

**YARGI KARARLARINA GÖRE
5510 SAYILI KANUNUN 56/SON MADDESİ UYARINCA
BOŞANDIĞI EŞİYLE BİRLİKTE YAŞAYANIN ÖLÜM
AYLIĞININ KESİLMESİ**

Barış DUMAN*

ÖZ

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 56. maddesinin son fıkrasıyla, yaşamını yitirmiş sigortalı annesi/babası üzerinden ölüm aylığına hak kazanabilmek için evlilik bağına son verip, boşandığı eşiyile birlikte yaşamayı sürdüren kız çocuklarının veya hayatta bulunmayan sigortalı eski eşi üzerinden ölüm aylığı tahsisi için mevcut evlilik birliğini sonlandırmasına karşın sonraki eşiyile beraberliğini devam ettiren kişilerin durumu üzerinde durularak; kanuna karşı hile yoluyla evlilik birliğine resmen son verip fiilen birlikte yaşama olgusu Sosyal Güvenlik Kurumunun denetimleriyle aynı Kanunun 96. maddesi çerçevesinde fazla ve yersiz ödemelerin geri alınması sonucuna bağlanmış olup, bu konuda yaşanan hukuki uyumsuzluklarsa Kurum ile hak sahibi olduğunu iddia eden kişi arasında icra dairelerinde takip ve de iş mahkemelerinde dava konusu yapılacaktır. Söz konusu düzenlemenin esasını da, hakkın kötüye kullanılması prensibi oluşturur.

Anahtar Kelimeler: İş mahkemesi, ölüm aylığı, boşanma, dul eş, kız çocuğu.

**ACCORDING TO THE JUDICIAL DECISIONS
THE LAST PARAGRAPH OF ARTICLE 56 OF 5510 LAW
ENDING OF THE DEATH PENSION OF THE WIFE LIVING WITH THE
DIVORCED HUSBAND**

ABSTRACT

5510 numbered Social Insurance and General Health Insurance Law, the last paragraph of Article 56, the life of the insured mother / father to be entitled to a death pension in order to end the marriage bond and divorced with their spouses to live with their daughters or the life of the insured ex-wife to allocate death pension for the allocation Although the current marriage ended, the status of the people who continued to co-operate with his / her next spouse; The fact that the association of the Social Security Institution with the audits of the Social Security Institution has been terminated by means of the cheating of the Social Security Institution and the legal

* Dr., İzmir Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, (barisduman@hotmail.com)

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 02/02/2019

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 01/04/2019

disputes in this matter is followed up by the Authority in the enforcement offices and in the labor courts, the subject of the case will be made. The principle of this regulation constitutes the principle of abuse of right.

Keywords: *Labor court, death pension, divorce, widow, daughter.*

I. GİRİŞ

Birey için sosyal güvenlik hakkı ve devlet için sosyal güvenlik ödevi, kamu kurum ve kuruluşlarınca, toplumda yaşayan her kesimi gelirleri ne olursa olsun, hiçbir ayırım gözetmeksizin, sosyal adalet ve dayanışma düşüncesiyle, genel anlamda toplumun refahını da bozucu etkisi olan çeşitli sosyal risklerine karşı ekonomik güvence altına alarak yarın endişesinden kurtarmaya, yoksul ve muhtaç insanlara yardım ederek onlara insan onuruna yaraşır en az yaşam düzeyi sağlamaya çalışır¹.

Tüm ülkelerin pozitif hukuklarında yer alan ve gelişen sosyal güvenlik kavramı, uluslararası düzeyde ilk defa 10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde temel bir hak olarak düzenlenmiştir Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen Bildirge'nin 22'nci maddesinde, herkesin, toplumun bir bireyi olarak sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, sosyal güvenliğin, bireyin onuru, kişiliğinin geliştirilmesi için kaçınılmaz ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleştirilmesi temeline dayandığı belirtilmiştir. Ulusal normlar yönünden bakıldığında, anılan belgeden esinlenilerek ülkemizde de 1961 tarihli Anayasa'da sosyal güvenlik, herkes için anayasal hak olarak düzenlenmiştir.

1982 Anayasası'nın "Sosyal güvenlik hakkı" başlığını taşıyan 60'nci maddesinde, herkesin, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, devletin bu güvenliği sağlayacak gerekli önlemleri alıp teşkilatı kuracağı, "Sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler" başlıklı 61'inci maddesinde, devletin, savaş ve görev şehitlerinin dul ve yetimleriyle, malûl ve gazileri koruyacağı ve toplumda kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlayacağı, sakatların korunmalarını ve toplum yaşamına intibaklarını sağlayıcı önlemleri alacağı, yaşlıların devletçe korunacağı ve kendilerine yapılacak yardım ile

¹ GÜZEL / OKUR / CANIKLIOĞLU, s. 1; ŞAKAR, s. 3; ÜÇİŞİK., s. 18; TUNCAY/EKMEKÇİ, s. 1; ARICI, s. 4; TURAN, (2003), s. 2.

sağlanacak diğer hak ve kolaylıklara ilişkin düzenlemeler yapılacağı, devletin, korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü önlemi alacağı, bu amaçlarla gerekli teşkilat ve tesisleri kuracağı veya kurduracağı, “Devletin iktisadî ve sosyal ödevlerinin sınırları” başlığını taşıyan 65’inci maddesinde, devletin, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği açıklanmıştır.

Uluslararası Çalışma Örgütü (İLO) tarafından 28 Haziran 1952 günü benimsenen Sosyal Güvenliğin Asgari Standartlarına İlişkin 102 Sayılı Sözleşme’de ise dokuz adet temel sosyal sigorta kolu; hastalık durumunda gelir kaybını karşılayan ödenekler, hastalık halinde sağlık yardımları, iş kazası ve meslek hastalığı, sakatlık, analık, yaşlılık, ölüm, aile yardımları (ödenekleri) ve işsizlik olarak sıralanmış olup, anılan Sözleşme’ye 1975 yılından itibaren taraf olan ülkemizde de bu sigorta türlerinden aile yardımları (ödenekleri) dışında kalanların tümü, tarihsel süreç içerisinde aşamalı olarak kabul edilerek ilgili sosyal güvenlik kanunlarında düzenlenmiştir.

Ülkemizde, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 1479 sayılı Esnaf Ve Sanatkarlar Ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu olmak üzere üç temel sosyal güvenlik yasası bulunup, bu mevzuatlarda düzenlenen sosyal güvenlik hakkı, Sosyal Sigortalar Kurumu, kısaca Bağ – Kur olarak adlandırılan Esnaf Ve Sanatkârlar Ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu ve Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı tarafından yerine getirilmekte iken; öncelikle 20.05.2006 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren, örgütlenme yasası niteliğindeki 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile kamu tüzel kişiliğine sahip, idari ve mali açıdan özerk Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) kurularak, anılan üç kurum tek çatı altında birleştirilmiş, sonrasında norm birliğini sağlamaya yönelik olarak, istisnaları dışında 01.10.2008 günü yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kabul edilmiştir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun 3. maddesinin (17) numaralı bendine göre aylık; malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile vazife malullüğü hâlinde yapılan sürekli ödemeyi ifade etmektedir. Aynı Kanun’un 34. maddesine göre kendilerine ölüm sigortası yardımı yapılacak, özellikle (dul ve yetim) aylık bağlanacak hak sahipleri, ölen sigortalının eşi, çocukları ve ana babası olarak belirtilmiştir.

Kanunkoyucu, 5510 sayılı Kanunun 32. maddesinde ölen sigortalının hak sahiplerine yapılacak aylık ölüm aylığı ödemesi için gerekli şartları sıralamış olup; sigorta süresi ve prim ödeme gün sayısı biçimindeki şartların yanında Kanun'un 96. maddesinde ise olumsuz koşul olarak, ölüm (dul ve ya yetim) aylığı alan kişinin boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşadığının belirlenmesi hâlinde, aylığının kesilerek yersiz yapılan ödemelerin geri alınacağı hüküm altına alınmıştır.

5510 sayılı Kanun'un 32. ve 34. maddeleri ile bir geliri bulunmayan ve evli olmayan kadınlara, ölen eş ya da babalarının elde ettiği haklara bağlı olarak aylık ödenmesine imkân sağlayarak maddi destekten yoksun olan bu kişilere hayatlarını idame ettirmeleri için imkân sağlanmıştır. Sosyal devlet ilkelerince sağlanan bu desteğin, muvazaalı boşanmalar ile yersiz ve haksız biçimde elde edilmesini engellemek için ise Kanun'un 56. ve 96. maddeleriyle, boşandığı hâlde eşiyile birlikte yaşadığı tespit edilenlerin aylığının kesileceği ve yersiz yapılan ödemelerin geri alınacağı hüküm altına alınmıştır.

Daha önceki temel sosyal güvenlik kanunlarında yer almayan inceleme konusu norm, ilk kez 5510 sayılı Kanunun "Gelir ve aylık bağlanmayacak haller" başlığını taşıyan 56'ncı maddesinin son fıkrasında düzenlenerek 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Fıkra "Eşinden boşandığı halde, boşandığı eşiyile 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." düzenlemesine yer verilmiştir.

Ekonomik koşulları itibariyle darlık yaşayacağı düşüncesi ya da var olan aile gelirini arttırma isteğiyle, eşlerin anlaşarak boşanmaları sonrası, kadın eşe, ölen eski eşinden veya ana-babasından ölüm aylığı bağlanması; 5510 sayılı Kanun öncesinde önleyici nitelikte herhangi bir düzenlemenin bulunmayışı nedeniyle, muvazaalı boşanmalarla hakkın kötüye kullanılması neticesini doğuracak şekilde yaygın bir hal almıştır².

Bu olanak 5510 sayılı Kanunun 56'ncı maddesinin son fıkrası ile ortadan kalkmıştır. Oldukça yalın biçimde kaleme alınmış olan norma ilişkin madde başlığında "bağlanmayacak" sözcüğüne yer verildikten sonra fıkra metninde "bağlanmış olan gelir ve aylıkları kesilir" ibareleri kullanılarak, boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusu, gelir/aylık kesme nedeni ya da bir başka ifadeyle engeli olarak düzenlenmiştir.

² CENTEL, s. 190.

İfade etmek gerekir ki, yargı kararlarıyla çerçevesi belirlenmiş olan söz konusu düzenlemenin hukuki temelini, hakkın kötüye kullanılması yasağı oluşturmuştur³.

II. BOŞANMANIN ÖLÜM AYLIĞI ÜZERİNDEKİ ETKİSİ

A. Genel Olarak

Sigortalının ölümüyle geride bıraktığı ve geçimlerini sağladığı yakınlarının içine düşebileceği sosyal tehlike karşısında, hak sahiplerine sosyal güvenlik garantisi sağlamak amacıyla düzenlenen ve uzun vadeli sigorta kolları içinde yer alan ölüm sigortasının sağladığı haklardan olan ölüm aylığıyla, asgari de olsa aile fertlerinin (sigortalı yakının ölümüyle) muhtaç duruma düşmesine yönelik bir koruma amaçlanmıştır⁴.

5510 sayılı Kanunun 32 ve devamı maddelerinde yer verilen ölüm sigortası ve sağladığı haklar, ölen sigortalının eşi, çocukları ve ana babasıyla sınırlı olarak düzenlenmiştir. Sigortalının ölüm tarihi ve ya hak sahibi olma niteliğinin ölüm tarihinden sonra kazanılması halinde, bu tarihten itibaren bağlanacak ölüm aylığı; Kanunun 34. maddesindeki koşulların ortadan kalktığı ayı takip eden ödeme döneminden itibaren sona erecektir (md.35).

Kanunkoyucu hak sahiplerinden eş için dul olma, kız çocuğu için evlenmemiş olmayı; aylık bağlanması ya da aylığın devamı için koşul olarak hükme bağlamıştır (md.34). Kanuni düzenlemenin lafzından anlaşılacağı üzere, sigortalının ölümüyle dul kalan eşin ya da kız çocuğunun evlenmeleri halinde aylıkları kesilse de; yeniden boşanmaları durumunda ya da ölüm tarihinde evli olmasına rağmen daha sonradan boşanmış olan kız çocuğu için, ölüm aylığına hak kazanılması neticesi doğacaktır ki; ekonomik olarak zor duruma düşeceği düşünülen kadınlar için bu kabul koruyucu, pozitif bir yaklaşım modeli oluşturacaktır.

B. Birlikteliğin Ölüm Aylığına Etkisi

Ölen sigortalıdan kaynaklı hak sahipliğinde dul eş ya da kız çocuğuna ilişkin, hak ettikleri ölüm aylığını kesintiye uğratacak hal olarak, 5510 sayılı Kanunun 56/son madde ve fıkrası metninde “fiilen birliktelik” kavramından söz edilmiştir.

³ ÖZDEMİR, s. 3.

⁴ ŞAKAR, s. 269; CENGİZ, s. 3; ALPER, s. 340.

Ölen sigortalının dul eşinin, bir başkasıyla evlenmeden, fiilen ya da başka bir ifadeyle resmi olarak bağitlanmadan bir arada yaşayabileceği; evlenip, bir süre sonra resmi olarak boşanıp, boşandığı yeni eşi ya da bir başkasıyla bir arada bulunabileceği; ölen sigortalının kız çocuğunun da benzer şekilde evlenmeden biri ya da birileriyle beraber yaşayabileceği veya resmi olarak evlenip, sonradan boşanıp, boşandığı ya da bir başka kişiyle birlikte yaşayabileceği sosyolojik birer gerçekliktir.

5510 sayılı Kanun sistematığı, aylığa engel hal olarak sadece boşanma sonrası, boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşanılması halini düzenlemiş olup, yukarıda yer verilen farklı olasılıklara ilişkin bir yasal hüküm getirilmemiştir. Diğer bir anlatımla, resmi/medeni nikah yapmaksızın yaşanılması haliyle, boşandığı eşinden başkaca kişilerle fiilen beraber olunması durumları, anılan düzenlemenin kapsamı dışında bırakılmıştır.

Kanun metni çok sade biçimde düzenlenmiş ise de, aylık ödenmesini engelleyen “fiili birliktelik” kavramının, ne kadarlık bir zaman aralığını ifade edeceği ve de objektif ölçülerde bu olgunun ne şekilde belirlenmesi gerektiği ortaya konulmamıştır. Hal böyle olunca, fiili birliktelik kavramı, Sosyal Güvenlik Kurumu personelinin denetim raporlarıyla; her somut olaya göre ayrı ayrı, genel usul hukuku prensiplerince uygulamada şekillenen ispat vasıtaları kullanılarak verilen yargı kararlarıyla şekillenmektedir. Öğretide, Centel tarafından fiilen birlikte yaşama olgusunun ortaya konulmasında, süre ve birlikteliğin şekli konusunda yapılacak idari tespitin özellikle ne ölçüde özel hayata müdahale etmeye yetki verdiği konusunun açık olmadığı belirlenmesiyle, hukuki güvenliği tehdit edici idari uygulamalara fırsat verilmemesi bakımından, yasal düzenlemenin daha nesnel ve belirgin biçimde kaleme alınması gerektiğini ortaya koymuştur⁵.

C. Aylık Kesilmesi Şartları

1. Eşinden Boşanma

5510 sayılı Kanunun 56/son madde ve fıkrasından söz edebilmek için, 4721 sayılı Medeni Kanunun 139. maddesi çerçevesinde evliliğin resmi olarak gerçekleştirilmesi; boşanmanın da aynı Kanunun 167 ve devamı maddeleri uyarınca kesinleşmiş mahkeme kararına dayalı olması gerekir. Gayri resmi birliktelikler ya da devam eden boşanma davası süreci ve ya belirli süreye bağlı olarak mahkemece verilmiş olan ayrılık kararı 5510 sayılı Kanunun 56/son maddesi çerçevesinde hak kaybını doğuracak bir hal değildir.

⁵ CENTEL, s. 192.

Kanun koyucu tarafından 56. maddede, örneğin; “sosyal güvenlik kanunları kapsamında ölüm aylığına hak kazanmak amacıyla eşinden boşanan”, “hak sahibi sıfatını haksız yere elde etme amacıyla eşinden boşanan”, “gerçek boşanma iradesi söz konusu olmaksızın eşinden boşanan” veya bunlara benzer ifadelere yer verilmeden, sade olarak “eşinden boşandığı halde, boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşadığı belirlenen” şeklinde ifade kullanarak, fıkranın uygulama alanını geniş tutulmuştur.

Yine 5510 sayılı Kanun metninde, 4721 sayılı Kanunun 161. maddesinde yer verilen boşanma sebeplerine dayalı bir ayırım yapılmamıştır. 5510 sayılı Kanunun 56. maddesine dayalı olarak önüne hukuki uyumsuzluk gelen mahkeme, ön koşul kabul edilecek boşanma mevzuunun hukukiliğini araştırmayacaktır. Sadece bu boşanma olgusunun varlığı öncelikle ortaya konulacaktır.

Bu konu Yüksek Mahkeme kararlarında, “... Maddede boşanma amacına/saikine yönelik herhangi bir düzenlemeye yer verilmediğinden, gerek Kurumca, gerekse yargı organlarınca uygulama yapılırken; eşlerin boşanma iradelerinin gerçekliğinin/samimiliğinin araştırılıp ortaya konulması söz konusu olmamalı, boşanmanın muvazaalı olup olmadığına ilişkin herhangi bir araştırma/irdeleme ve boşanma yönündeki kesinleşmiş yargı kararının geçerliliğinin sorgulaması yapılmamalı, özellikle, kesinleşmiş yargı organının verdiği karara dayanan “boşanma” hukuki durum ve sonucunun eşlerin gerçek iradelerine dayanıp dayanmadığının araştırılmasının bir başka organın yetki ve görevi içerisinde yer almadığı, kaldı ki, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda “anlaşmalı boşanma” adı altında hukuki bir düzenlemenin de bulunduğu dikkate alınmalıdır...” şeklinde ifade edilmiştir⁶.

Öğreti ve yargı kararlarında, inceleme konusu çerçevesinde boşanma eylemi, çoğunlukla hakkın kötüye kullanılması ve muvazaa ifadeleriyle birlikte ele alınmaktadır. Gerçek iradeyle fiili davranış arasındaki bilinçli ve danişıklı farklılığı ifade eden muvazaa olgusu, inceleme konumuz kapsamında, anlaşmalı boşanma davalarındaki taraflar için söz konusu olabileceken; çekişmeli boşanma davaları ve sonrasında birlikteliklerde geçerli olmayacağından, Kanunun 56/son maddesi hükmünü daha geniş bir kabulde hakkın kötüye kullanılması kuralına bağlı olarak vasıflandırmak daha uygun olmalıdır⁷.

⁶ Y. 21. HD, 31/05/2018 tarih ve 2017/5041 E, 2018/5183 K sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

⁷ CENGİZ, s. 4.

2. Fiilen Birlikte Yaşama Koşulu

Sigortalının ölümü üzerine hak sahibinin, boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşaması her ne niyetle olursa olsun, Anayasamızda öngörülen bireysel özgürlük kapsamında kalıp, birlikte olunmaması konusunda herhangi bir yasak getirilmesi söz konusu olamasa da; devletin sosyal görevlerini, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirmesine ilişkin Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca sosyal sigorta yardımlarına hak kazanma koşullarını düzenleme yetkisi kapsamında; boşanan eşlerin (boşandıkları eşleriyle) fiilen birlikte yaşaması halinde sosyal sigorta yardımları kapsamı dışında bırakılması mümkündür⁸.

5510 sayılı Kanunun 56'ncı maddesinin son fıkrasıyla, boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusu, gelir-aylık kesme nedeni olarak düzenlendiği gibi, eylemli olarak birlikte yaşama, aynı zamanda gelir-aylık bağlama engeli olarak da benimsenmiştir. Yukarıda yer verdiğimiz gibi, bu noktada yapılacak en önemli tespit "fiilen birliktelik" olgusuna ilişkin olup, Kanun lafzında fiilen birlikte olunmasının şekli unsurları tahdidi olarak sayılmadığından, yargı sürecinde bu birlikteliğin niteliği mahkeme tarafından belirlenecektir.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi de boşanma sonrası fiili birliktelik kavramının üzerinde özenle durulması gerektiğini, verdiği kararlarla ortaya koymuştur: "...Eylemli olarak birlikte yaşama olgusunun/durumunun tanımlanması, hukuki sınır ve çerçevesinin çizilip ortaya konulması önem arz etmektedir. Taraflar arasında hangi hukuki sebep ve maddi vakıya dayanmış olursa olsun sona ermiş evlilik birliğinin hak ve yükümlülüklerinin sürdürüldüğü beraberlikler veya kesinleşmiş yargı kararına bağlı olarak gerçekleşmiş boşanmanın var olan-olası sonuçlarını ortadan kaldırııcı/giderici nitelikteki birliktelikler madde kapsamında değerlendirilmeli, ortak çocuk-çocuklar yönünden, boşanma kararına bağlanan veya bağlanmayan kişisel ilişkilerin yürütülmesini sağlamaya yönelik olarak, eşlerin belirli aralıklarda ve günlerde zorunlu şekilde bir araya gelmeleri durumunda ise kanun koyucunun bu türden ilişkinin varlığının gelir-aylık bağlanmaması veya kesilmesi nedeni olarak öngörmediği kabul edilmeli, boşanılan eşle kurulan-yürütülen ilişkinin, eylemli olarak birlikte yaşama kavramı kapsamında yer alıp almadığı dikkatlice irdelenerek saptama yapılmalıdır"⁹.

⁸ Y. HGK., 27.06.2018 tarih ve 2015/10-1267 Esas, 2018/1283 Karar sayılı Karar, (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

⁹ Y. 10. HD., 21.05.2018 tarih ve 2016/8180 Esas, 2018/4974 Karar sayılı Karar, (Erişim:

Uygulamada, eşinden boşanan hak sahiplerinin Sosyal Güvenlik Kurumu İl veya Merkez Müdürlüklerine hitaben “5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 56 ncı maddesinin son fıkrasındaki “Eşinden boşandığı halde, boşandığı eşiyile 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.” hükmü gereğince; boşandığım eşimle fiilen birlikte yaşamadığımı, bu beyanımın aksi durumunun tespiti halinde hukuki sorumluluğumla birlikte, tarafıma yersiz ödenen/ ödenecek gelir/aylık/evlenme ödeneğini 5510 sayılı Kanunun 96 ncı maddesi hükümleri doğrultusunda Kurumunuza geri ödeyeceğimi beyan ve taahhüt ederim.” içeriğinde dilekçe sundukları görülmektedir.

D. Sosyal Güvenlik Kurumunun İstirdatı

Sosyal Güvenlik Kurumu, sigortalı, işveren ve diğer hak sahipleri arasında kurulan kamu hukuku karakterli sosyal sigorta ilişkisinde, sosyal sigorta yardımlarına hak kazanma ve devamına ilişkin yasal koşullar yerine getirilmeksizin bu haklardan yararlanılması yersiz ödeme oluşturur ve Kuruma iadesi gerekir¹⁰.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun sebepsiz zenginleşme başlıklı 77. maddesi “Haklı bir sebep olmaksızın, bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür. Bu yükümlülük, özellikle zenginleşmenin geçerli olmayan veya gerçekleşmemiş ya da sona ermiş bir sebebe dayanması durumunda doğmuş olur” şeklinde düzenlenmiştir. 5510 sayılı Kanunun 56/son maddesi kapsamında, dul ve yetim aylığı alırken Kanun hükümlerine aykırı olarak boşanıp fiilen birlikte yaşayan eş içinde sebepsiz zenginleşme halinden söz edilerek Sosyal Güvenlik Kurumunca yersiz ödemelerin geri alınması yoluna gidilecektir.

5510 sayılı Kanun’un 96.maddesiyle, sebepsiz zenginleşmede geri verme konusunda Borçlar Kanunundaki genel düzenlemelere nazaran özel bir düzenleme getirilmiştir. Şu duruma göre, aynı konu hakkında bir tarafta genel kanunda kabul edilen yasa kuralı, bir tarafta da özel bir yasal düzenleme ortaya çıkmaktadır.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 818 sayılı (mülga) Borçlar Kanununa atıfla verdiği ve bu konuyu da değerlendirdiği bir kararda, “....Bu nedenle

UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

¹⁰ HACIOĞLU, s. 31.

sorunun normlar hiyerarşisi kurallarına göre çözümlenmesi gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır. “Yasaların çatışması” olarak da adlandırılan bu gibi durumlarda; sonraki norm, öncekinin yerini alır (Lex Pesterior derogat priori); özel kanun, genel kanundan önce gelir, (Le Specialis Per generalem non derogatur); açık anlamlı norm, kapalı anlamlı normdan önce gelir, biçiminde kabul edilen temel ilkelerden yararlanılarak sonuca ulaşılmaktadır. Belirtilen ilkeler doğrultusunda yapılan değerlendirmede ise; 5510 sayılı Kanun’un 818 sayılı Borçlar Kanunu’na göre özel nitelikte olduğu; bu kapsamda 5510 sayılı Kanun’un 96.maddesi hükmünün sebepsiz zenginleşme nedeniyle yersiz ödemelerin Kuruma iadesi konusunda özel nitelikte düzenleme içerdiği açıktır. Bu durumda özel kanun niteliğindeki 5510 sayılı Kanun’un, yine özel düzenleme içeren 96.maddesi hükmü, genel nitelikteki 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 63.maddesi hükmüne nazaran uygulama önceliğine sahiptir... Ayrıca, 5510 sayılı Kanun’un 96/1-b bendinin son cümlesi uyarınca ilgililerin Kurumdan alacakları yoksa yersiz ödemelerin genel hükümlere göre geri alınması gerektiğine ilişkin yasal düzenlemede göz ardı edilmemelidir...” şeklinde hüküm kurmuştur¹¹.

5510 sayılı Kanunun “Yersiz Ödemelerin Geri Alınması” başlıklı 96. maddesinde de: “*Kurumca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen bu Kanun kapsamındaki her türlü ödemeler;* a) *Kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğmuşsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, bu ödemelerin yapıldığı tarihlerden,* b) *Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmidört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmidört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır...*” şeklinde düzenlemeye yer verilmiş olup, fazla ve yersiz yapılan ödemelerin geri alınmasındaki usul ve esaslara ilişkin Yönetmelik de 27/09/2008 tarih ve 27010 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹¹ Y. 21. HD., 27.12.2012 tarih ve 2011/6569 Esas ve 2012/24/943 Karar sayılı Karar, (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 25/01/2019)

5510 sayılı Kanun öncesinde, 506 sayılı Kanun'un 121. maddesinde yersiz ödemelerin kayıtsız şartsız iadesinin öngörüldüğü, yersiz ödeme halinde iade yükümünün kapsamının farklı hukuki durumlara özgü olarak değişiklik göstermediği görölmektedir. 5510 sayılı Kanun ise 96. maddesiyle 506 sayılı Kanunda yer almayan yeni bir düzenleme getirmiş; sebepsiz zenginleşmenin sigortalı veya hak sahibinin kasıtlı veya kusurlu davranışı ile Kurumun hatalı işleminden kaynaklanması hallerine bağlı olarak istirdadı mümkün ödeme miktarlarının belirlenmesini ayrı ayrı esaslara bağlamıştır.

İlgili Yönetmeliğin 5. maddesinin 1/d fıkrasında, “*Boşanma nedeniyle gelir veya aylık bağlandıktan sonra boşandığı eşiyle füilen birlikte yaşanması*” hali, ilgililerin kasıtlı ve kusurlu davranışlarından doğan fazla ve yersiz ödeme kapsamında ele alınmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında, “*Birinci fıkrada sayılan durumların tespit edildiği tarihten geriye doğru en fazla on yıllık süre içinde yapılan fazla veya yersiz ödemeler, her bir ödemenin yapıldığı tarihten itibaren hesaplanacak kanunî faizi ile birlikte tahsil edilir.*” düzenlemesine yer verilmiştir.

5510 sayılı Kanun kapsamında yapılan ve Kurumca tespit edilecek her türlü fazla veya yersiz ödeme için Borç Tablosu ve Alacak Takip Tablosu düzenlenir (Yön. md. 9). Düzenlenen borç tablosu üzerinde ilgilinin kasıtlı ve kusurlu davranışı sebebiyle yapılan fazla veya yersiz ödemelerin her biri için, ödemenin yapıldığı tarihten hatalı işlemin tespit edildiği tarihe kadar kanunî faiz hesaplanır. Yapılan ödemeler ve hesaplanan faiz toplamı ilgilisi adına borç kaydedilir. Bu şekilde tahakkuk ettirilecek borçlarda daha sonra hesaplanacak faizler için faiz başlangıç tarihi borcun tespit edildiği tarihtir (Yön.md.10). Fazla veya yersiz ödemeden kaynaklanan alacaklar, merkezde ilgili birimlerce, taşrada ise sosyal güvenlik kurumu il müdürlüklerince düzenlenen Borç Bildirim Belgesi ile 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanununa göre ilgililere tebliğ edilir (Yön. md.11). Kurumca ilgililere fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen ödemeler, ilgililerin Kurumdan alacaklarından mahsup edilmek, gelir ve aylıklarından kesinti yapılmak suretiyle tahsil edilir. Kurumdan her hangi bir alacağının bulunmaması hâlinde, genel hükümlere göre tahsil edilir. Fazla veya yersiz ödemeler, öncelikle ve her durumda kişinin varsa Kurumdan birikmiş aylık, gelir ve diğer her türlü alacaklarının tamamından mahsup suretiyle tahsil edilir... Kesinti yapmak suretiyle geri alma süresinin beş yılı aşacağının anlaşılması durumunda, Kurumun hatalı işlemlerinden doğan fazla veya yersiz ödemeler hariç olmak üzere, ayrıca icrai takibata da geçilir. (Yön.md.13). Fazla veya yersiz ödemelerin geri

alınmasında 4/12/1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanunî Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümleri uygulanır (Yön. md.12).

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 14.11.2018 tarihinde verdiği 2018/1928 Esas-2018/9403 Karar sayılı Kararında¹², “Gelirin/aylığın kesilme tarihi ile Kurumun geri alım (istirdat) hakkının kapsamına ilişkin olarak; eylemli birlikte yaşama olgusunun gerçekleşme/başlama tarihi esas alınarak bu tarih itibarıyla gelir/aylık kesme veya iptal işlemi tesis edilip ilgiliye, anılan tarihten itibaren yapılan ödemeler yasal dayanaktan yoksun/yersiz kabul edilmeli, ancak, söz konusu madde 01.10.2008 günü yürürlüğe girdiğinden, eylemli birliktelik daha önce başlamış olsa dahi maddenin yürürlük günü öncesine gidilmemeli, başka bir anlatımla 01.10.2008 tarihi öncesine ilişkin borç tahakkuku söz konusu olmamalı, böylelikle açıklığa kavuşturulacak yersiz ödeme dönemine ilişkin olarak 5510 sayılı Kanun’un 96’ncı maddesine göre uygulama yapılmalıdır.” şeklinde yerinde bir tespitte bulunmuştur.

19.01.2013 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6385 sayılı Yasanın 12. maddesi ile 5510 sayılı Yasaya eklenen “Yersiz yapılan sağlık giderlerinin terkinin” başlıklı Geçici 45. maddesinde:“*Bu Kanuna göre genel sağlık sigortalısı ya da bakmakla yükümlü olunan kişi kapsamına girmekle birlikte, asli olarak hak etmediği bir kapsamda sağlık hizmeti alanlara 31/1/2012 tarihine kadar verilen sağlık hizmetlerine ilişkin Kurumca tahakkuk ettirilmiş veya ettirilecek borçlar, varsa ilgililerin bu nedenle açtıkları davadan vazgeçmeleri halinde tahsil edilmez. Bu borçlara ilişkin açılmış olan dava ve icra takiplerinden Kurumca vazgeçilir.*” hükmüne yer verilmiştir. Anılan hükmün gerekçesinde ise, 5510 sayılı Kanuna göre, vatandaşların genel sağlık sigortası kapsamına alınmasına ilişkin işlemlerin 2012 yılı Ocak ayı itibarıyla tamamlanması nedeni ile, bu tarihe kadar yaşanan geçiş sürecinde, tabi olduğu genel sağlık sigortası statüsünün aradığı şartlarla sağlık yardımı alması gerekirken, Kanunun diğer statülerine göre ya da bakmakla yükümlü olunan kişi statüsünde hak etmediği halde sağlık yardımı yapılanlara ilişkin sağlık giderlerinin ilgililerden tahsil edilmemesi ve bu suretle oluşacak mağduriyetlerin önlenmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

Ölüm aylığının yanı sıra, ödenen sağlık giderlerine yönelik de Sosyal Güvenlik Kurumunca tahsiline ilişkin açılan davada verilen kararın kanun yolu konusu yapılması neticesi, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi açıklayıcı bir şekilde, “01.10.2008 tarihinden itibaren yürürlükte bulunan 5510 sayılı Kanunun

¹² Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 25.01.2016.

“Genel sağlık sigortalısı sayılanlar başlıklı 60. maddesinin -g- bendi gereğince “ Yukarıdaki bentlerin dışında kalan ve başka bir ülkede sağlık sigortasından yararlanma hakkı bulunmayan vatandaşlar, genel sağlık sigortalısı sayılır.” hükümlerine yer verilmiştir. Anılan hüküm sağlık sigortasının uygulanma alanını olabildiğince genişletmiş bulunmaktadır. Şayet bir vatandaşın konumu, 60. maddede belirtilen bentlerin hiçbirine girmiyor ve o kimse başka bir ülkede sağlık sigortası yardımlarından yararlanamıyorsa genel sağlık sigortalısı sayılır. Amaç, hiç kimseyi genel sağlık sigortası kapsamı dışında tutmamaktır. O nedenle ülkemizde “herkes genel sağlık sigortası kapsamına alınmıştır” diye bir sonuca varılabilir. Zira 60. maddede kimlerin genel sağlık sigortası sayılacağı ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş, durumları bu ayrıntılı hükümlere uymayanlar genel sağlık sigortalısı sayılmıştır.... Her ne kadar 5510 sayılı Yasanın 67. maddesinde genel sağlık sigortasından yararlanma şartları bu şekilde belirtilmiş ise de, eldeki davada davalının bu çerçevede prim ödemesi bulunmasa dahi anılan yasanın 60. maddesinin -g- bendi kapsamında genel sağlık sigortalısı sayıldığı belirgin olup, davalının 67. madde kapsamında gelir testine tabi tutulmasıyla oluşacak ihtilafa konu dönemdeki prim borcunun Kurum tarafından her zaman tahsili mümkün olduğundan yersiz sağlık giderlerinden de sorumlu tutulamayacağı açıktır. Somut olayda; yukarıda belirtildiği üzere, yersiz ödendiği ileri sürülen sağlık giderleri anılan Kanunun geçici 45,60,67. maddeleri gereği talep edilemeyeceğinden mahkemece, davanın sağlık giderleri yönünden reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne karar vermesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” şeklinde oyçokluğuyla hüküm kurmuşken, 21. Hukuk Dairesi, “Geçici 45.madde, 31.01.2012 tarihi öncesindeki tüm yersiz sağlık giderlerini affeden, bir madde değildir. Nasıl ki sahte sigortalılık ve buna dayalı olarak haksız sağlık yardımı alan kişileri Kurum Geçici 45. madde kapsamından faydalandırmamışsa, aylık alabilmek için muvazaalı şekilde boşanan kişilerin de bu hükümden yararlanması mümkün olmamalıdır...5510 sayılı Kanunun 60/1-g bendi ile artık herkesin genel sağlık sigortası kapsamına alındığı ve her durumda sağlık hizmeti alabileceği kanısı hatalıdır. Koşulları taşımayan kişi sağlık hizmeti alamaz. Koşulları Kurum sağlayabilirdi mantığıyla (davacının 67. madde kapsamında gelir testine tabi tutulmasıyla oluşacak ihtilafa konu dönemdeki prim borçlarının Kurum tarafından tahsilinin mümkün olması) Kurum’un yersiz tedavi giderlerini tahsil imkanının engellenmesi hem sosyal güvenlik sistemini aksatacak bir durum olup hem de yasa koyucunun amacını

aşar mahiyettedir.”¹³ şeklinde hüküm kurmuş ise de sosyal adalet düşüncesiyle 10. Hukuk Dairesinin vardığı sonuç kanaatimizce daha isabetlidir .

III.AYLIK KESME VE ÖDENMİŞ OLANLARIN GELİ ALINMASI DÜZENLEMESİNİN ANAYASAYA AYKIRILIĞI İDDİASI

Diyarbakır 2. İş, Zonguldak 1. İş ve Malatya İş Mahkemelerinin, 5510 sayılı Kanunun 56. maddesinin son fıkrasının, Anayasa'nın 2., 5., 10., 11., 12., 17., 20., 35., 60. ve 138. maddelerine aykırılığı iddiasıyla, iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine itiraz yoluna gitmiş olup, inceleme konumuz olan bu düzenleme, (itiraz başvurularına ilişkin davalar arasındaki hukuki ve fiili irtibat nedeniyle birleştirilmesi sonrası) 28/04/2011 tarih ve 2009/86 Esas, 2011/70 Karar sayılı Anayasa Mahkemesi kararına konu yapılmıştır¹⁴.

Anayasa Mahkemesine düzenlemenin iptali yoluna giden ilk derece mahkemelerindeki dava dosyalarının konusunun, “boşandıkları eşleriyle ortak ikametgâhta yaşamaya devam ettikleri Sosyal Güvenlik Kurumunca tespit edilen kadınların, babalarından bağlanan ölüm aylıklarının itiraz konusu kural gereğince Kurum tarafından kesilmesi ve ödenmiş olan aylıkların geri istenmesi üzerine, Kurum kararının iptali talebi” olduğu; açılan davalarda itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemelerin iptal için Anayasa Mahkemesine başvurdukları anlaşılmıştır.

Anayasa Mahkemesi, 5510 sayılı Kanunun 56/son madde düzenlemesinin Anayasaya aykırılığı iddiasını incelerken,

Genel hukuk ilkesi dürüstlük kuralına bağlı yaptığı değerlendirmede “...İtiraz konusu kuralın gerekçesinde de belirtildiği gibi ölüm aylığı alma hakkının kötüye kullanılmasının engellenmesi amaçlanmaktadır. Uygulamada ölüm aylığı almaya hak kazanmak için gerekli olan “evli olmama” koşulu, boşanma ile aşılarak yasa koyucunun bir geliri bulunmayan dul veya bekâr kadınları koruma gayesi istismar edilmektedir. Bu şekilde gerçekleştirilen boşanmadaki erkek bir ailede koca olarak kendisine düşen sorumluluklardan kurtulma çabasına girmekte, eşler sanki resmi evliliklerini sürdürüyor gibi bir arada yaşamaya devam etmektedirler. Başka bir ifadeyle, ölüm aylığı alabilmek için gerçekleştirilen boşanmada, taraflar iyi niyetli davranmamaktadırlar.

¹³ Y.10.HD. 02.07.2018 tarih ve 2016/7009 Esas,2018/6265 Karar sayılı Karar; Y. 21. HD., 05.07.2018 tarih ve 2018/2013 Esas ve 2018/6071 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 23.01.2019)

¹⁴ RG 15.12.2011, S. 28143.

5510 sayılı Yasa'nın 34. maddesinde öngörülen ölüm aylığını alabilmek için "evli olmamak" koşulunu aşmak amacı ile iyi niyete dayanmayan ve dürüst olmayan boşanma isteği ve çabası ile boşanma kararı elde edilip buna bağlı olarak ölüm aylığı alınması, açıkça hakkın kötüye kullanılmasıdır. Hakkın kötüye kullanılması hukuk devletinin koruması altında değerlendirilemez. Bu nedenle hakkın kötüye kullanılmasını engellemeyi amaçlayan itiraz konusu kural hukuk devletine aykırı bir düzenleme olarak görülemez ...";

Eşitlik ilkesi bakımından yaptığı karşılaştırmada "...Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez. Resmi evliliği olmadan birlikte yaşayanlar ile ölüm aylığı alabilmek için hakkını kötüye kullanarak resmi evliliğini boşanma ile sonlandırıp boşandığı eşiyle fiilen birlikte yaşamaya devam edenler söz konusu hakkı kullanmak bakımından eşit kabul edilemeyeceklerinden, bunlar arasında eşitlik karşılaştırması yapılamaz..",

Devletin sosyal güvenlik ödevi ve sistemin aktüeryal yapısı gözetilerek vardığı görüşte "...Sosyal güvenlik, bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alabilmektir. Bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak kişilerin yaşlılık, hastalık, malûllük, kaza, ölüm ve işsizlik gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır. Ölüm aylığı, doğrudan sigortalıya ilişkin bir ödeme değildir. Yasa koyucunun sosyal güvenlik konusuna geniş bir yaklaşımının sonucu sigortalının ölümü ile aranan koşulların sağlanması halinde sigortalının geride kalan hak sahipleri açısından getirdiği bir ödemedir. İtiraz konusu kural, hak edilmediği halde ölüm aylığı alınarak hakkın kötüye kullanılmasına engel olma amacını taşıdığından ölüm aylığı almayı hak edenler açısından SGK'nın mali kaynakları çerçevesinde Anayasa'nın 60. maddesinde ifade edilen güvenceyi sağlamaya çalışmanın bir gereğidir. Ölüm aylığı alabilmek için öngörülen koşulun hakkın kötüye

kullanılarak sağlanmak istenmesi sosyal güvenlik hakkıyla bağdaştırılamaz. Bunun yanında ölüm aylığı, sosyal güvenlik sisteminin aktüeryal yapısıyla doğrudan ilgilidir. Anayasa'nın 65. maddesine göre, "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir." Ölüm aylığı alabilmek için boşanarak eşiyile birlikte fiilen yaşamaya devam eden kadınlara haksız ve yersiz ödeme yapılması ile oluşacak maliyetin, SGK'nın aktüeryal dengelerini olumsuz etkilememesi için yasa koyucunun bu düzenlemeyi getirdiği anlaşılmaktadır." şeklinde yaptığı değerlendirme yaparak; söz konusu itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2., 10., ve 60. maddelerine aykırı olmadığından reddine ve itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 5., 11., 12., 17., 20., 35. ve 138. maddeleriyle ilgisi olmadığına oyçokluğuyla karar vermiştir¹⁵.

¹⁵ Karara muhalif kalan Üye Fulya Kantarcıoğlu karşı oy yazısında, "...Anayasa'nın 20. maddesinde herkesin, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiştir. Bu özgürlüğün, Madde'de belirtilen sınırlama nedenleri arasında yer almadığı halde, itiraz konusu kuralın uygulanabilmesi için Kurum yetkililerince yapılacak araştırma ve tespitlerin özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine müdahale oluşturacağı açıktır..." görüşüne; Üyeler Serdar Özgüldür ve Engin Yıldırım da kaleme aldıkları karşı oyla, "... Boşanılan eşle yeniden birlikte yaşama hali (durumu), Anayasa'nın 20. maddesinin koruması altındaki bir "özel hayat" tercihidir. Bu madde uyarınca da, herkesin bu özel hayat tercihine saygı göstermesi ve bu hayatın gizliliğine dokunamaması ve sorgulayamaması gerekli bulunmaktadır. Oysa 5510 sayılı Kanun'un 55. maddesi "yoklama" adı altında, Sosyal Güvenlik Kurumu görevlilerine özel hayatların sorgulanması ve irdelenmesi, bu konuda tutanak (rapor) düzenlenmesi görevini yükleyerek; itiraza konu 56. maddenin son fıkrasının tatbikatını sağlamaktadır. Kural, bu şekliyle Anayasa'nın 20. maddesine açıkça aykırı düşmektedir. Diğer yandan, kural boşandığı eşiyile bir arada yaşayan kişiyi aylıktan yoksun bırakırken, eşinden boşanmış, ancak gayri ahlâki ilişkiler ve yaşam tarzını benimsemiş kişiler yönünden hiçbir yaptırım öngörmediğinden, bu kişiler aylıklarının almaya devam edeceklerdir. Diğer bir deyişle, yasakoyucu Anayasa'nın koruması altındaki özel hayat biçimlerinden bir bölümünü bir hak yoksunluğu nedeni sayarken, kalanını bu kapsamda değerlendirmemektedir. Bu düşünce ve yaklaşım biçiminin toplumsal, ahlâki ve etik yönlerden haklı yönleri olabileceği düşünülebilir ve savunulabilirse de, Anayasa'nın koruması altındaki tüm özel hayat biçimlerinin toplumsal ve insani yaptırımlar (kınama, ayıplama v.b) dışında hukuki yaptırımlarla ve hak yoksunluğu sonucunu doğuran kurullarla cezalandırılması, aynı zamanda Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan "Hukuk Devleti" ilkesine de aykırıdır. Kurumun aktüeryal dengesi, haksız maaş alma, diğer çalışanların haklarının ihlâl edilmesi vb. nedenlerin gerçekte var olması, Anayasa'ya aykırı kurullar koymak suretiyle bu "haksızlığın" giderilmesini haklı kılamaz. Anayasa'nın 60. maddesinin öngördüğü sosyal güvenlik hakkının yitirilmesi sonucunu doğuran bir olgunun aynı zamanda yine Anayasa'nın meşru gördüğü hukuki bir nedene dayanması gerekir. Dava konusu kural, bir sosyal güvenlik hakkının (aylık) haksız biçimde yitirilmesi sonucunu doğurduğundan, Anayasa'nın 60. maddesine aykırıdır..." şeklindeki görüşlerini ortaya koymuşlardır.

Kanaatimizce de ön koşul olarak kabul etmemiz gereken temel husus, bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeninin korumayacağıdır. Herkes haklar kullanılırken dürüstlük kuralına uymak zorunludur. Bu kural tüm haklar için öncü olması nedeniyle, (muvazaalı boşanan dul eş ya da kız çocuğunun, eşiyile fiilen yaşamak suretiyle) sosyal güvenlik hakkının, sosyal hukuk devletinde hakkın kötüye kullanılması yoluyla, elde edilmesinin kabulü söz konusu olamaz¹⁶.

Elbetteki hangi biçimde olursa olsun hakkın kötüye kullanılması hallerinin kanun karşısında korunmaması gerekir. Ancak ifade etmemiz gerekir ki, bu noktada Kanunun hak yoksunluğu saydığı tek koşul hak sahibinin boşandığı eşiyile beraber yaşamaya devam etmesidir. Bu kabul, toplumsal değer yargıları bakımından evlilikle hoş karşılanmayacak olan, boşandığı eşi dışında bir başkasıyla ya da birileriyle birlikte yaşayan kız çocuğu veya hiç evlenmese de gayri resmi olarak, bir adım daha ötesi çocuk sahibi olup aile kuracak şekilde bir yaşam süren dul eş ya da kız çocuğu için hak sahipliğinin devam edeceği neticesini doğurmaktadır.

Hiç kuşkusuz sosyal güvenlik mevzuatında yer alan düzenlemelerin etkin uygulanırlığı ve finansal açık sorunun çözümlenebilmesi açısından sistem katılımcılarının sistemin kurallarına uyması son derece önemlidir. Bu uyumun sağlanmasında temel faktörlerden biri de toplumun sahip olduğu genel ahlaki bilinç düzeyiyile orantılı değer taşıyacak olan sosyal güvenlik ahlakıdır¹⁷. Bu düzey nedeniyle ki sosyal hayatta ölüm aylığını almaya devam saikiyle, dürüstlük kuralına aykırı biçimde hukuk dolanılarak fiili birlikteliklere devam edilmektedir¹⁸.

¹⁶ ÖZTÜRK, s. 196 ; CENTEL, s. 195; CENGİZ, s. 7.

¹⁷ CANBAY/DEMİR, s. 310; EROL, s. 56; ORGAN/YAVUZ, s. 115.

¹⁸ Sosyal güvenlik ahlakı ve devletin mali olanaklarına göre sosyal güvenlik ödevini yerine getireceği prensibi Yüksek Mahkeme tarafından verilen bir kararda irdelenerek, “Kamuoyunda uzun yıllardır varlığı konuşulan, yaşamını yitirmiş sigortalı/ iştirakçi annesi/ babası üzerinden ölüm aylık veya gelirine/yetim aylığına hak kazanabilmek için evlilik bağına son verip boşandığı eşiyile birlikte yaşamayı sürdüren kız çocuklarının veya hayatta bulunmayan sigortalı/iştirakçi eski eşi üzerinden ölüm aylık veya geliri/dul aylığı tahsisi için mevcut evlilik birliğini sonlandırmasına karşın sonraki eşiyile beraberliğini devam ettiren kişilerin durumu etik değerler, ahlaki algı ve kurallar yönünden ele alınabilir. Uzun bir sürece yayılmış bu türden birlikteliklerin toplum nezdinde oluşturduğu rahatsızlıklar, varsa tarafların ortak çocuklarının ruhsal dünyasında meydana getirdiği olumsuz etkiler dile getirilebilir ise de, kuşkusuz bu yönde yapılacak herhangi bir inceleme yargının görev, hak ve yetki alanı içerisinde bulunmadığı gibi yargısal metinlerde bu tür değerlendirmelere yer verilmesinin sakıncaları da ortadadır. İlgili hak sahibinin seçimini, her ne sebeple olursa olsun boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşama yönünde kullanması mutlak surette

Eşitlik iş hukukunda mutlak anlamda değil, aynı ya da benzer hukuki durumda bulunanlar arasında eşit davranma borcu olarak karşımıza çıkacak olup; objektif ve haklı nedenlerin bulunması durumunda eşit davranma borcunun ihlalden söz edilemeyecektir¹⁹.

Eşitlik ilkesi gereğince, Yasal çerçevede hakkını kötüye kullandığı belirli olanın, Yasal düzenlemesi bulunmadığından bahisle hakkını kötüye kullanmasına rağmen aylığı kesilmeyenle aynı konuma getirilmesini beklemek yerine; Kanuni değişiklik ile yersiz ödeme nedeniyle aylığın geri alınmasına dair inceleme konusu düzenlemede her türlü dürüstlük kuralına aykırı tutumu kapsayacak biçimde, hukuki güvenlik gereğince çerçevesi net çizgilerle belirli bir düzenleme yoluna gidilmesi değerlendirilmelidir.

Kamu düzeniyle doğrudan ilgisi bulunan sosyal güvenlik denetimi, sosyal barışın ve hukuk düzeninin korunmasında önemli bir unsur olup, denetim yapılırken uyulması gereken ilkelere biri de insani gereklerle gizliliğe riayet ödevidir²⁰.

Anayasa Mahkemesi kararında, özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiği iddiası incelenmemiş ise de, özel hayatla ilgili tercih ve Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yoklama esasıyla, denetleme yetkisine dayalı olarak yapılacak belirlemede, hakkın kötüye kullanılmasının Kanun tarafından korunup korunmayacağına öncelikle ortaya konulması; Kurum tespitlerinde de özel hayata ilişkin hak ihlallerinin önüne geçecek tedbirlerin alınarak hareket edilmesi gerekir²¹.

bireysel özgürlük çerçevesinde ele alınmalı, bununla beraber Anayasanın 65. maddesinde de ifade edildiği üzere, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile saptanan görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri göz önünde bulundurarak mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirme görevi olan devletin, sosyal güvenliğin yaşama geçirilip ülkede yaşayan diğer fertlere de bu hakkın dağıtılmasında sosyal sigorta yardımlarına hak kazanma koşullarını düzenleme yetkisine sahip olduğu gözden uzak tutulmamalı, daha açık anlatımla boşanılan eşle fiilen beraber yaşama durum ve olgusuna müdahale edemeyecek olan devletin yöntemince kabul edeceği yasal düzenlemeyle bu tür ilişkiyi sürdürenleri sosyal sigorta yardımından yararlandırmama (yoksun bırakma) yetkisi olduğu benimsenmeli," görüşüyle ortaya konulmuştur...Y.21.HD., 21.04.2016 tarih ve 2015/21508 Esas, 2017/7072 Karar sayılı Kararı, (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24.01.2019)

¹⁹ DOĞAN, s. 183; SUR, s. 39; ÇOLAKOĞLU, s. 8; KANDEMİR/YARDIMCIOĞLU, s. 5; KAPLAN, s. 226.

²⁰ ÇAVUŞ, s. 528.

²¹ CENTEL, s. 193; İncelenen düzenlemeyle eşitlik ve özel hayatın gizliliği haklarının ihlal edildiği şekilde benzer görüşünü ortaya koyduğu makalesi için bkz TURAN, (2010), s. 13; CENGİZ, s. 11.

Sosyal Güvenlik Kurumu, 2015 yılında ölüm aylığı alan 4/a (SSK) statüsündeki 15 bin 488 kişinin, 4/b (Bağ-Kur) statüsündeki 684 kişinin ve 4/c (Emekli Sandığı) statüsündeki 3 bin 105 kişi olmak üzere toplamda 19 bin 277 kişinin boşandığı eşi ile fiilen birlikte yaşadığını tespit ederek aylıklarını kesdiği gerçeği karşısında²², düzenlemenin sistemin aktüryal dengesiyle yakından ilgisi olduğu gerçeğiyle beraber; hükmün Anayasaya aykırılığı iddiasında, başlı başına bir gerekçe olarak kabul edilemeyecektir²³.

Anayasa Mahkemesi önüne gelen ve "... boşanma sonrası eski eşiyile fiilen birlikte yaşadığı ve bu nedenle kendisine yersiz olarak yetim aylığı ödendiği gerekçesiyle hakkında yapılan icra takibine karşı açtığı itiraz davası reddedilen..." Emel Kavas'ın bireysel başvurusunda da, inceleme konusu norma ilişkin değerlendirme de bulunmuş olup; 09/09/2015 tarihinde verdiği Kararda, "...Bu çerçevede Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak koruma kapsamında yer alan mülkiyet hakkının, boşanmış kadınlara babalarının elde ettiği emeklilik hakkına bağlı olarak belirli bir miktar yetim aylığı almaya ilişkin bir güvence sağlamadığı açıktır...Başvurucunun yetim aylığı almaya devam etme ve tahsili istenen yersiz ödemelerin iadesini durdurma talebinin, mevcut düzenlemeler ve yerleşik yargı içtihatları ile başvuruçunun boşandığı eşiyile birlikte yaşamaya devam ettiğine yönelik Mahkeme kararı karşısında mülkiyet hakkı kapsamında meşru beklenti olarak nitelendirmeye yeterli somutluğa

²² <https://www.haberturk.com/ekonomi/is-yasam/haber/1263879-sgk-hileli-bosanmayi-afetmiyor> (Erişim Tarihi: 23/01/2019)

²³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce 3976/05 numaralı davada verilen 02.11.2010 tarihli karara konu olayda, Şerife Yiğit (başvuran) adlı Türk vatandaşı, Türkiye aleyhine 06.12.2004 tarihinde yaptığı başvuruda, Türk Medeni Kanunu hükümleri kapsamında geçerli evlilik (resmi nikah) ilişkisi kurulmaksızın yıllardır birlikte yaşadığı kişinin yaşamını yitirmesi üzerine sosyal güvenlik kurumuna başvurarak ölen kişi üzerinden kendisine sosyal sigorta yardımı yapılmasını istediğini, başvuranın bu talebinin Kurum ve mahkemelerce reddedildiğini iddia etmesi sonrasında Mahkeme; "... AİHM'nin yerleşik içtihadına göre, ayrımcılık, tarafsız ve makul bir gerekçe olmaksızın nispeten benzer koşullardaki kişilere farklı davranmak anlamına gelir...Farklı muamelenin, meşru bir amaç güdülmüyorsa veya kullanılan araçlar ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir ilgi yoksa, tarafsız ve makul bir gerekçesi yoktur. ... 14'üncü madde, farklı olgusal koşulların tarafsız olarak değerlendirmesine dayanan, kamu çıkarına dayalı olarak toplumun çıkarlarını koruyan ve Sözleşme'nin güvence altına aldığı hak ve özgürlüklere saygı gösterilmesi arasında adil denge sağlayan muamele farklılıklarının önüne geçmez. ... Yüksek Sözleşmeci Devletler, kanunda benzer durumlardaki farklılıkların farklı bir muameleyi haklı gösterip göstermeyeceği veya ne dereceye kadar haklı göstereceğinin belirlenmesinde belirli bir takdir payını kullanmaktadırlar. ... Bu pay devletin, mali kaynaklarıyla yakından ilintili olan genel mali, ekonomik ve sosyal tedbirlerinin uygulanmasında daha geniştir..." şeklinde karar vermiştir...Karar için bkz. Erişim: <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=17394> 26.01.2019.

sahip bir beklenti olmadığı ve başvuruçunun, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılmasının mümkün olmadığı... ” şeklinde görüşe yer vermiştir²⁴.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 41. maddesindeki “Mahkemenin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz” düzenlemesi uyarınca, inceleme konusu norma ilişkin 15/12/2021 tarihine kadar Anayasa'ya aykırılığı gerekçesiyle itiraz yoluna başvurulamayacaktır.

IV. 5510 SAYILI KANUNUN 56/SON MADDESİNE DAYALI YARGI YOLU

1. Taraf Sıfatı

Uygulamada 5510 sayılı Kanunun 56/son maddesini konu yapan uyuşmazlıklar farklı şekillerde mahkemeler önüne gelebilir:

Bunlardan ilki Sosyal Güvenlik Kurumunca haksız ve yersiz ödenen aylıkların aynı Kanununun 96. maddesi ve Yönetmelik hükümlerince yasal faiziyle birlikte tahsilini teminen başlatılan icra takibine, aylık almakta olan kişi tarafından yapılan itiraz sonrası, Kurum tarafından vaki itirazın iptali ile icra inkar tazminatı istemine ilişkin açılacak davadır. Bu şekilde açılacak davanın davacısı Sosyal Güvenlik Kurumu, davalısı ölüm aylığı kesilen dul eş ya da kız kardeş olacaktır.

Diğer yandan, hak sahibi olduğu iddiasında bulunan kişiler, aldığı ölüm aylığını, 5510 sayılı Kanununun 56/2 fıkrası uyarınca iptal eden Kurum işleminin iptali ile aylıkların kesildiği tarihten itibaren işlemin iptali, aylığın yeniden bağlanması ve ödenmeyen aylıkların ödeme tarihlerinden itibaren işleyecek yasal faizi ile ödenmesi istemine ilişkin dava açabilirler. Bu durumda davacı sıfatında olanlar ölüm aylığından yararlanmış olan dul eş ya da kız çocuğu iken davalı Sosyal Güvenlik Kurumu olacaktır.

2. Görevli Mahkeme

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 5. maddesi hükmünce, Sosyal Güvenlik Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından

²⁴ RG. 22.10.201, S. 29510.

kaynaklı bu uyuşmazlığın dava konusu olması halinde, yargılama yeri iş mahkemesi olacaktır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 101. maddesinde “Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür” hükmüne yer verilmekle, inceleme konusu norma dayalı açılacak davalar İş Mahkemelerinde görülecektir .

İş mahkemesi kurulmamış olan yerlerde bu mahkemenin görev alanına giren dava ve işlere, o yerdeki asliye hukuk mahkemesince, bu Kanundaki usul ve esaslara göre bakılır (7036 sy. K. md.2).

Görev kamu düzenine ilişkin olduğundan, mahkemece her zaman kendiliğinden göz önünde bulundurulması gereken bir husustur.6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 114. maddesi hükmünce, mahkemenin görevli olması dava şartıdır. Mahkeme bu dava şartının var olup olmadığını davanın her aşamasında inceleyerek; görevli olmadığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verecektir (md.115).

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi verdiği bir kararda, “Davaya dayanak olan 5510 sayılı Yasanın 56. maddesi hükmünün 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmesi ve bu tarihten önce benzer bir yasal düzenlemenin bulunmaması, aynı Yasanın 101. maddesinde bu yasadaki kaynaklanan uyuşmazlıkların aksine hüküm bulunmadıkça iş mahkemelerinde görüleceği amir hükmüne yer verilmesi ve davalı kurum kontrol memuru tarafından ilgili maddenin yürürlük tarihinden sonraki bir tarih olan 29.03.2012 tarihinde davacı ve boşandığı eşinin fiilen birlikte yaşadığına ilişkin denetim raporu düzenlenmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde, söz konusu uyuşmazlığın adli yargı yolu içerisindeki iş mahkemelerinde; iş mahkemelerinin bulunmadığı yerlerde ise iş mahkemesi sıfatı ile asliye hukuk mahkemelerinde görüleceği, dolayısı ile hükmü veren mahkemenin görevli olduğu açık olup; mahkemesince, işin esasına girilerek davacı ve boşandığı eş arasında kanunun yürürlük tarihi olan 01.10.2008 ve sonrasında fiilen birlikte yaşamın bulunup bulunmadığı usulünce araştırılıp tespit edilerek, sonucuna göre karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin; davanın yargı yolu yokluğu ve görevsizlik nedeni ile usulden reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” şeklinde hüküm kurmuştur²⁵.

²⁵ 31.03.2104 tarih ve 2013/13459 Esas, 2014/6345 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 25.01.2019)

Yine, "...vefat eden babasından dolayı yetim aylığı bağlanan davacı tarafından, boşandığı eşiyle fiilen yaşamaya devam ettiğinin tespit edilmesi üzerine yetim aylığının kesilmesine ilişkin davalı İdare işleminin iptali ile 2011 yılı Ocak ayından itibaren ödenmeyen maaş tutarının faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle..." Ankara 10. İdare Mahkemesine açılan davada süre aşımı nedeniyle hükmedilen red kararının davacı tarafından temyiz konusu yapılması üzerine, Danıştay 11.Dairesi de haklı olarak, "...5510 sayılı Kanun ile getirilen kuralın uygulanmasından kaynaklandığı tartışmasız olan uyuşmazlığın görüm ve çözüm yerinin, aynı Kanunun 101. maddesi uyarınca iş mahkemeleri olduğu anlaşıldığından, İdare Mahkemesince davanın görev yönünden reddine karar verilmesi gerekirken, 2577 sayılı Kanunun 14. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen sıra gözetilmeksizin davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmesinde usul hükümlerine uyarlık bulunmamaktadır..." şeklinde karar vermiştir²⁶.

Yetkili Mahkeme

5510 sayılı Kanunun 101. maddesinde uyuşmazlıkların giderilmesinde başvurulacak yargı merciinin görevi konusunda açık düzenleme bulunmakta ise de; Kanunda hangi mahkemenin yetkili olacağı konusunda herhangi bir genel düzenleme yapılmamıştır.

5510 sayılı Kanunun 88. maddesinde Kurumun prim ve diğer alacaklarının tahsilinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsiline İlişkin Kanunun uygulanmasından doğacak uyuşmazlıkların çözümlenmesinde Kurumun alacaklı biriminin bulunduğu yer iş mahkemesinin yetkili olacağı açıkça düzenlenmiş ise de, Aynı Kanunun 56/son maddesi gerekçesiyle 96. madde hükmünce yapılacak işlemler sonrası açılacak davalar, bu kapsamda değerlendirilemez²⁷.

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun²⁸ 6. maddesinde mahkemenin yetki kuralı: "İş mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir" şeklinde temel olarak düzenlenmiştir.

²⁶ 19.09.2012 tarih ve 2012/1381 Esas, 2012/5536 Karar sayılı Karar.

²⁷ ÖZDEMİR, s. 198.

²⁸ RG. 25/10/2017, 30221.

Davanın Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından (yetkili icra dairesinde yapılacak takip sonrası) itirazın iptali ve inkar tazminatı biçiminde açılması durumunda, dul eş veya kız çocuğuna yönelecek davada, bu kişilerin davanın açılış tarihindeki (4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 19. madde ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu hükümlerince adres kayıt sisteminde bulunan) yerleşim yerinin diğer bir ifadeyle sürekli oturma niyetiyle buldukları yerin bağlı bulunduğu yargı mercii ya da (çok zaman aynı yere karşılık geleceği üzere) yersiz ödemenin yapıldığının belirlendiği, sigortalılık işlemlerinin yürütüldüğü SGK Müdürlüğünün bulunduğu yerdeki iş mahkemesi davaya görmeye yetkili kabul edilecek olacaktır.

Dul eş ve kız çocuğunun açacağı kurum işleminin iptali temeline dayalı dava yargılaması ise, Fazla ve Yersiz Ödemelerin Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 9. maddesince merkezde Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı, taşrada ise Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü veya Merkez Müdürlüğünce alacak takip dosyasının oluşturulacağı; 11. maddesinde de "... alacaklar, merkezde ilgili birimlerce, taşrada ise sosyal güvenlik kurumu il müdürlüklerince düzenlenen Borç Bildirim Belgesi ile ,, Tebligat Kanununa göre ilgililere tebliğ edilir..." düzenlemesi de gözetildiğinde, seçimlik yetki prensibince idari işlemi gerçekleştiren Sosyal Güvenlik Kurumunun merkezinin bağlı bulunduğu Ankara mahkemelerinde veya işlemin yer verilen maddelerdeki biçimde nihayete bağlandığı Kurum il merkezi ya da ilçelerde bulunan merkez müdürlükleriyle aynı yere karşılık gelecek yerleşim yeriyle uyumlu ve esasında aylık alma işleminin gerçekleştirildiği yerin bağlı bulunduğu mahkemelerde dava açılacaktır. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 14. maddesindeki "Bir şubenin işlemlerinden doğan davalarda, o şubenin bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir" şeklindeki yetkiye dair genel kural yer verdiğimiz değerlendirmeyi destekleyen bir başka gerekçe olacaktır.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, yetkili mahkemenin neresi olduğunun uyuşmazlık konusu olduğu dosyada, "İş mahkemesinin yetkisi kamu düzeni ile ilgili olduğundan, davalı tarafça süresinde yetki itirazı yapılmamış olsa bile, mahkeme tarafından bu husus kendiliğinden göz önünde bulundurulmalıdır. Bir başka anlatımla hâkim, davanın her aşamasında yetki itirazını dikkate alabileceği gibi, kendisi de resen yetkisizlik kararı verebilir." şeklinde bireysel iş hukuku ihtilafında hüküm kurmuş ise de; Yargıtay 21. Hukuk Dairesi de inceleme konusu norma ilişkin davanın ispat araçları bakımından kamu

düzenine ilişkin olduğuna hükmetmesine²⁹ karşın, 56. madde çerçevesinde açılacak davalarda 6183 sayılı Kanun uygulaması bulunmayıp, genel hükümlerce takip yoluna gidildiğinden, yetki hususu kamu düzenine ilişkin kabul edilmeyerek; bu konu HMK'nın 142. maddesi hükmünce ele alınacak ve de ilk itiraz olarak ileri sürülmediği takdirde resen mahkemece değerlendirme konusu yapılmayacaktır³⁰.

3. Yargılama Usulü

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 4. maddesi uyarınca, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile diğer sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklarda, (hizmet akdine tabi çalışmaları nedeniyle zorunlu sigortalılık sürelerinin tespiti talepleri hariç olmak üzere) dava açılmadan önce Sosyal Güvenlik Kurumuna başvurulması zorunludur. Diğer kanunlarda öngörülen süreler saklı kalmak kaydıyla yapılan başvuruya altmış gün içinde Kurumca cevap verilmezse talep reddedilmiş sayılır. Kuruma karşı dava açılabilmesi için taleplerin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması şarttır. Kuruma başvuruda geçirilecek süre zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin hesaplanmasında dikkate alınmaz.

Dava açılmadan önce başvuru şartı getirilmesinin amacı, Kurum aleyhine gereksiz dava açılmasının önüne geçerek, adli makamlardaki yargılama süreci öncesinde, mümkün olduğunca idari aşamada uyuşmazlığı çözümlenektir³¹.

İş mahkemelerinde basit yargılama usulü uygulanır. Davaların yığılması hâlinde, her bir talebe ilişkin vakıalar bakımından ispat yükü ve deliller ayrı ayrı değerlendirilir. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun kanun yollarına ilişkin hükümleri, iş mahkemelerince verilen kararlar hakkında da uygulanır. Kanun yoluna başvuru süresi, ilamın taraflara tebliğinden itibaren işlemeye başlar. Kanun yoluna başvurulanan kararlar, bölge adliye mahkemesi ve Yargıtayca ivedilikle karara bağlanır (7036 sy. K. md.7).

Basit yargılama usulü 6100 sayılı Kanunun 316 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir.

²⁹ Y. 22. HD. 02.09.2014 tarih ve 2014/21539 Esas, 2014/22537 Karar sayılı Karar, (Erişim: http://www.calismatoplum.org/sayi47/xyz/10_73.pdf Tarih: 25/01/2019) ; Y. 21. HD.,27.12.2012 tarih ve 2011/13691 Esas, 2012/24874 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

³⁰ KAR, s. 467; ÖZDEMİR, s. 198.

³¹ TUNCAY/EMKEMÇİ, s. 158.

4. Zamanaşımı ve Dava Açma Süresi

5510 sayılı Kanunun 56. maddesi özüne dayalı, 96. madde hükmünce dava konusu yapılacak uyuşmazlığın temeli, daha önce ayrıntılı olarak “Sosyal Güvenlik Kurumunun istirdati” başlığı altında yer verdiğimiz üzere, sebepsiz zenginleşme kurumudur. Diğer bir ifadeyle 5510 sayılı Kanunun 56 ve 96. maddeleri uygulaması, Borçlar Hukukunda düzenlenmiş bulunan sebepsiz zenginleşme prensibinin özel bir görünümüdür.

5510 sayılı Kanunun 96. maddesinin (a) bendi kapsamında kabul görecek olan 56. madde uygulamasında, kasıtlı ve kusurlu davranış sonrası ölüm aylığı alımının devam ediyor olması durumunda, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, genel hükümlere göre geri alınacaktır. Kanun metninde yer verilen on yıllık süre zamanaşımı süresi değil, dava veya takip tarihinden geriye doğru talep konusu yapılabilecek haksız ödeme miktarının alacak konusu yapılabilecek sınırlarını çizen bir takvimdir³².

5510 sayılı Kanunun zamanaşımı başlığı altında düzenlenen 97. maddesinde, yersiz ödenen ölüm aylığının dul eş ya da kız çocuğundan geri alınmasına ilişkin özel bir hükme yer verilmediğinden; 6098 sayılı Borçlar Kanununun 82. maddesindeki genel hükme göre hareket edilmesi gerekir. Bu çerçevede, sebepsiz zenginleşmeden doğan istem hakkı, hak sahibinin geri isteme hakkı olduğunu öğrendiği tarihten itibaren iki yılın ve her halde zenginleşmenin gerçekleştiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Bu süreler dava açma zamanaşımı süreleri olup, resen nazara alınmaz, davalı tarafından ileri sürülmesi halinde dikkate alınır.

5510 sayılı Kanunun 56 ve 96. maddelerine dayalı olarak Sosyal Güvenlik Kurumunca başlatılan icra takibine yapılan itirazla, Kurumun açacağı dava üzerine giderilecek uyuşmazlıkta, dava açma süresi İcra İflas Kanununun 67. maddesi hükmünce, itirazın tebliği tarihinden itibaren bir yıldır. Yargıtay önüne gelen bir uyuşmazlıkta bu konuya temas ederek, “ İnceleme konusu davada; davalıya yersiz ödenen 6.784,59 TL’nin tahsili amacıyla Yozgat 2. İcra Müdürlüğünün 2010/104 sayılı esasında başlatılan ilamsız icra takibinde davalının 26.10.2010 tarihinde yaptığı itiraz üzerine takibin 12.11.2010 tarihinde durdurulmasına karar verildiği, icra takibine itiraz edildiğinin davacı Sosyal Güvenlik Kurumuna tebliğ edilmediği anlaşılmaktadır. 2004 sayılı İcra

³² ÖZKARACA, s. 175.

İflas Kanununun 62/2. maddesinde takibe itiraz edildiğinin 59. maddeye göre alacaklının yatırdığı avanstan karşılanmak suretiyle üç gün içinde bir muhtıra ile alacaklıya tebliğ edileceği, 67/1. maddesinde takip talebine itiraz edilen alacaklının itirazın tebliği tarihinden itibaren bir sene içinde mahkemeye başvurarak itirazın iptali davası açabileceği düzenlenmiştir. İnceleme konusu davada;davaliya yersiz ödenen 6.784,59 TL'nin tahsili amacıyla Yozgat 2. İcra Müdürlüğünün 2010/104 sayılı esasında başlatılan ilamsız icra takibinde davalının 26.10.2010 tarihinde yaptığı itiraz üzerine takibin 12.11.2010 tarihinde durdurulmasına karar verildiği, icra takibine itiraz edildiğinin davacı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı'na tebliğ edilmediği anlaşılmaktadır. Takibe itiraz edildiğine dair Kuruma tebligat yapılmamış olduğundan 2004 sayılı Kanunun 67/1 maddesinde yer alan dava açma süresi işlemeye başlamamıştır. Bu nedenle davanın esasına girilerek karar verilmesi gerekirken süre nedeniyle reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup,bozma nedenidir.” hükmüne varmıştır³³.

5. İspat Hukuku

5510 sayılı Kanunun 56'ncı maddesinin uygulanmasında üzerinde durulması gereken önemli bir husus da, madde metninde yer alan “*boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşadığı belirlenen*” unsurunun, diğer bir ifade ile boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusunun nasıl kanıtlanması gerektiğidir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunun “İspat yükü” başlıklı 6'ncı 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 bulunduğu, Kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı tarafın yasal karinenin aksini ispat edebileceği kabul edilmektedir. Bu çerçevede, boşanan eşlerin, hakkın kötüye kullanılması teşkil edecek şekilde fiilen birlikte yaşadıkları iddiasının ispat yükü öncelikle Kuruma aittir³⁴.

Yargılama makamları, taraflarca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya

³³ Y.10.HD., 13.03.2017 tarih ve 2016/12726 Esas, 2017/1997 Karar sayılı Karar, (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 23/01/2019)

³⁴ CENGİZ, s. 10.

ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen mahkemelere aittir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir.

Yargıtay, söz konusu davalarda kendiliğinden araştırma ve taraflarca getirme prensiplerinin birlikte uygulandığı bir modelle, hak sahibinin boşanma sonrası boşandığı eşle fiilen birlikte yaşadığı olgusunun araştırılması gerektiğini artık yerleşik hal almış kararlarında açıkça ortaya koymuştur: “Bu tür davalarda davacının boşandığı eş ile eylemli olarak birlikte yaşama olgusunun tüm açıklığıyla ortaya konulması önem arz etmektedir. Bu aşamada, özellikle, Anayasa’nın 20., 5510 sayılı Kanununun 59., 100., 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanununun 28., 45., 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun 3., 45 – 53., 4857 sayılı İş Kanunu’nun 32., 01.10.2011 günü yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 6., 24 – 33., 189., 190., 191., 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 6., 19., 20., maddeleri ve diğer ilgili mevzuat hükümleri göz önünde bulundurulmak suretiyle yöntemince araştırma yapılmalı, tarafların göstereceği tüm kanıtlar toplanmalı, bildirilen ve dinlenilmesi istenilen tanıkların ifadeleri alınmalı, davacı ile boşandığı eşinin yerleşim yerlerinin saptanmasına ilişkin olarak; muhtarlıktan ikametgah senetleri elde edilmeli, ilgili Nüfus Müdürlüklerinden sağlanan nüfus kayıt örnekleri ile yerleşim yeri ve diğer adres belgelerinden yararlanılmalı, adres değişiklik ve nakillerine ilişkin bilgilere ulaşılmalı, özellikle ilgili Nüfus Müdürlüğü’nden adres hareketleri, tarihleriyle birlikte istenilmeli, ilgililerin su, elektrik, telefon aboneliklerinin hangi adreste kimin adına tesis edildiği saptanmalı, seçmen bilgi kayıtları getirilmeli, varsa çalışmaları nedeniyle resmi/özel kurum ve kuruluşlara verilen belgelerde yer alan adresler dikkate alınmalı, medula sisteminde kayıtlarda görülen adresler ilgili sağlık kuruluşlarından araştırılmalı, eşlerin boşanma sebebi, boşanma ilamında velayet, çocukla kişisel ilişki, nafaka, tazminat hükümleri varsa nasıl yerine getirildikleri belirlenmeli, boşanılan eş 4857 sayılı Kanun hükümleri kapsamında yer almakta ise ödeme için adına açılan banka hesabında kayıtlı yerleşim yeri saptanmalı, boşanan eşlerin kayıtlı oldukları bölge/bölgeler yönünden geniş kapsamlı Kolluk araştırması yapılmalı, anılan mahallelerde görev yapmış/yapmakta olan muhtar ve azalardan istem hakkında düşünce

edinmeye yetecek kadarının tanık sıfatıyla bilgi ve görgülerine başvurulmalı, Kurum işlemine dayanak tutanakları tutan görevliler dinlenilmeli, böylelikle “boşanılan eşle eylemler olarak birlikte yaşama” olgusunun gerçekleşip gerçekleşmediği, toplanan kanıtlar ışığı altında değerlendirildikten sonra elde edilecek sonuca göre hüküm kurulmalıdır.”³⁵

Medeni Hukuk prensiplerine de değinilen bir başka Kararda, “Söz konusu davada kanıt yükü ister istemez, davayı açacak olan kadın eş/kız çocuğa düşecek ve bunlar ölüm aylığına hak kazanmak amacıyla boşanmış olmadıklarını değil, Kurumun iddia edilen aksine olayda “fiilen birlikte yaşama”nın söz konusu olmadığını kanıtlamak durumunda kalacaklardır” ifadesine yer verilmiştir”³⁶.

Sosyal Güvenlik İletişim Merkezi ALO 170’e yapılan ihbar ve şikayetlerle, muvazaalı boşanma, sahte işyeri ve sahte sigortalı denetimleri yapan Sosyal Güvenlik Kurumu denetmenleri tarafından sosyal güvenlik açıklarını azaltmaya yönelik önemli tespitler yapılmaktadır³⁷. Bu noktada boşanılan eşle fiilen birlikte yaşama olgusunun nasıl kanıtlanması gerektiği ve ispat yükü hususunda 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun Kurumun denetleme ve kontrol yetkisine ilişkin 59 ve bilgi belge isteme hakkına ilişkin 100’üncü maddeleri ve bu maddeler çerçevesinde Kurum personeli tarafından tanzim edilen belgelerin inceleme konusu norma ilişkin ispat değeri üzerinde de ayrıca durulması gerekmektedir:

5510 sayılı 59’uncu maddesinde Kurumun denetleme ve kontrol yetkisi belirtilmiş, 59/2’inci maddesinde “Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurlarının görevleri sırasında tespit ettikleri Kurum alacağını doğuran olay ve bu olaya ilişkin işlemler, yemin hariç her türlü delile dayandırılabilir. Bunlar tarafından düzenlenen tutanaklar aksi sabit oluncaya kadar geçerlidir.” hükmüne yer verilmiştir. Öte yandan 5510 sayılı Kanunun 100’üncü maddesinde ise bilgi ve belge isteme hakkı, bilgi ve belgelerin Kuruma verilme usulü düzenlenmiştir. Özellikle belirtilmelidir ki 5510 sayılı Kanunun 59’uncu ve 100’üncü maddeleri uyarınca Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları tarafından tutulan tutanaklar aksi sabit

³⁵ Y.10. HD 29.03.2018 tarih ve 2016/784 Esas, 2018/2720 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

³⁶ Y.21.HD, 20/02/2017 tarih ve 2016/11775 Esas, 2017/1120 Karar sayılı Karardaki Karşı Oy görüşünden. (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

³⁷ DEMİR / CANBAY, s. 467.

oluncaya kadar geçerli kabul edilmektedir. Diğer bir anlatımla, yetkili kişilerce düzenlenen ve tarafların ihtirazi kayıt koymaksızın imzaladığı tutanaklar aksi kanıtlanıncaya kadar geçerli olup, aksi ise ancak yazılı delille kanıtlanabilir. Ne var ki, 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 Kanunu'nun 92/son maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 59'uncu ve 100. maddeleri kapsamında aksinin yazılı delille kanıtlanması gereken belgeler olarak kabulleri için yeterli değildir. Ayrıca 5510 sayılı Kanunun 59/2'inci maddesinde belirtilen aksi sabit oluncaya kadar geçerli olan tutanakların Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları tarafından belgelere dayalı olarak düzenlenmiş olması veya belgeye dayalı olmamakla birlikte hazır bulunan işveren, işçi veya üçüncü kişi beyanları uyarınca düzenlenerek doğruluğu ilgili kişilerin imzaları ile tasdik edilen ve imza inkârına konu olmayan tutanaklar olması gerekmektedir. Buna göre 5510 sayılı Kanunun 59'uncu ve 100'üncü maddelerinde sözü edilen görevliler tarafından düzenlenen tutanaklar üçüncü kişilerin imzalı beyanları alınarak düzenlenmiş ve imza inkârına da konu olmamış ise artık aksi sabit oluncaya kadar geçerli kabul edilecektir. Bu tutanakların aksi ise ancak yazılı delille ispatlanabilir³⁸. Ancak ifade etmek gerekir ki, rapor ve eki tutanaklarda imzası bulunmayanlar için, söz konusu belgelerin aksinin, yazılı delille ispatı zorunluluğundan söz edilemez³⁹.

Söz konusu davalarda keşif deliline de başvurulabileceği yargı kararlarıyla ortaya konulmuştur: “Yapılacak iş; davanın kamu düzenine ilişkin olduğu gözetilerek davacının eşinin yaşadığı iddia olunan berber dükkanında keşif yapılarak gerektiğinde bu iş yerine komşu işyeri sahipleri de dinlenmek suretiyle işyerinin davacının boşandığı eşi tarafından ikametgah olarak kullanılıp kullanılmadığı ve ikametgah olarak kullanıma uygun olup olmadığı ,bu adresin elektrik su faturalarının davacının eşi Birol adına kayıtlı olup olmadığı araştırılıp dosyada davacı ve eşi adına kayıtlı adreslerde fiili oturma olgusu tespit edilip tüm deliller birlikte değerlendirilmek suretiyle davacı yanca Sosyal Güvenlik Kurumu kontrol memurunun tutanak aksinin kanıtlanıp kanıtlanmadığı tespit edilip oluşacak sonuca göre karar vermekten ibarettir.”⁴⁰.

³⁸ Y. HGK. 07.03.2018 tarih ve2015/10-1109 Esas, 2018/444 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24/01/2019)

³⁹ CENGİZ, s. 11.

⁴⁰ Y. 21. HD, 2011/13691 Esas, 2012/24874 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi,

Hukuki uyuşmazlığın çözümlenmesi esnasında, bir ceza soruşturması ya da davası dosyası da delil olarak ibraz edilebilir. Bu durumda, 5520 sayılı Kanunun 56 ve 96. maddeleri çerçevesinde yargılama yapan hukuk hakimi, ceza davasının neticesi verilen kararlar değil, sadece belirlenen maddi olgularla bağlı olacaktır⁴¹.

7.Netice Karar

5510 sayılı Kanunun 56/son madde ve fıkrasına dayalı olarak “boşanılan eşle eylemli olarak birlikte yaşama” olgusunun gerçekleşip gerçekleşmediği, toplanan deliller ışığı altında değerlendirildikten sonra, elde edilecek sonuca göre davanın reddi ya da kabulü temelli bir hüküm kurulmalıdır.

Aksi takdirde, maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın, mahkemece eksik inceleme ve araştırma sonucu karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı netice doğuracaktır.

6100 sayılı HMK'nın 26. maddesi gereğince hakim, kural olarak iki tarafın iddia ve savunmaları ile bağlı olup, talep sonucundan daha azına karar verebilecekken, talepten fazlasına hüküm veremez. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi verdiği bir kararında “Somut olayda, davacının talebi; Kurum tarafından davacının ölüm aylığı üzerinde yaptığı yersiz ve haksız kesintinin iptali ile karar tarihine kadar yapılacak kesintilerin dava tarihi itibarıyla yasal faiziyle olduğu halde, mahkemece talep aşılı olarak davacının babası Hüseyin CAN'dan ölüm aylığı almaya hak kazandığının tespiti ile, davalı kurum tarafından çıkartılan borcun iptaline de karar verilmesi bozma nedenidir.” şeklinde karar vererek, talepten fazlaya hükmedilemeyeceğini ortaya koymuştur⁴².

İlgili norma dayalı olarak yapılan iade talepleri kusur temelli olduğu için, Kurumun dava dilekçesinde faize ilişkin bir talep bulunması halinde, ödemenin yapıldığı tarihten itibaren, diğer bir ifadeyle borçlunun (yersiz ödemeyi alan dul eş ya da kız çocuk) temerrüde düştüğü yani zenginleşmenin gerçekleştiği andan itibaren başlatılacak olup, temerrüdün sona erdiği (aylık ödemesinin son bulunduğu) tarihe kadar faiz hesabı yapılacaktır⁴³.

25/01/2019)

⁴¹ SÖZER, (2017), s. 535.

⁴² Y. 21. HD, 2018/4092 Esas, 2018/8830 Karar sayılı Karar (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 25/01/2019)

⁴³ HACIOĞLU, s. 109.

8. Ceza Soruşturması ve Yargılaması

27.09.2008 tarih ve 27010 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Fazla veya Yersiz Ödemelerin Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 5. maddesine, 04.05.2013 gün ve 28637 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan değişiklikle; “Birinci fıkranın (b) ve (d) bentlerinde belirtilen durumlar ile aynı fıkranın (f) bendi kapsamında, bir aylık döneme ilişkin gelir ve aylıkların her hangi bir kişi tarafından tahsil edilmesi hali hariç olmak üzere, Kurumun yanlış işlem ve ödeme yapmasına sebebiyet veren ve bu suretle adına borç tahakkuk ettirilen ve/veya borç tahakkuk ettirilmesine neden olan kişiler hakkında, ayrıca Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur” şeklindeki 3. fıkra eklenmiştir. Yapılan düzenleme, maddenin “Boşanma nedeniyle gelir veya aylık bağlandıktan sonra boşandığı eşle fiilen birlikte yaşanması” konulu (d) bendini ayırık tuttuğu için, bahse konu yönetmelikte yapılan bu değişiklikle boşanma nedeniyle aylık bağlandıktan sonra boşanılan eşle fiilen birlikte yaşanması halinde yapılan yersiz ödemelerin kanuni faizi ile tahsil edileceği, ancak ilgili kişiler hakkında Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulmayacağı öngörülmüştür.

Yönetmelik değişikliği öncesinde, Cumhuriyet Başsavcılıklarına kimi zaman yapılan suç ihbarlarıyla, dolandırıcılık iddiasıyla soruşturma ve yargılamalar, hukuk yargılaması süreci dışında ayrıca devam etmekteydi.

Yargıtay 15. Ceza Dairesi verdiği bir kararda, “Dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için; failin bir kimseyi, kandırabilecek nitelikte hileli davranışlarla hataya düşürüp, onun veya başkasının zararına, kendisine veya başkasına yarar sağlaması gerekmektedir. Hile nitelikli bir yalandır. Fail tarafından yapılan hileli davranış belli oranda ağır, yoğun ve ustaca olmalı, sergileniş açısından mağdurun inceleme olanağını ortadan kaldıracak nitelikte bir takım hareketler olmalıdır. Kullanılan hileli davranışlarla mağdur yanılgıya düşürülmeli ve bu yanıltma sonucu yalanlara inanan mağdur tarafından sanık veya bir başkasına haksız çıkar sağlanmalıdır. Hilenin kandırıcı nitelikte olup olmadığı olaysal olarak değerlendirilmeli, olayın özelliği, mağdurun durumu, fiille olan ilişkisi, kullanılan hilenin şekli, kullanılmışsa gizlenen veya değiştirilen belgenin nitelikleri ayrı ayrı nazara alınmalıdır. Somut olayda; Alaplı Asliye Hukuk Mahkemesinin 20.06.2003 tarih ve 2003/172-164 sayılı kesinleşmiş ilamıyla boşanmalarına karar verilen sanıkların, gerçekte birarada yaşamaya devam ederek muvazaalı boşanma yaptıklarından ve bu boşanma kararına istinaden sanık Nuret’in babasından kalan yetim maaşını almak suretiyle kamu kurumu niteliğinde olan Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı’nı

5.587,20 TL zarara uğrattıklarından bahisle dolandırıcılık suçundan cezalandırılmaları istemiyle açılan kamu davasında; sanıkların kesinleşmiş bir mahkeme kararı ile boşandıkları, sanıkların böyle bir kararın varlığına rağmen birlikte yaşamaya devam etmelerinin dolandırıcılık suçunun hileli davranış unsurunu oluşturmayacağı, bu durumda olan kişiler hakkında ilgili kurumca idari işlem yapıp sağlanan maddi menfaatlerin sona erdirilebileceği, bu nedenle sanıklara isnat edilen dolandırıcılık suçunun yasal unsurlarının suç konusu olayda oluşmadığına yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir. Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına göre, katılan vekilinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle, hükmün ONANMASINA, 16.10.2012 gününde oyçokluğuyla karar verildi.” şeklinde kurduğu hükümlerle, atılı suçun unsurları itibariyle oluşmadığını ortaya koymuştur⁴⁴.

İlk derece mahkemesinin beraat hükmünü oyçokluğuyla onaylayan Yargıtay 15. Ceza Dairesinin benzer mahiyetteki bir başka kararı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, “...Sanıklardan Ayşe'nin vefat eden babasından kalan aylığı almak amacıyla diğer sanık Muzaffer ile muvazaalı olarak boşandıkları, boşanmalarına rağmen aynı evde yaşamaya devam ettikleri, bu durumu ilgili kuruma bildirmedikleri, aynı evde yakalanmamak için gizlenmeye çalıştıkları ve farklı adres vermeleri birlikte değerlendirildiğinde sanıkların üzerlerine atılı nitelikli dolandırıcılık suçundan cezalandırılmaları gerektiği” görüşüyle itirazın Ceza Genel Kurulu önüne gelmiş olup, Yüksek Mahkeme de oyçokluğuyla “sanıkların beraatına ilişkin yerel mahkeme hükmü ile bu hükmü onayan Özel Daire kararında bir isabetsizlik bulunmadığından, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine” karar vermiştir⁴⁵. Yargı kararlarıyla söz konusu eylemin dolandırıcılık suçu olarak vasıflandırılmaması gerektiği, öğretinin tarafından da olumlu bir yaklaşım olarak ifade edilmiştir⁴⁶

Sosyal Güvenlik Kurumu, 2012/40 sayılı genelgesinde⁴⁷, benzer şekilde “Kurum uygulamasında bu yönde görülen karışıklıkların giderilebilmesi ve

⁴⁴ 2011/16252 Esas, 2012/43509 Karar sayılı Kararı (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24.01.2019)

⁴⁵ Y. CGK. 26/11/2013 tarih ve 2012/15-1363 Esas ,2013/533 Karar sayılı Kararı (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24.01.2019)

⁴⁶ AYDIN, s. 808.

⁴⁷ 28/12/2012 tarih ve 55645529 sayılı duyurulan 2012/40 sayılı genelge. (Erişim: <http://www.alomaliye.com/wp-content/uploads/2015/07/sgk-genelgesi-2012-40.pdf> 26/01/2019)

ilgili Cumhuriyet Başsavcılıklarınca “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” verilmesi ile neticelenen gereksiz suç duyurularının engellenebilmesini teminen, Kurum zararının doğmasına sebebiyet veren eylemin, TCK bakımından suç teşkil etmeyip, Kurumu zarara sokan bir haksız fiil olması durumunda, Kurum zararının ilgili kişi ya da kişilerden tahsilini sağlamak amacıyla, genel hükümlerin ve/veya sağlık hizmeti satın alma sözleşmeleri hükümlerinin işletilmesi yeterli olup, suç duyurusunda bulunulmasına gerek bulunmamaktadır. Bu hususta, tereddüt hasıl olması durumunda Sosyal Güvenlik il müdürlükleri bünyesindeki hukuk servislerinden görüş alınması uygun olacaktır.” hükmüne yer vermiştir.

V. DÜZENLEMENİN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI

Hukuk devletinin önemli bir unsuru da hukuki güvenlik ilkesi olup, bu ilkenin gereği olarak, esas olan kanunların yürürlüğe girdiği tarihten itibaren uygulanmaya başlamasıdır. Diğer bir ifadeyle hukuki güvenlik ilkesi gereğince, kanunlar yürürlükte buldukları zamandaki olaylara uygulanabilir.

Anayasa Mahkemesi kanunların geriye yürümezliği prensibini, “Toplum barışının temel dayanağı olan hukuka ve özellikle kanunlara karşı güveni sağlamak ve hatta kanun koyucunun keyfi hareketlerine engel olmak için, öğretilerde tersine öngören bir hükmü kendi bünyesinde taşımayan bir kanunun kural olarak geriye yürümeyeceği (geçmişe etkili olmayacağı) esası kabul edilmiştir.” şeklinde gerekçeyle ortaya koymuřtur⁴⁸.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, kanunların geçmişe etkili oldukları durumları, “Kanunların geriye yürümemesi kuralının istisnalarından birini de kamu düzeni ve genel ahlaka ilişkin kurallar oluşturmaktadır. Beklenen (ileride kazanılacağı umulan) haklar yönünden de kanunların geriye yürümesi söz konusudur. Yargılama hukukunu düzenleyen kanunlar da, ilke olarak geçmişe etkilidir” ifadeleriyle karar konusu yapmıřtır⁴⁹.

5510 sayılı Kanunun 56 (ve bu maddeye bağlı olarak 96. maddesinin) zaman bakımından uygulanması yönünden 5510 sayılı Kanunun Geçici 1.maddesinin değerlendirilmesinde de zorunluluk bulunmaktadır.

⁴⁸ Anayasa Mahkemesi, 2016/186 Esas, 2016/176 Karar sayılı Kararı (Erişim: http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/GenelKurul/Basvuru_Karari/2016-176.pdf 25/01/2019)

⁴⁹ Y HGK 24.02.2016 tarih, 2015/10-1756 Esas ve 2016/161 Karar sayılı Kararı (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 24.01.2019)

5510 sayılı Kanunun “Malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortasına ilişkin bazı geçiş hükümleri” başlıklı 17.04.2008 tarihinde yayınlanan 5754 sayılı Kanunun 68’inci maddesi ile değişik Geçici 1’inci 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 Kanunun yürürlüğü öncesinde 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’ncı maddenin zaman bakımından uygulanması hususu da çözüme kavuşturulmalıdır.

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

TMK’nun anılan 2’nci 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 Kanununun 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 Kanunla 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'nci madde kapsamında hakkın kötüye kullanımının varlığı kabul edilerek ilgililere gelir veya aylık tahsisi yapılmaması, bağlanan gelir veya aylığın bu hükmün yürürlüğe girdiği tarihten itibaren kesilmesi gerekmektedir⁵⁰.

Öğretide Sözer, "...5510 SK aylık ve ödeneklerin bağlandıkları tarihte geçerli olan düzenlemeler esas alınarak işlem yapılması esasını getirmiştir. Aylık ve ödeneklerin bağlandığı tarihte meri olan düzenlemelerde boşanılan eşle eylemli olarak birlikte yaşama olgusunun gelirin/aylığın bağlanması engeli veya kesilmesi nedeni olarak kabul edilmemiştir. Değineni nedenle, tamamlanmış bir hukuki işleme sonradan getirilen bir düzenleme ile yeni bir hukuki sonuca neden olacak şekilde müdahale edilmeyeceği düşünülebilir. Ancak, aktarılan olayda etkisi süren bir hukuki durum yani, dinamik (dış etkiye açık) bir statü bulunmakta dolayısıyla, önceye etki değil yeni kanunun derhal (geleceğe yönelik olarak) uygulanması söz konusu olmaktadır" şeklinde görüşle Yüksek Mahkeme kararlarını yorumlamışken; genel kural gereğince 5510 sayılı Kanununun 96. maddesi yürürlüğe girdiği tarihten sonra ortaya çıkan uyuşmazlıklara uygulanırken, kazanılmış haklara dokunmamak kaydıyla geriye yönelik olarak da uygulanabileceği Aslanköylü tarafından ifade edilmiştir⁵¹.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi taraflarca kanun yolu konusu yapılan bir uyuşmazlıkta, "08.06.2008 tarihinde vefat eden babası Ali Erkan üzerinden, 17.06.2008 tarihinde yaptığı yazılı başvuru ile ölüm aylığı bağlanmasını isteyen; 03.07.1996 tarihinde boşanan davacının, yürütülen yoklama memuru soruşturması sonucu, boşandığı eşi ile fiilen birlikte yaşadığının tespit edildiği ve bu durumun ölüm aylığı bağlanmasına engel teşkil ettiği gerekçesiyle isteğinin reddine karar verildiği" şeklinde gelişen uyuşmazlıkta, davanın

⁵⁰ ŞAHLANAN, s. 7; ERTÜRK, s. 987.

⁵¹ SÖZER, (2013), s. 2517 ; ASLANKÖYLÜ, s. 28.

506 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde sonuçlandırılması gerektiğini ifade ederek “506 sayılı Kanun çerçevesinde davacının ölüm aylığı bağlanmasına hak kazanıp kazanmadığına ilişkin araştırma ve inceleme yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken; 5510 sayılı Kanunun, eldeki davada uygulanma imkanı olmayan 56 maddesindeki; ‘Eşinden boşandığı halde, boşandığı eşiyile fiilen birlikte yaşadığı belirlenen eş ve çocukların, bağlanmış olan gelir ve aylıkları kesilir.’ hükmü dayanak alınarak eksik inceleme ve yanılgılı değerlendirme sonucu yazılı şekilde karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” şeklinde hüküm kurmuştur⁵².

VI. TEKRAR AYLIK BAĞLANMASI VE EVLİLİK ÖDENEĞİ

1. Tekrar Aylık Bağlanması

5510 Sayılı Kanunun 35. maddesinde “Ölüm sigortasından sigortalının hak sahiplerine bağlanacak aylıklar;..aylığın kesilmesine yol açan sebebin ortadan kalkması halinde, 34 üncü maddede belirtilen şartlar saklı kalmak kaydıyla, müracaat tarihini takip eden ay başından itibaren yeniden aylık bağlanır” düzenlemesine yer verilmiştir. Kanunun 56/son madde ve fıkrası kapsamında, kanuna karşı hile mahiyetinde fiilen birlikte yaşama olgusu nedeniyle gelir veya aylıkları kesilenler, fiilen birlikte yaşama engeli ortadan kalktığında tekrar gelir/aylığa hak kazanacaklardır. Ancak, yeniden gelir/aylık talebi halinde, fiilen birlikte yaşanmadığı olgusu yine Kurumun denetim elemanları tarafından tespit edilmelidir⁵³.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu verdiği bir kararda yerinde bir tespitle, “Kuşkusuz hak sahibine fiili birlikteliğin sona erdiği tarihten itibaren, diğer koşulların da varlığı durumunda gelir veya aylık bağlanabileceği açıktır.” ifadesiyle tekrar aylık bağlanabileceğini koşuluyla ortaya koymuştur⁵⁴.

2. Evlenme Ödeneği

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 56/son maddesiyle irtibatlı bir hüküm de 37. maddede yer verilen evlenme ödeneğine ilişkin düzenlemedir: “Evlenmeleri nedeniyle, gelir veya aylıklarının kesilmesi gereken kız çocuklarına evlenmeleri ve talepte bulunmaları halinde almakta

⁵² 03.05.2010 tarih ve 2010/1630 Esas, 2010/6383 Karar sayılı Kararı (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 25.01.2019)

⁵³ ÖZDEMİR, s. 205.

⁵⁴ Y. HGK, 18.04.2018 tarih ve 2015/10-1435 Esas ve 2018/809 Karar sayılı Kararı (Erişim: UYAP Bilişim Sistemi, 25/01/2019)

oldukları aylık veya gelirlerinin iki yıllık tutarı bir defaya mahsus olmak üzere evlenme ödeneği olarak peşin ödenir. Evlenme ödeneği alan hak sahibinin aylığının kesildiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde yeniden hak sahibi olması halinde, iki yıllık sürenin sonuna kadar gelir veya aylık bağlanmaz...”.

Fazla ve yersiz olarak yapıldığı tespit edilen geçici iş göremezlik ödeneği, emzirme ödeneği, evlenme ve cenaze ödenekleri, yaşlılık ve ölüm toptan ödemeleri, sürekli iş göremezlik ve ölüm gelirleri, malullük, yaşlılık ve ölüm aylıkları ile bu aylıklarla birlikte ödenen ek ödemeler, uzun ve kısa vadeli sigorta kollarından karşılanan yol, gündelik ve refakatçi giderleri, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilere kurumca bedeli ödenen kişisel tedavi giderleri 5510 sayılı Kanunun 96. maddesi kapsamında talep konusu yapılacağından⁵⁵; 5510 sayılı Kanunun 56. maddesi kapsamını bu çerçevede okuduğumuzda, Kanunun yürürlüğe girdiği tarih sonrasında, boşanıp fiilen birlikte yaşayanların dürüstlük kuralına aykırılığı tespit edilmesi durumunda yeniden evlenmeleri halinde almış oldukları, evlenme ödeneklerinin mevzuat hükümlerince tahsili yoluna gidilmesi ya da evlenme ödeneğine ilişkin talep sonrası, hakkın kötüye kullanılması durumu denetim vd uygulamalarla tespit edilmesi halinde, haksız ve yersiz bir ödeme olacağından, Kurumca ödenmemesi gerekecektir⁵⁶. Her halukarda bu ödenek Kanun metninden de anlaşılacağı üzere bir defaya mahsus olarak verilir.

SONUÇ

01.10.2008 tarihinden önce yürürlükte bulunan ve sosyal güvenlik mevzuatının temelini teşkil eden, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkârlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu, 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu, 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu ile 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu’nda yer almayan inceleme konusu yaptığımız düzenleme, sosyal yaşamda görülen ihtiyaca karşılık, ilk kez 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nda yer almıştır.

5510 sayılı Kanunun 56’ncı maddesinin son fıkrasıyla ölen sigortalının kız çocuğu veya dul eşi yönünden, boşandıkları eşleriyle boşanma sonrasında fiilen birlikte olma statüsü gelir/aylık kesme nedeni ve bağlama engeli olarak düzenlenmiştir.

⁵⁵ ÖZKARACA, s. 155.

⁵⁶ ÖZDEMİR, s. 205.

Hukuk düzeninin korumayacağı bir kavram olarak hakkın kötüye kullanılması olgusu inceleme konumuz olan yasal düzenlemenin de gerekçesi olup; ölüm aylığından yararlanma hakkının kötüye kullanımının varlığı belirlendiği takdirde, hak sahipliğinin sağladığı maddi olanakları ortadan kaldıracak biçimde ilgiliyi haktan yararlandırmama, bir başka ifadeyle gelir veya aylık bağlanmaması, yersiz ve fazla ödemelerin de sebepsiz zenginleşme teşkil ederek geri istenmesi esasına dayanır.

Ülke ekonomisi, toplumda yaşayan bireylerin eğitim durumları ve ahlaki bakış açılarıyla yakından ilgisi olduğunu düşündüğümüz düzenleme, Sosyal Güvenlik Kurumundan ölüm aylığı bağlatmak için kanuna karşı hile yoluna gidilerek muvazaalı boşanmaların sosyal hayatta yaygınlaştığının tespit edilmesi sonrasında mevzuata girmiştir. Ancak herkes tarafından dürüstlük kuralına uygun biçimde hakkın kullanılması gerektiği beklentisi karşısında, sadece boşanıp fiilen birlikte yaşayanların haktan mahrum olmasını kabul edip; hiç resmi evlilik yapmaksızın gayri resmi bir arada yaşayanların ölüm aylığı almaya devam edecek olmalarını kabul etmek esasında düzenlemenin ruhuna da aktüeryal dengenin bozulmasının önlenmesi gerektiği genel kabulünün özüne de aykırıdır. Bu çerçevede yersiz ve fazla ödemenin tahsiline ilişkin düzenlemede herkes için geçerli prensiplere bağlı olarak, evlenip boşanarak ya da hiç evlilik yapmadan (ölüm aylığı almaya devam saikiyle) muvazalı birlikteliklerin sosyal güvenlik şemsiyesi altında hangi koşullara göre korunacağı ya da korunmayacağıın yeniden düzenlenmesi gerekir.

Kanunun 56. maddesine aykırılığın ilk etapta tespiti, özellikle Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan ihbarlar sonrası, Kurum personelinin yaptığı denetimlerde tanzim edeceği tutanaklarla gerçekleştirilmektedir. Hukuki güvenliğin temini bakımından her türden incelemenin objektif usul ve esas kurallarının belirgin olması gerekir Genel anlamda bir muhtaçlık durumu içinde bulunan yetim ya da dul bayanın, özellikle söz konusu denetimler yapılırken özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiği iddiasıyla karşı karşıya kalınmayacak özen ve tedbirle hareket edilmesi son derece önem arz edecektir. Önemli bir ispat aracı olan denetim raporlarının ötesinde, yargı mercileri önüne gelen uyumsuzlukta, birlikte yaşama kavramının kuşkuyla yer bırakılmayacak şekilde yazılı ve sözlü tüm deliller aracılığında ortaya çıkarılması gerekir.

KAYNAKÇA

- ALPER, Yusuf: **Türk Sosyal Güvenlik Sistemi**, Sosyal Sigortalar Hukuku, 9. Baskı, Dora Yayınevi, Bursa, 2018.
- ARICI, Kadir: **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, Gazi Kitabevi, Ankara, 2015.
- ASLANKÖYLÜ, Resul: “Sosyal Sigortalar Tarafından Yapılan Fazla ve Yersiz Ödemelerin Geri Alınması”, **Kamu-İş Dergisi**, C: 13, S: 3/2014, s. 23-35.
- AYDIN, Ufuk: “Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri”, **Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015**, Seminer İstanbul 25-26 Kasım 2016, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 557-869.
- CANBAY, Tülin/ DEMİR, Müslim: “Türkiye’de Sosyal Güvenlik Açıkları ve Sosyal Güvenlik Ahlakı”, **Celal Bayar Üniversitesi İİBF Yönetim ve Ekonomi Dergisi**, Y.2013, C. 20, S. 2, s. 303-315.
- CENGİZ, İstar: “Muvazaalı Boşanmanın Tespiti İle Ölüm Aylığının Kesilmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y. 8, S. 32, Ekim 2017, s. 1-17.
- CENTEL, Tankut: “Boşandığı Eşiyle Birlikte Yaşayanın Aylığının Kesilmesi –Anayasa Karşısında Bir Ülke Gerçeği”, **Sicil Dergisi**, Mart 2012, S. 25, s. 190-197.
- ÇAVUŞ, Hakan Ö.: “Sosyal Güvenlik Sisteminin Denetim Yapısı ve denetim Birimleri”, **CBÜ İ.İ.B.F Yönetim ve Ekonomi Dergisi**, Y. 2017, C. 24.,S. 2, s. 523-539.
- ÇOLAKOĞLU, Ebru: **Türk İş Hukukunda İşverenin Eşit Davranma Borcu**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi SBE, Konya, 2011.
- DEMİR, Müslim/ CANBAY, Tülin: “Türkiye’de Sosyal Güvenlik Açıklarının Azaltılmasında Denetimin Önemi (Manisa İli Örneği)”, **CBÜ Sosyal Bilimler Dergisi**, Y. 2013, C. 11, S. 3, s. 451-467.
- DOĞAN, Sevil: “Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin Anlamı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y. 3, Nisan 2012, S. 9, s. 177-207.
- EROL, Sevgi Işık: “Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sisteminin Sorunları ve

- Sosyal Güvenlik Ahlakı”, **Kamu-İş Dergisi**, C: 13, S: 3/2014, s. 37-70.
- ERTÜRK, Şükran: “Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri”, **Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016**, Seminer Ankara 01-02 Aralık 2017, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s.745-1027.
- GÜZEL, Ali/OKUR, Ali Rıza/CANİKLİOĞLU, Nurşen: **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Yenilenmiş 17. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2018.
- HACIOĞLU, Arzu: **Türk Sosyal Sigortalar Hukukunda Yersiz Ödemelerin Geri Alınması**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017.
- KANDEMİR, Murat/YARDIMCIOĞLU, Didem: İş Hukukunda Eşitlik İlkesi, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 19, Sayı: 30-31, Yıl: 2014, s. 1-44.
- KAPLAN, E.Tuncay Senyen:”İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Cinsiyet Ayrımcılığı”, **TBB Dergisi** 2017 Özel Sayısı, s. 225-268.
- KAR, Bektaş: **İş Yargılaması Usulü**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2018.
- ORGAN, İbrahim/YAVUZ, Ersin: “Sosyal Güvenlik Sistemi Açıklarının Analizi ve Ekonomi Üzerindeki Etkisi”, **Aydın İktisat Fakültesi Dergisi**, C. 2 S. 1, s. 105-123.
- ÖZDEMİR, Halil: “Yargı Kararları Işığında 5510 sayılı Yasa’nın 56/ son Maddesi Boşandığı Eşiyle Birlikte Yaşayanın Gelir ve Aylığının Kesilmesi İncelemesi”, **Sicil Dergisi**, Mart 2013, S. 29, s. 192-207.
- ÖZKARACA, Ercüment: “Sosyal Güvenlik Kurumu Tarafından Yapılan Fazla Veya Yersiz Ödemelerin Geri Alınması”, **LEGAL İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C. 10,S. 38, Y. 2013, s. 151-180.
- SÖZER, Ali Nazım: “Kanunların Önceye Etki Yasağı: Sosyal Sigortalar Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, **Yaşar Üniversitesi Dergisi**, Y. 2013, S. 8, s. 2477-2534.
- SÖZER, Ali Nazım: “Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri”, **Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014**, Seminer Ankara, 20-21 Kasım 2015, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2017, s. 437-585.
- SUR, Melda: “İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, **Sicil Dergisi**,

Y. 2017,S. 37, s. 33-51.

şAHLANAN, Fevzi: “Boşandığı Eşiyle Birlikte Yaşayanın Aylığının Kesilmesi” Karar İncelemesi, **Tekstil İşveren Hukuk Dergisi**, Ocak-şubat 2018, S. 434, s. 2-7.

şAKAR, Mũjdar: **Sosyal Sigortalar Uygulaması**, 12. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017.

TUNCAY, A.Can/ EKMEKÇİ, Ömer: **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, 19. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017.

TURAN, Ercan: “Sosyal Güvenlik Hakkı”, **Kamu-İş Dergisi**, C. 7, S. 3/2003, s. 1-20.

TURAN, Ercan: “5510 Sayılı Yasa’nın 56/son Maddesindeki Düzenlemenin, Anayasal Eşitlik ve Özel Yaşama Saygı İlkeleri Yönünden Değerlendirilmesi”, **Sicil Dergisi**, Eylül 2010, Y. 5, S. 19, s. 125-133.

ÜÇİşİK, H. Fehmi: **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Ötüken Yayınevi, İstanbul, 2015.

