

## YARGITAY

### 21. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2015/21899
Karar No.	2016/1357
Tarihi:	08.02.2016

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
5510 S. SGSK. /53

- **ÇAKIŞAN SİGORTALILIK HALLERİNDE HANGİ SİGORTALILIĞA GEÇERLİK TANINACAĞININ TESPİTİNE İLİŞKİN ESASLAR**

**ÖZETİ** Sigortalılık hallerinin birleşmesi (çakışan sigortalılık) halinde hangi sigortalılık statüsüne üstünlük tanınacağı hususu üzerinde de durmak gerekmektedir.

5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.10.2008 tarihinden sonraki dönem bakımından ise 5510 sayılı Yasa'nın 53.maddesi ile sorun çözüme kavuşturulmuştur.

5510 sayılı Kanun'un 53.maddesinin başlığı "Sigortalılık Hallerinin Birleşmesi" olup bugünkü halini 01.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Yasa'nın 33.maddesi ile almıştır. 16.06.2006 tarih ve 26200 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5510 sayılı Kanun'un 53.maddesinin ilk hali şu biçimdedir; "Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık nedenlerinden birden fazlasına aynı anda tâbi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde; öncelikle (c) bendi kapsamında, (c) bendi kapsamında çalışması yoksa ilk önce başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır...". Ancak 5510 sayılı Yasa'nın 53.maddesi değişikliğe uğradığından, "sigortalılık hallerinin birleşmesi" halinde uygulanacak mevzuatı 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra iki döneme

ayırmak mümkündür.

1) 01.10.2008-28.02.2011 tarihleri arasındaki dönemde sigortalının (4/1-a) ve (4/1-b) sigortalılık hallerine aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde ilk önce başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır.

5510 sayılı Yasa'nın 5754 sayılı Yasa'nın 33.maddesi ile değişik 53.maddesine göre; "Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık hallerinden birden fazlasına aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde; öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (c) bendi kapsamında çalışması yoksa ilk önce başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır..."

2) 01.03.2011 ve sonrası dönemde ise sigortalının (4/1-a) ve (4/1-b) sigortalılık hallerine aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. 01.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Yasa'nın 33.maddesine göre; "Sigortalının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır..."

5510 sayılı Kanun'un Geçici 33. maddesine göre Kanunun 53 üncü maddesinin birinci fıkrasında 6111 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik, bu değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarihten (01.03.2011) öncesi için uygulanmaz.

Davacı, 24/06/2013 tarihinden itibaren emekliliğe hak kazandığına karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

Davacı, davacının hizmetlerinin birleştirilmesi sonucu emeklilik hakkını kazandığının

tespiti ve dava tarihi itibariyle hak kazandığı emekli aylıklarının davalı Kurumdan tahsiline karar verilmesi istemine ilişkindir.

Mahkemece, davanın kabulü ile "davacının 5510 Sayılı Yasanın 4/1-a sigortalılığı kapsamında 01.07.2013 tarihinden itibaren yaşlılık aylığı almaya hak kazandığının tespitine" karar verilmiştir.

Dosyadaki kayıt ve belgelerden, davacının 01.01.1983-01.12.1992 tarihleri arasında kum çakıl nakliyesi işinden vergi mükellefiyetinin olduğu, ... İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 24.01.1992 tarihinden itibaren kurucu ortağı olduğu, şirketin 14.02.2014 de münfesihi duruma düştüğünün ticaret sicil müdürlüğü tarafından bildirildiği, söz konusu şirketin vergi mükellefiyetinin 31.12.1998 tarihinde sona erdiği, davacının aynı zamanda ,,, İnş ve Müh. Ve tic. Ltd. Şti.'nin, hisse devri ile 11.06.2013 tarihinden itibaren ortağı olduğu, ortaklığının hala devam ettiği, davalı Kurum tarafından davacının 01.01.1983-31.07.1983; 01.8.1984- 31.7.1995; 1.5.2008- 28.2.2011 tarihleri arasında ve 01.05.2013 tarihinden itibaren devam eden 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(b) kapsamında Bağ-Kur sigortalısı olduğunun kabul edildiği, davacının en son 27.06.1997 tarihinde prim ödemesi yaptığı, davacının aynı zamanda 22.10.2009-30.04.2013 tarihleri arasında 1270 gün 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(a) kapsamında sigortalı olduğu, davacının 03.05.2013 tarihinde yaşlılık aylığı tahsis talebinde bulunduğu, Bağ-Kur sigortalılığından prim borcunun bulunması sebebi ile yaşlılık aylığı talebinin işleminden kaldırıldığı anlaşılmaktadır.

1479 sayılı Yasa'nın 24. maddesinde; limited şirket ortaklarının bu kanun kapsamında sigortalı sayılacağı, yine aynı Yasa'nın sigortalılığın bitimini düzenleyen 25/1-c maddesinde şirketlerle ilgisi kalmayanların, çalışmalarına son verdikleri veya ilgilerinin kesildiği tarihten, 25/1-e bendinde ise; iflasına karar verilmiş olan tasfiye halindeki şirket ortaklarının, mahkemece tasfiyesine karar verildiği tarihten bir gün önce sigortalılığın sona ereceği düzenlenmiştir.

Ayrıca 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasa'nın sigortalı olmayı düzenleyen 4/b-3 maddesinde limited şirketin tüm ortaklarının sigortalı sayılacağı düzenlenmiştir. Aynı Yasa'nın 9. maddesinde ise; sigortalılığın sona erme halleri düzenlenmiş olup anılan maddenin 3. fıkrasında; limited şirket ortaklarından hisselerinin tamamını devreden sigortalıların, hisse devrinin yapılmasına ortaklar kurulunca karar verildiği tarihten, anonim şirketlerin yönetim kurulu üyesi olan ortaklarının yönetim kurulu üyeliklerinin sona erdiği tarihten, iflas veya tasfiye durumu ile münfesihi duruma düşen şirketler için ortağın talep etmesi halinde, mahkeme kararı ile iflasın, tasfiyenin açılmasına, ortaklar kurulu kararı ile tasfiyenin başlamasına veya şirketin münfesihi duruma düşmesine karar verildiği, ortakların talepte bulunmaması halinde, mahkemece iflasın kapatılmasına karar verildiği, tasfiyesi sonuçlanan şirketlerin ortaklıklarının ise tasfiye kurulu kararının ticaret sicili memurluğunca tescil edildiği tarihten itibaren sona ereceği düzenlenmiştir.

Sigortalılık hallerinin birleşmesi (çakışan sigortalılık) halinde hangi sigortalılık statüsüne üstünlük tanınacağı hususu üzerinde de durmak gerekmektedir.

5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.10.2008 tarihinden sonraki dönem bakımından ise 5510 sayılı Yasa'nın 53.maddesi ile sorun çözüme kavuşturulmuştur.

5510 sayılı Kanun'un 53.maddesinin başlığı "Sigortalılık Hallerinin Birleşmesi" olup bugünkü halini 01.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Yasa'nın 33.maddesi ile almıştır.

16.06.2006 tarih ve 26200 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5510 sayılı Kanun'un 53.maddesinin ilk hali şu biçimdedir;

"Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık nedenlerinden birden fazlasına aynı anda tâbi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde; öncelikle (c) bendi kapsamında, (c) bendi kapsamında çalışması yoksa ilk önce başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır...".

Ancak 5510 sayılı Yasa'nın 53.maddesi değişikliğe uğradığından, "sigortalılık hallerinin birleşmesi" halinde uygulanacak mevzuatı 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra iki döneme ayırmak mümkündür.

1) 01.10.2008-28.02.2011 tarihleri arasındaki dönemde sigortalının (4/1-a) ve (4/1-b) sigortalılık hallerine aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde ilk önce

başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır.

5510 sayılı Yasa'nın 5754 sayılı Yasa'nın 33.maddesi ile değişik 53.maddesine göre; "Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık hallerinden birden fazlasına aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde; öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (c) bendi kapsamında çalışması yoksa ilk önce başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır..."

2) 01.03.2011 ve sonrası dönemde ise sigortalının (4/1-a) ve (4/1-b) sigortalılık hallerine aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır.

01.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Yasa'nın 33.maddesine göre; "Sigortalının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır..."

5510 sayılı Kanun'un Geçici 33. maddesine göre Kanununun 53 üncü maddesinin birinci fıkrasında 6111 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik, bu değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarihten (01.03.2011) öncesi için uygulanmaz.

Bunun yanı sıra olayda uygulama yeri olan ve 6645 sayılı Kanununun 56. maddesi ile 5510 sayılı Yasa'ya eklenen geçici 63.maddenin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre; "Kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlarla tarımda kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan, Kuruma kayıt ve tescilleri yapıldığı hâlde, bu maddenin yayımlandığı ayın sonu itibarıyla 12 ay ve daha fazla süreye ilişkin prim borcu bulunanların, bu sürelerle ilişkin prim borçlarını, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihi takip eden ay başından itibaren üç ay içinde ödememeleri veya ilgili kanunları uyarınca yapılandırılmaları hâlde, prim ödemesi bulunan sigortalıların daha önce ödedikleri primlerin tam olarak karşıladığı ayın sonu itibarıyla, prim ödemesi bulunmayan sigortalıların ise tescil tarihi itibarıyla sigortalılığı durdurulur. Durdurulan süreler sigortalılık süresi olarak değerlendirilmez ve bu sürelerle ilişkin Kurum alacakları takip edilmeyerek bunlara Kurum alacakları arasında yer verilmez..."

Somut olayda, davacının 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(a) kapsamındaki sigortalılık süresi hatalı değerlendirildiği gibi yaşlılık aylığı şartlarına haiz olup olmadığının denetime elverişli, açık, anlaşılır bir biçimde irdelenmeden düzenlenmiş bilirkişi raporuna göre karar verilmiş olması hatalıdır. Bunun yanı sıra mahkemece davacının ortağı olduğu .....İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin vergi kaydının 31.12.1998 tarihinde sona ermesi sebebi ile davacının Bağ-Kur sigortalılığının da bu tarihte sona erdiğinin kabulü yerinde değildir. Davacının limited şirket ortaklığı sebebi ile başlayan sigortalılığı 5510 sayılı Yasa'nın 9.maddesinde sayılı hallerde sona erecektir. Dolayısıyla yukarıda sözü edilen 5510 sayılı Yasa'nın 53.maddesi gereğince, önceden başlayan 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(b) kapsamındaki Bağ-Kur sigortalılığının devam ettiği kabul edilecek, davacının 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(a) kapsamındaki sigortalılığına ancak 01.03.2011 tarihinden itibaren üstünlük tanınabilecektir. Ancak davacının 5510 sayılı Yasa'nın geçici 63.maddesinden yararlanarak 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(b) kapsamındaki Bağ-Kur sigortalılığının durdurulmasını talep etme imkanı da vardır.

Yapılacak iş, davacının 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(b) kapsamındaki Bağ-Kur şahsi sicil dosyasını davalı Kurumdan getirtmek, 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(b) kapsamında sigortalı olan davacının 12 ay ve daha fazla süreye ilişkin prim borcu bulunup bulunmadığını ve ödediği primlerin hangi tarihe kadar sigortalılık süresini karşıladığını davalı Kurumdan sormak, davacının 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(b) ve 5510 sayılı Yasa'nın 4/1-(a) bendi kapsamında sigortalı olduğu süreleri netleştirdikten sonra yaşlılık aylığı şartlarına haiz olup olmadığını değerlendirerek sonucuna göre karar vermektir 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 Kurumun bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ: Hükümün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, 08.02.2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.