

## YARGITAY

### HUKUK GENEL KURULU

Esas No.	<b>2014/2112</b>
Karar No.	<b>2016/2203</b>
Tarihi:	<b>14.12.2016</b>

#### İlgili Kanun / Madde

5510 S.SGS /56

- **BOŞANDIĞI EŞİYLE BİRLİKTE YAŞAMANIN GELİR VE AYLIĞIN KESİLME NEDENİ OLDUĞU**
- **HAKKIN KÖTÜYLE KULLANILMASININ HANGİ SAİKLE YAPILDIĞININ ÖNEMİNİN BULUNMADIĞI**
- **DEVLETİN SOSYAL GÜVENLİKTEN DOĞAN YÜKÜMLÜLÜKLERİNİ MALİ OLANAKLARI ÇERÇEVESİNDE YERİNE GETİRECEĞİ**

• **ÖZETİ** Düzenleme ile ölen sigortalının kız çocuğu veya dul eşi yönünden, boşanılan eşle boşanma sonrasında fiilen birlikte olma durumunda, ölüm aylığının kesilmesi ve ödenmiş aylıkların geri alınması öngörülmektedir. Buna göre, daha önce sosyal güvenlik kanunlarında yer almayan, boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusu, gelir veya aylık kesme nedeni ve bağlama engeli olarak benimsenmiştir.

Anılan maddenin gerekçesinde de açıklandığı üzere, düzenleme ile hakkın kötüye kullanımının olası uygulamaları engellenmek istenmiş ve bu amacın gerçekleştirilebilmesi için kötüye kullanımın varlığı belirlendiği takdirde, ilgiliyi haktan yararlandırmama; hakkın kötüye kullanılması durumunda hak sahipliğinin ortadan kalkması ve dolayısıyla gelir veya aylıktan yararlandırılmama esası kabul edilmiştir. Gerçekten, ölüm aylığı almak üzere boşandığı eşle fiilen birlikte yaşamaya kişiyi sürükleyen etkenin niteliği ve türü, hukuk düzeni açısından önem taşımamaktadır. Çünkü, hakkın kötüye kullanılması hangi dürtüyle (saikle) ortaya çıkarsa çıksın, sonuçta hukuk bakımından sadece ve sadece "kötüye kullanma" olup, hukuk düzeni tarafından korunmamaktadır (Centel, Tankut;

Boşandığı Eşiyle Birlikte Yaşayanın Aylığının Kesilmesi, MESS Sicil Dergisi, Mart 2012, s. 195). Yeri gelmişken belirtilmelidir ki, hak sahibinin boşandığı eşiyle fiilen birlikte yaşaması her ne saikle olursa olsun, Anayasal bireysel özgürlük kapsamında kalmakta ise de Devlet sosyal görevlerini mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirmesine ilişkin Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca sosyal sigorta yardımlarına hak kazanma koşullarını düzenleme yetkisine sahip olduğu gibi, Devletin boşanan eşlerin birlikte yaşamasına yasak getirmesi mümkün olmamakla birlikte bu durumda olan kişileri sosyal sigorta yardımları kapsamı dışında bırakması mümkündür.

Taraflar arasındaki "itirazın iptali" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Kocaeli 3. İş Mahkemesince davanın reddine dair verilen 24.09.2013 gün ve 2011/503 E., 2013/323 K. sayılı kararın temyizden incelenmesi davacı kurum vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 28.03.2014 gün ve 2013/21992 E., 2014/7183 K. sayılı kararı ile;

(...Hakkında verilen boşanma kararı 09.02.1998 tarihinde kesinleşen davalıya, 1977 yılında yaşamını yitiren sigortalı eşi üzerinden 1479 sayılı yasa uyarınca hak sahibi eş sıfatıyla bağlanan ölüm aylığının, boşandığı eşiyle fiilen birlikte yaşadığının belirlendiği gerekçesiyle davacı Kurumca 2010 yılında gerçekleştirilen işlemle 01.10.2008-31.12.2011 tarihi itibarıyla kesilerek, 2008 -2010 döneminde yersiz ödendiği ileri sürülen aylıklar yönünden borç tahakkuk ettirildiği anlaşılmaktadır.

Davanın yasal dayanağı olan 5510 sayılı Yasanın 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 56. maddesinin 2. fıkrasında, eşinden boşandığı halde, boşandığı eşiyle fiilen birlikte yaşadığı belirlenen eş ve çocukların, bağlanmış olan gelir ve aylıklarının kesileceği, bu kişilere ödenmiş olan tutarların, 96. madde hükümlerine göre geri alınacağı yönünde düzenleme yapılmıştır. Anılan maddeye dayalı açılan bu tür davalarda eylemli olarak birlikte yaşama olgusunun tüm açıklığıyla ve taraflar arasındaki uyuşmazlık konusu dönem yönünden ortaya konulması önem arz etmektedir.

İnceleme konusu davada mahkemece gerekli araştırmanın yapıldığı anlaşılmakla; Sosyal Güvenlik Kontrol Memurluğu görevlilerince gerçekleştirilen soruşturmada elde edilen somut veri ve saptamalar ile ev denetiminde davacı ile boşandığı eşinin aynı evde birlikte yaşadıklarının belirlenmiş olması, fiili beraberliğin bulunduğu yönündeki seçmen sandık listesi, emlak vergisi bildirim belgesi, ölüm aylığı almakta olan boşanılan eşin davalı Kurum kayıtlarındaki adres bilgisi, yargılama aşamasında keşif zaptı, keşiften sonra alınan bilirkişi raporundaki fotoğraflar ve kroki, Emniyet Müdürlüğü görevlilerince yapılan araştırma sonunda düzenlenen 03.12.2011 tarihli tutanak içeriği ve tüm dosya kapsamı dikkate alındığında davalı ile boşandığı eşinin fiili olarak birlikte yaşadıkları belirgindir. Bu maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın, mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

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

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

## HUKUK GENEL KURULU KARARI

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

Dava Kurum tarafından başlatılan icra takibine davalı tarafından yapılan itirazın iptaline ilişkindir.

Davacı ... Başkanlığı vekili davalının vefat eden eşinden dolayı ölüm aylığı almakta iken, boşandığı eşi ile birlikte yaşadığının tespit edildiğini, davalıya 25.10.2008-31.12.2010 tarihleri arasında yersiz yapılan ödemelerin tahsili amacıyla Kocaeli 6. İcra Dairesinin 2011/2354 sayılı dosyası üzerinden genel haciz yoluyla ilamsız takip başlatıldığını, ancak davalının borca itiraz ederek icra takibini durdurduğunu ileri sürerek haksız olarak yapılan itirazın iptali ile takibinin devamına, % 40 icra inkar tazminatına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili müvekkili hakkında yapılan ceza soruşturmasında hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini, boşanma kararının da kesin olduğunu, eski eşiyle birlikte yaşamadığını belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece 5510 sayılı Yasa'nın 56/son maddesinin Türkiye'nin imzalayıp onayladığı Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye aykırı olduğu, bahsi geçen maddenin uygulanabilmesi için kişilerin özel hayatının gizliliğine müdahale edilmesinin kaçınılmaz olduğu kanısına varıldığı ve bu durumun aksi kabul edilse dahi davalıya ölüm aylığının 15.06.1998 tarihinde bağlanmış olması ve o tarihte 506 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin yürürlükte bulunması, bu maddede boşandığı eşiyle birlikte yaşaması halinde aylığının kesileceği yönünde herhangi bir düzenlemenin bulunmaması nedeni ile 5510 sayılı Yasa'nın geçici 1. maddesindeki düzenleme gereğince davalının aylığının kesilmemesi gerektiği; ayrıca davalının boşandığı eşiyle birlikte yaşadığını kesin olarak söylemek olanaklı olmadığından, davalının 5510 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten sonra Yasanın kendisine verdiği hakkı kötüye kullandığını kesin olarak söylemenin de olanaklı olmadığı, bu nedenle Kurum'un yaptığı işlemin hatalı olduğu, davalının Kurum tarafından başlatılan takibe itirazının haklı olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Yerel Mahkemece davanın reddine dair verilen karar, davacı ... Başkanlığı vekilinin temyizi üzerine Özel Daire tarafından yukarıda açıklanan gerekçelerle bozulmuştur.

Yerel Mahkemece önceki gerekçeler tekrarlanmak suretiyle direnme kararı verilmiştir. Direnme hükmü, davacı ... Başkanlığı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyumsuzluk, davalının almakta olduğu ölüm aylığının 5510 sayılı Yasanın 56/son maddesi hükmü uyarınca kesilmesine ilişkin Kurum işleminin usul ve yasaya uygun olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Davanın yasal dayanağı 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Yasasının 56. maddesinin ikinci fıkrasıdır.

5510 sayılı Yasanın "Gelir ve aylık bağlanmayacak haller" başlıklı 56. maddesinde: Ölen sigortalının hak sahiplerinden;

a) Kendisinden aylık bağlanacak sigortalıya veya gelir ya da aylık bağlanmış olan sigortalıya kasten öldürdüğü veya öldürmeye teşebbüs ettiği veya bu Kanun gereğince sürekli iş göremez hale veya malûl duruma getirdiği,

b) Kendisinden aylık bağlanacak sigortalıya veya gelir ya da aylık bağlanmamış olan sigortalıya veya hak sahibine karşı ağır bir suç işlediği veya bunlara karşı aile hukukundan doğan yükümlülüklerini önemli ölçüde yerine getirmemesi nedeniyle ölüme bağlı bir tasarrufla mirasçılıktan çıkarıldıkları, hususunda kesinleşmiş yargı kararı bulunan kişilere gelir veya aylık ödenmez. Ödenmiş bulunan gelir ve aylıklar, 96 ncı madde hükümlerine göre geri alınır.

Eşinden boşandığı halde, boşandığı eşiyle fiilen birlikte yaşadığı belirlenen eş ve çocukların, bağlanmış olan gelir ve aylıkları kesilir. Bu kişilere ödenmiş olan tutarlar, 96 ncı madde hükümlerine göre geri alınır..." düzenlemesi yer almaktadır.

01.10.2008 tarihinden önce yürürlükte bulunan ve sosyal güvenlik mevzuatının temelini teşkil eden, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Yasası, 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Yasası, 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal

Sigortalar Yasası, 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Yasası ile 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Yasasında yer almayan, dava konusu düzenleme ilk kez, 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Yasasında yer almıştır.

Düzenleme ile ölen sigortalının kız çocuğu veya dul eşi yönünden, boşanılan eşle boşanma sonrasında fiilen birlikte olma durumunda, ölüm aylığının kesilmesi ve ödenmiş aylıkların geri alınması öngörülmektedir. Buna göre, daha önce sosyal güvenlik kanunlarında yer almayan, boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusu, gelir veya aylık kesme nedeni ve bağlama engeli olarak benimsenmiştir.

Anılan maddenin gerekçesinde de açıklandığı üzere, düzenleme ile hakkın kötüye kullanımının olası uygulamaları engellenmek istenmiş ve bu amacın gerçekleştirilebilmesi için kötüye kullanımın varlığı belirlendiği takdirde, ilgiliyi haktan yararlandırmama; hakkın kötüye kullanılması durumunda hak sahipliğinin ortadan kalkması ve dolayısıyla gelir veya aylıktan yararlandırılmama esası kabul edilmiştir.

Gerçekten, ölüm aylığı almak üzere boşandığı eşle fiilen birlikte yaşamaya kişiyi sürükleyen etkenin niteliği ve türü, hukuk düzeni açısından önem taşımamaktadır. Çünkü, hakkın kötüye kullanılması hangi dürtüyle (saikle) ortaya çıkarsa çıksın, sonuçta hukuk bakımından sadece ve sadece "kötüye kullanma" olup, hukuk düzeni tarafından korunmamaktadır (Centel, Tankut; Boşandığı Eşiyle Birlikte Yaşayanın Aylığının Kesilmesi, MESS Sicil Dergisi, Mart 2012, s. 195).

Yeri gelmişken belirtilmelidir ki, hak sahibinin boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşaması her ne saikle olursa olsun, Anayasal bireysel özgürlük kapsamında kalmakta ise de Devlet sosyal görevlerini mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirmesine ilişkin Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca sosyal sigorta yardımlarına hak kazanma koşullarını düzenleme yetkisine sahip olduğu gibi, Devletin boşanan eşlerin birlikte yaşamasına yasak getirmesi mümkün olmamakla birlikte bu durumda olan kişileri sosyal sigorta yardımları kapsamı dışında bırakması mümkündür.

Bilindiği üzere 5510 sayılı Yasanın 56/2. maddesinin T.C. Anayasasının 2, 5, 10, 11, 12, 17, 20, 35, 60 ve 138. maddelerine aykırılığı iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne maddenin iptali talebi ile başvurular yapılmıştır.

Anayasa Mahkemesi başvurular üzerine yaptığı değerlendirme sonucunda, 28.04.2011 gün ve 2009/86 E. 2011/70 K. sayılı kararı ile bahsi geçen hükmün Anayasasının 2, 10, 60 ve 65. maddelerine aykırı olmadığını; 5, 11, 12, 17, 20, 35 ve 138.maddeleri ile ilgisinin bulunmadığını bildirerek başvuruların oyçokluğuyla reddine karar vermiştir.

Sonuç olarak, davanın yasal dayanağını oluşturan 5510 sayılı Yasanın 56. maddesinin ikinci fıkrasının, ölüm aylığından yararlanma hakkının kötüye kullanılmasını engellemek amacıyla düzenleme getirmiş olması ve düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığını tespitine ilişkin Anayasa Mahkemesi kararı karşısında, yürürlükteki kanunları uygulamakla yükümlü olan yargı organlarınca uygulanmasının zorunlu olması nedeniyle, boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşadığı tespit edilen hak sahiplerine gelir veya aylık tahsisi yapılmaması ile bağlanan gelir veya aylığın kesilmesine ilişkin Kurum işlemi usul ve yasaya uygundur.

Bu kabul doğrultusunda, gelirin veya aylığın kesilme tarihi ile Kurumun geri alma hakkının kapsamına ilişkin olarak; fiilen birlikte yaşama olgusunun başlama tarihi esas alınarak bu tarih itibarıyla gelir veya aylık kesme veya iptal işlemi tesis edilip ilgiliye, anılan tarihten itibaren yapılan ödemeler yasal dayanaktan yoksun ve yersiz kabul edilmeli ancak söz konusu madde 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe girdiğinden, fiili birliktelik daha önce başlamış olsa dahi maddenin yürürlük günü öncesine gidilmemeli; 01.10.2008 tarihi öncesine ilişkin borç tahakkuku söz konusu olmamalı ve bu şekilde belirlenecek yersiz ödeme dönemine ilişkin olarak 5510 sayılı Yasanın 96. maddesine göre uygulama yapılmalıdır.

Yeri gelmişken maddenin zaman bakımından uygulanması yönünden 5510 sayılı Yasanın Geçici 1.maddesinin değerlendirilmesinde de zorunluluk bulunmaktadır.

5510 sayılı Yasanın "Malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortasına ilişkin bazı geçiş hükümleri" başlıklı 17.04.2008 tarihinde yayınlanan 5754 sayılı Yasanın 68. maddesi ile değişik Geçici 1. maddesi:

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ile 2925

sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olanlar, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında, 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu ve bu Kanunla mülga 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olanlar, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa tabi olanlar, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında kabul edilir.

17.07.1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, bu Kanunla mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı kanunlara göre bağlanan veya hak kazanan; aylık, gelir ve diğer ödenekler ile 8/2/2006 tarihli ve 5454 sayılı Kanunun 1 inci maddesine göre ödenmekte olan ek ödemenin verilmesine devam edilir. Bu gelir ve aylıkların durum değişikliği nedeniyle artırılması, azaltılması, kesilmesi veya yeniden bağlanmasında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan ilgili kanun hükümleri uygulanır...

Bu Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine göre sigortalı sayılanlara ve bunların hak sahiplerine bağlanmış olan aylık ve gelirler, 55'inci maddenin ikinci fıkrasına göre artırılır..." şeklinde düzenleme içermektedir.

Anılan geçici madde ile kanun koyucu tarafından, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğünden önce Sosyal Güvenlik Kanunları uygulanmak suretiyle hak sahiplerine bağlanan gelir veya aylığın, durum değişikliği sebebine bağlı olarak kesilmesi veya yeniden bağlanmasında, yine anılan hükümlerinin esas alınması gerektiğinin benimsendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu kanunlarda, boşanılan eşle fiili olarak birlikte yaşama olgusu, gelirin veya aylığın bağlanması engeli veya kesilmesi nedeni olarak öngörülmediğinden, 56. maddenin zaman bakımından uygulanması hususu da çözüme kavuşturulmalıdır.

Bu kapsamda, yine maddenin amacında da belirtilen 4721 sayılı TMK'nun "Dürüst davranma" başlıklı 2.maddesinde yer alan ve maddenin düzenleniş amacı olan dürüstlük kuralı çerçevesinde çözüme gidilmesinde zorunluluk bulunmaktadır.

TMK'nun anılan 2.maddesi uyarınca:

"Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.

Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz."

Anılan madde uyarınca bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumayacağı gibi, hiç kimsenin kendi kusurundan yararlanamayacağı ilkesi de birlikte gözetilmek suretiyle, 5510 sayılı Yasanın 56. maddesi açısından 01.10.2008 tarihinden önce hakkın kazanıldığı durumlarda, anılan yasal düzenleme öncesinde ilgililer her ne amaçla boşanmış olursa olsun, fiili birlikteliklerini 5510 sayılı Yasayla getirilen yeni düzenleme sonrasında da sürdürdüklerinin veya söz konusu düzenlemeden itibaren anılan tür ve nitelikte bir beraberliğe başladıklarının kanıtlanması durumunda, başka bir anlatımla fiili olarak birlikte yaşama olgusunun saptandığı durumlarda, anılan 2.madde kapsamında hakkın kötüye kullanımının varlığı kabul edilerek ilgililere gelir veya aylık tahsisi yapılmaması, bağlanan gelir veya aylığın kesilmesi gerekmektedir.

Kuşkusuz hak sahibine, fiili birlikteliğin sona erdiği tarihten itibaren, diğer koşulların da varlığı durumunda gelir veya aylık bağlanabileceği açıktır.

5510 sayılı Yasanın 56. maddesinin uygulanmasında üzerinde durulması gereken bir diğer husus da, maddede yer alan "boşandığı eşle fiilen birlikte yaşadığı belirlenen" unsurunun, diğer bir ifade ile boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusunun nasıl kanıtlanması gerektiğidir.

Bilindiği üzere, 4721 sayılı Türk Medeni Yasasının "İspat yükü" başlıklı 6.maddesinde, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her birinin, hakkını dayandırdığı olguların varlığını kanıtlamakla yükümlü olduğu belirtilmiş olup, ispat yükünün kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi yararına hak çıkaran tarafa ait olduğu, yasal bir karineye dayanan tarafın, sadece karinenin tarafını oluşturan vakıya ilişkin ispat yükü altında olduğu, kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı tarafın yasal karinenin aksini ispat edebileceği kabul edilmektedir. Uyuşmazlığın çözümü açısından özellikle belirtilmelidir ki, 5510 sayılı Yasanın 59 ve 100. maddeleri uyarınca Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları tarafından tutulan tutanaklar aksi kanıtlanıncaya kadar geçerlidir. Diğer bir anlatımla; yetkili

kişilerce düzenlenen ve tarafların ihtirazi kayıt koymaksızın imzaladığı tutanaklar aksi kanıtlanıncaya kadar geçerli olup, aksi ancak yazılı delille kanıtlanabilir.

Ne var ki, aksi kanıtlanıncaya kadar geçerli olan tutanaklar ile ifade edilen: Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları tarafından belgelere dayalı olarak düzenlenen olanlar ile belgeye dayalı olmamakla birlikte düzenlenmesinde hazır bulunan işveren, işçi veya üçüncü kişi beyanları uyarınca düzenlenerek doğruluğu ilgili kişilerin imzaları ile tasdik edilen ve imza inkarına konu olmayan tutanaklardır.

Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları tarafından yapılan incelemelere dayalı tutanakların değerlendirildiği ve varılan sonucun yazıya geçirildiği raporların, sadece memur veya müfettiş tarafından düzenlenmiş olmaları, anılan raporların 4857 sayılı İş Yasasının 92/son maddesi ile 5510 sayılı Yasanın 59 ve 100. maddeleri kapsamında aksinin yazılı delille kanıtlanması gereken belgeler olarak kabulleri için yeterli değildir.

Buna göre, özellikle, rapor veya ekli tutanaklarda imzası bulunmayanlar yönünden, söz konusu tutanakların aksinin yazılı delille kanıtlanması yükümünden söz etmek mümkün değildir.

Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları ve iş müfettişi raporlarının, rapora dayanak alınan tutanaklar ile birlikte değerlendirilmesi ve ancak belirtilen nitelikteki ekli tutanakların anılan Kanun kapsamında aksi sabit oluncaya kadar geçerli belge olduğunun kabulü, 4857 sayılı İş Yasasının 92/son maddesinin açık hükmü karşısında zorunludur. Nitekim Hukuk Genel Kurulunun 14.11.1979 gün ve 1014 E., 1364 K. ile 04.02.2009 gün ve 2009/9-2 E.-2009/48 K. sayılı kararlarında da aynı hususlar vurgulanmıştır.

Öte yandan, hukuk mahkemesi hakimi kusur belirlemesi yaparken ceza hukukunun sorumluluğa ilişkin hükümleri ve ceza mahkemesinden verilen beraat kararları ile bağlı değilse de, ceza mahkemesinde görülüp kesinleşen dava dosyasındaki boşanan eşlerin eylemli birlikliklerine ilişkin saptamalar 6098 sayılı Türk Borçlar Yasasının 74.(Mülga 818 sayılı Borçlar Yasasının 53.) maddesi ile öğreti ve Yargıtay uygulamalarında yerleşik olan "maddi olgularla bağlılık" ilkesi gereğince değerlendirilmelidir.

Bu kapsamda fiilen birlikte yaşama olgusunun kanıtlanması yönünden anılan genel kurallar çerçevesinde tarafların delilleri toplanarak, araştırma ve değerlendirme yapılmak suretiyle boşanılan eşle kurulan ilişkinin fiili olarak birlikte yaşama kapsamında yer alıp almadığı saptanmalıdır.

Uyuşmazlık konusu 5510 sayılı Yasanın 56/2.maddesine dayalı olarak Kurumca açılan ve yersiz ödenen aylıkların geri alınmasına ilişkin davalar ile hak sahibi tarafından açılan Kurum işleminin iptali ve aylık bağlanması talebine ilişkin davalarda özellikle, boşanılan eşle kurulan ilişkinin "fiili olarak birlikte yaşama olgusu" kapsamında yer alıp almadığı, ilişkinin niteliği ve başlangıç tarihi açıkça ortaya konulmalıdır.

Bu doğrultuda, öncelikle T.C.Anayasası'nın 20.maddesi, 5510 sayılı Yasanın 59 ve 100.maddeleri, 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Yasasının 3, 45 ve 53.maddeleri, 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Yasanın 28 ve 45.maddeleri, 4857 sayılı İş Yasasının 32.maddesi, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Yasasının 6, 24 ila 33.maddeleri, 4721 sayılı Türk Medeni Yasasının 2 ve 6.maddeleri ve ilgili diğer mevzuat hükümleri göz önünde bulundurulmak suretiyle yöntemince araştırma yapılmalı, tarafların göstereceği tüm kanıtlar toplanmalı; hak sahibi ile boşandığı eşinin yerleşim yerleri, adres değişikliği ve nakilleri tarihleriyle saptanmalı, muhtarlık ve Nüfus Müdürlüğü gibi özel ve kamu kurumlarındaki bilgi ve belgelerden yararlanılmalı, ilgililerin elektrik, su, telefon aboneliklerinin hangi adres ve tarihte kimin adına tesis edildiği saptanmalı, seçmen bilgi kayıtlarındaki adresler ile mevcut ise 4857 sayılı Yasa gereği ücret ödemelerinin yapılabileceği banka kayıtları sorgulanmalı ve böylelikle boşanılan eşle fiili olarak birlikte yaşama olgusunun gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda varılacak sonuca göre karar verilmelidir.

Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 12.03.2014 gün ve 2013/21-614 E., 2014/277 K. sayılı kararında da aynı ilkelerin kabul edilmiş olmasına göre Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Hukuk Genel Kurulu görüşmeleri sırasında, davalının ve boşandığı eşinin yerleşim yeri adreslerinin farklı olduğu ve ikamet ettikleri mahallenin muhtarının ayrı yaşadıkları yönünde beyanda bulunulduğu ileri sürülerek yerel mahkeme kararının onanması görüşü dile getirilmiş ise de yerel mahkeme ile Özel Daire arasındaki görüş aykırılığına neden olan ve direnme kararına konu somut uyuşmazlığın niteliği itibariyle, bu görüş kurul çoğunluğu tarafından belirtilen nedenle kabul edilmemiştir.

Sonuç olarak, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

**SONUÇ :** Davacı ... Başkanlığı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı **BOZULMASINA**, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Yasasının son fıkrası uyarınca karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, 14.12.2016 gününde oyçokluğuyla karar verildi.