

İlgili Kanun / Madde
5510 S. SSGSK/86

T.C
YARGITAY
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2024/6992
Karar No. 2024/8424
Tarihi: 11.09.2024

- SOSYAL GÜVENLİK HAKKINDAN FERAGAT EDİLEMeyeCEĞİ
- SİGORTALI HİZMETLERİN TESPİTİNDEN DE FERAGAT EDİLEMeyeCEĞİ
- SİGORTALININ AÇIK RIZASIYLA VE İLERİDE DAVA AÇMA SAKLI SAKLI TUTULARAK SİGORTALI HİZMETLERİN TESPİTİ DAVASININ GERİ ALINABİLECEĞİ VEYA DAVA TAKİP EDİLMeyİP YENİLENİNCEYE KADAR İŞLEMden KALDIRILABİLECEĞİ

ÖZETİ: Öte yandan, Sosyal Güvenlik hakkında 6100 sayılı Kanun hükümleri kapsamında feragat olanaksız olduğu gibi sigortalılığın ve sigortalı hizmetlerin tespitine ilişkin davadan da feragat edilemez. Ancak, anılan Kanun'un 123 üncü maddesinde düzenlenen hak kullanılabilir ve ileride yeniden dava açabilme hakkı saklı tutularak, davalının açık rızası ile dava geri alınabilir veya 150 nci maddede öngörülen hak ve olanaktan yararlanılarak dava takip edilmeyip yenileninceye kadar dosyanın işlemden kaldırılması ve giderek davanın açılmamış sayılması sonucu elde edilebilir.

Eldeki dava, niteliği itibari ile bildirim yapılmayan günlerinin hizmet tespiti yoluyla belirlenip hüküm altına alınması istemine ilişkin olup 25.07.2024 tarihli dilekçe ile davadan feragat edilmiş ise de söz konusu davadan feragat edilemeyeceği gözetilip iş bu dilekçenin HMK'nın 123 ve 127 nci maddeler kapsamında olup olmadığı irdelenerek sonuca göre karar verilmelidir.

Taraflar arasındaki hizmet tespiti davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kabulüne dair karar verilmiştir.

Kararın, fer'i müdahil Kurum vekili tarafından istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince başvurunun esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı, davalı ve fer'i müdahil Kurum vekilleri tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi Kadir Dermancıoğlu tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili özetle; müvekkilinin davalı işverenin avukatlık mesleğini yürütmekte olduğu Libya Hukuk Bürosunda 01.09.2009 - 01.09.2014 tarihleri arasında getir-götür işleri yapmak suretiyle çalıştığını, fakat davacının ablası olan davalı işverenin davalı Kuruma işe giriş bildirgesini vermeyerek sigorta primlerini yatırmadığını öğrendiğini beyan ederek, 01.09.2009 - 01.09.2014 tarihleri arasında davalı işveren yanındaki hizmetlerinin tespiti ve yatırılmayan primlerinin davalı Kuruma ödenmesini talep ve dava etmiştir.

II. CEVAP

1.Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının kendisinin kardeşi olduğunu 01.09.2009 - 01.09.2014 tarihler arasında yanında çalıştığını ve sigortasının yatırılmadığını beyan ederek davayı kabul etmiştir.

2.Fer'i müdahil Kurum vekili; cevap dilekçesi sunmamış, celsede davanın reddini talep etmiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesince, dinlenen tanıkların beyanları ile davanın kabulüne, davacının davasının kabulüne, davacının 01.09.2009 - 01.09.2014 döneminde davalı işveren ait işyerinde fiili çalışmasını ispatladığı kanaatine varılarak davalı işverene ait 1108673.34.12 sicil numaralı işyerinden davalı Kuruma bildirilenler dışında;

1.09.2009 - 31.12.2009 tarihleri arasında 120 gün ve günlük 23,10 TL kazançla,

1.01.2010 - 30.06.2010 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 24,30 TL kazançla,

1.07.2010 - 31.12.2010 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 25,35 TL kazançla,

1.01.2011 - 30.06.2011 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 26,55 TL kazançla,

1.07.2011 - 31.12.2011 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 27,90 TL kazançla,

1.01.2012 - 30.06.2012 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 29,55 TL kazançla,

1.07.2012 - 31.12.2012 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 31,35 TL kazançla,

1.01.2013 - 30.06.2013 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 32,62 TL kazançla,

1.07.2013 - 31.12.2013 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 34,05 TL kazançla,

1.01.2014 - 30.06.2014 tarihleri arasında 180 gün ve günlük 35,70 TL kazançla,

1.07.2014 - 01.09.2014 tarihleri arasında 61 gün ve günlük 37,80 TL kazançla,

olmak üzere 1801 gün daha sigortalı olarak çalıştığının tespitine, karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde fer'i müdahil Kurum vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. İstinaf Sebepleri

Fer'i müdahil vekili istinaf dilekçesinde özetle; Mahkemenin kaldırma kararı doğrultusunda gerekli tüm araştırmalarını yapmaksızın ilk hüküm gibi karar verdiğini, davacının çalışmasının fiili olmadığını, karara dayanak teşkil eden tanıkların beyanlarının da hükme esas alınmaya yeterli olmadığını, tanıkların beyanlarının kesintisiz ve fiili çalışmaya dair olmadığını, tarafsızlıklarının da detaylı beyanlarla ortaya konulmadığını, tanık Sonay'ın beyanının usulünce denetlenmediğini, Mahkemenin eksik inceleme ile karar verdiğini belirterek istinaf başvurusunda bulunmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile dinlenen tanıkların beyanları, tanıklara ait getirtilen sicil kayıtlarına göre, davacının tespitini talep ettiği dönemde davalı işyerinde çalıştığı, ancak davalı tarafından bildirimini yapılmadığı, Mahkeme kararının yerinde olduğu anlaşılacakla, başvurunun reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde, davalı ve fer'i müdahil Kurum vekilleri temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

1.Davalı vekili temyiz dilekçesinde özetle; eksik inceleme ile verilen kararın bozulmasını istemiştir.

2. Fer'i müdahil Kurum vekili özetle, istinaf dilekçesinde ileri sürdüğü hususları tekrar etmekle birlikte kararın bozulmasını talep etmiştir.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, hizmet tespiti istemine ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 370 ve 371 inci maddeleri, 5510 sayılı Kanun'un 86 ncı maddesi.

3. Değerlendirme

1. Davanın yasal dayanağı 5510 sayılı Kanun'un 86/9 uncu maddesi olup bu tür sigortalı hizmetlerin tespitine ilişkin davaların, kamu düzeniyle ilgili olduğu ve bu nedenle de özel bir duyarlılıkla ve özenle yürütülmesinin zorunlu ve gerekli bulunduğu açıktır. Bu çerçevede, hak kayıplarının ve gerçeğe aykırı sigortalılık süresi edinme durumlarının önlenmesi, temel insan haklarından olan sosyal güvenlik hakkının korunabilmesi için, bu tür davalarda tarafların gösterdiği kanıtlarla yetinilmeyip, gerek görüldüğünde resen araştırma yapılarak kanıt toplanabileceği de göz önünde bulundurulmalıdır.

2. Öte yandan, Sosyal Güvenlik hakkından 6100 sayılı Kanun hükümleri kapsamında feragat olanaksız olduğu gibi sigortalılığın ve sigortalı hizmetlerin tespitine ilişkin davadan da feragat edilemez. Ancak, anılan Kanun'un 123 üncü maddesinde düzenlenen hak kullanılabilir ve ileride yeniden dava açabilme hakkı saklı tutularak, davalının açık rızası ile dava geri alınabilir veya 150 nci maddede öngörülen hak ve olanaktan yararlanılarak dava takip edilmeyip yenileninceye kadar dosyanın işlemden kaldırılması ve giderek davanın açılmamış sayılması sonucu elde edilebilir.

3. Eldeki dava, niteliği itibari ile bildirim yapılmayan günlerinin hizmet tespiti yoluyla belirlenip hüküm altına alınması istemine ilişkin olup 25.07.2024 tarihli dilekçe ile davadan feragat edilmiş ise de söz konusu davadan feragat edilemeyeceği gözetilip iş bu dilekçenin HMK'nın 123 ve 127 nci maddeler kapsamında olup olmadığı irdelenerek sonuca göre karar verilmelidir.

Bu maddi ve hukuki olgular göz ardı edilerek, yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve kanuna aykırı olup bozma nedenidir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

1. Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının ORTADAN KALDIRILMASINA,

2. İlk Derece Mahkemesi kararının BOZULMASINA,
Dosyanın İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine

Peşin yatırılan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine,

Üye Bektaş Kar'ın muhalefetine karşı, Başkan Mustafa Taş, Üyeler Nazmiye

Beyazıtöğlu Kuşcuoğlu, Yılmaz Akıncı ve Şerafettin Özyürür'ün oyları ve oy çokluğuyla,

11.09.2024 tarihinde karar verildi.

-KARŞI OY-

I. TEMEL UYUŞMAZLIK

1. Çoğunluk ile aradaki temel uyuşmazlık, hizmet tespiti olarak açılan davada, temyiz aşamasında davadan feragat halinde 6100 sayılı HMK.'un 123 üncü maddesi uyarınca davayı geri alma ve aynı kanunun 150 nci maddesi uyarınca açılmamış sayılma kararı verilmesi için kararın bozulması gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

2. İlk Derece Mahkemesince davacının hizmet tespiti istemli açtığı davada yapılan yargılama sonunda davanın kabulüne karar verilmiş, istinaf istemi esastan reddedilmiş, temyiz aşamasında ise davacının davasından feragat ettiğine dair dilekçe gönderilmiştir.

3. Çoğunluk görüşü ile her ne kadar sigortalının sosyal güvenlik hakkından feragat edemeyeceği, bu nedenle feragat olanaklı değilse de sigortalının 6100 sayılı HMK'nın 123 üncü maddesi uyarınca davayı geri alabileceği, ayrıca takip etmeyerek aynı kanunun 150 nci maddesi uyarınca açılmamış sayılmasını sağlayabileceği gerekçesi ile kararın usulden bozulmasına karar verilmiştir.

II. KARŞI OY GEREKÇELERİ

4. Anayasanın 12 nci maddesine göre; "Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz devredilmez, vazgeçilmez, temel hak ve hürriyetlere sahiptir" 60 ıncı maddede ise, "Herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir" hükmüne yer verilmiştir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirilecek olursa, sosyal güvenlik hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı dokunulmaz ve feragat edilemez bir hak olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

5. Diğer taraftan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 92 nci maddesinde de bu ilke aynen benimsenerek, çalışanların işe alınmalarıyla kendiliğinden sigortalı olduğu, bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümlünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği, sözleşmelere sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamayacağı belirtilmiştir. Bu nedenle, sigortalılık hakkından feragat edilemez. Sigortalılık hakkı zorunlu olduğundan bu hak üzerinde kişi tasarrufta bulunamaz.

6. Kamu düzenini ilgilendiren sigortalılık hakkının içeren tespit davalarında hâkimin feragat nedeniyle davayı reddetmeyip delilleri kendiliğinden toplaması ve sonucuna göre karar vermesi gerekir. Zira hizmet tespiti davalarının amacı hizmetlerin karşılığı olan sosyal güvenlik haklarının korunmasıdır.

7. Anayasanın 60/2 maddesi uyarınca da "Devlet, sosyal güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri almak ve teşkilatı kurmak zorundadır". O halde devlet sigortalıların sosyal güvenlik haklarını korumak için önlemler almak zorundadır.

8. Sosyal güvenliğin finansmanı genel olarak dünyada işçi, işveren ve devletten tahsil edilen prim veya katkı payları ile sağlanmaktadır. Sosyal güvenlikte

prim, işçi ve işverenden tahsil edilen ve genelde hak edilen ücretin belli bir oranı üzerinde alınan bir finansman kaynağıdır. Sosyal sigorta primi, kanunun kendilerine karşı güvence sağladığı sosyal risklerden birinin gerçekleşmesi halinde yapılacak sigorta yardımları ile Kurum giderlerinin karşılığı olarak kanuna göre belirlenen oranlar üzerinden sigortalının kazancından bir meblağ üzerinden alınan parayı ifade eder. 5510 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesi uyarınca prim gelirleri iki alanda kullanılmalıdır. Bu düzenleme emredici bir kuraldır. Buna göre prim gelirleri;

A) Sigorta kollarının gerektirdiği yardım ve ödemeler ile

B) Kurumun yönetim giderlerinde kullanılmalıdır (Güzel/Okur/Canıklıoğlu. Sosyal Güvenlik Hukuku. Yenilenmiş 17. Bası. s: 226). Bu nedenle prim alacağı kamu alacağıdır.

Sigortalı hizmet tespiti davasının açılması ile Sosyal Sigortalar Kurumu bir çalışma ilişkisinden haberdar olacak, gerektiğinde müfettiş incelemesi yaparak resen prim tahakkuk ettirip, tahsil edecektir. Görüldüğü gibi hizmet tespiti davaları Kurumun hak alanını da doğrudan ilgilendirmektedir.

9. Her ne kadar gerek 6552 ve gerekse 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda "Hizmet akdine tabi çalışmaları nedeniyle zorunlu sigortalılık sürelerinin tespiti talebi ile işveren aleyhine açılan davalarda, dava Kuruma resen ihbar edilir. İhbar üzerine davaya davalı yanında ferî müdahil olarak katılan Kurum, yanında katıldığı taraf başvurmaya dahi kanun yoluna başvurabilir. Kurum, yargılama sonucu verilecek kararı kesinleştikten sonra uygulamakla yükümlüdür (Madde 4/2)" hükmüne yer vermiş ise de aslında olması gereken hak alanını da ilgilendirip sigortalının sosyal güvenlik hakkını korumak olduğundan ve resen de 5510 sayılı Kanun kapsamında hizmet tespiti yapabileceğinden, burada asli müdahil sıfatı ile sigortalı yanında yer alması gerekir. Zira sonuçta hizmet tespiti ile birlikte alınacak prim alacağı Kurum alacağı olacaktır.

III. SONUÇ:

10. Sonuç olarak hizmet tespiti davasında, vazgeçilmez sosyal güvenlik hakkı nedeni ile 6100 sayılı HMK'nın 307 nci maddesi uyarınca davadan feragat olanaklı olmadığı gibi açılan davayı geri alma (HMK. 123) veya davanın takip edilmeyerek açılmamış sayılma (HMK.150) olanağı da bulunmamaktadır. Zira hizmet tespit davası açıldıktan sonra bu dava üzerinde tasarruf edilemez. Kamu düzeni ve resen araştırma davası kapsamında olan bu tür dava artık sonuçlandırılması gereken bir davadır. Burada fer'i müdahil Kurumun takip etmesi zorunluluk olduğu gibi delileri resen toplamak zorunda olan hakim de davayı sonuçlandırmalıdır. Aksi takdirde sosyal güvenlik hakkı üzerinde tasarruf yetkisi olmayan sigortalıya, davayı geri alma veya takipsiz bırakarak açılmamış sayılma yolu ile tasarruf da bulunma olanağı verilmiş olunacaktır ki bu sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldıracaktır. Feragat olanağı olmayan bir dava geri bırakılmayacağı gibi açıldığı anda da sigortalı gelsin veya gelmesin sonuçlandırılmalıdır.

11. Diğer taraftan yargılaması sonuçlanmış davanın temyiz aşamasında feragat ve kabulü gibi bir durumu sözkonusu olduğunda dosyanın bu konuda karar verilmek üzere geri gönderilmesine karar verilmelidir. Yargılaması sona eren bir karar artık esasa yönelik incelenmelidir. İlk Derece Mahkemesince tahkikat aşamasına kadar değerlendirilecek davayı geri alma veya takipsiz bırakma usulü işlemlerinin karar verildikten sonra esasa yönelik bozma kararı verilmediği sürece bozma nedeni yapılması olanağı usulde yer almamaktadır. Kararın esasa yönelik temyiz incelemesinin yapılması gerekirken, feragat olanaklı olmadığından, davacının bozma sonrası davranışına bırakacak şekilde geri alma veya takipsiz bırakma yönünde değerlendirilmesi için bozulması görüşüne katılmamıştır.