

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Davacı vekili tarafından mahkememize açılan davada, davacı vekili müvekkilinin doğumunun, doğumu takiben kuruma bildirilmediğini, 1960 yılında doğmasına karşın nüfusa 1964 tarihinde yazıldığını, 1972-1973 yılında ilkokuldan mezun olduğunu, okula başlama tarihinin 1968 olduğunu, nüfus kaydındaki doğum tarihi nazara alındığında 4 yaşında okula başlamış olması gerektiğini, bunun ise mümkün olmadığını, davacının askerlik dönemi içinde 14.11.1980 tarihinde İstanbul 20. Asliye Hukuk Mahkemesinin kararı ile doğum tarihinin 10.10.1962 olarak düzeltilindiğini, müvekkilinin ilk işe giriş tarihinin 01.02.1977 olduğunu, bu tarihteki doğum tarihinin 10.10.1964 olduğunu, davalı kuruma yapılan yaşlılık aylığı başvurularında düzeltilmiş yaş kaydını nazara almadığını belirterek yaşlılık aylığı talebinde düzeltilmiş yaşının nazara alınması gerektiğinin tespitine karar verilmesini istemiştir. Aynı günlü dilekçesiyle de 506 sayılı Yasanın 120/2 maddesinin Anayasaya aykırı bulunması nedeni ile iptalini istemiştir.

Davalı SSK vekili davanın yersiz olduğunu, 5198 sayılı Yasa ile 506 sayılı Yasanın 120. maddesinin 2. fıkrasından sonra eklenen 3. fıkrasında yaş tahsislerinin dikkate alınamayacağı hükmünün eklendiğini bu nedenle davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Davacı vekilinin bu talebi mahkememizce ciddi bulunduğundan Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir.

İptali talep edilen hüküm 506 sayılı Yasanın 120. maddesine 5198 sayılı Yasa ile 2. fıkradan sonra eklenen 3. fıkrasıdır. Bu fıkra "İş kazaları ile meslek hastalıkları, malullük yaşlılık ve ölüm sigortasından gelir ve aylık tahsisleri ile sermaye değerinin hesabında, iş kazasının olduğu veya meslek hastalığının hekim raporuyla ilk defa tespit edildiği, veya sigortalının yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 sayılı kanunlara veya 506 sayılı Kanun ile diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihten sonraki yaş tashihleri nazara alınmaz" hükmü getirilmiştir. Bu hükümdeki ilk defa çalışmaya başladıktan sonraki yaş tashihleri nazara alınmaz hükmü fıkraı Anayasaya aykırı duruma getirmiş bulunmaktadır.

Dava 506 sayılı Yasanın 60. maddesine dayanan yaşlılık aylığı talebinde, SSK tarafından 506 sayılı Yasanın 120. maddesi gereğince ilk işe girişten sonra yapılan yaş tashihinin nazara alınmadığı kurumun yerleşik uygulaması olduğundan davacının bu tespit davasını açma hakkı bulunduğu açıktır. Davacının ilk işe girişten sonra doğum tarihini 14.11.1980 tarihinde düzeltilmiş bulunması nedeni ile 7902 prim ödeme gün sayısı ile de yasada belirtilen prim ödeme gün sayısını tamamladığı anlaşıldığından, davacının yaşlılık aylığı talebi halinde kurum tarafından davacıya yaşının ilk işe girişten sonra düzelttirmiş bulunması nedeni 506 sayılı Yasanın 120. maddelerinin uygulanma olanağı söz konusu olduğundan bu davayı açma olanağı mevcut bulunmaktadır. Bu nedenle iptali talep edilen 506 sayılı Yasanın 120. maddesinin devamında uygulanması istenen hüküm olup bu nedenle mahkememizin Anayasa'nın 152. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesine başvurma hakkı bulunmaktadır.

Uygulanması gereken Anayasa hükümleri:

Esas Sayısı : 2005/4

Karar Sayısı : 2005/7

Anayasa Madde 11: Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.

Anayasa Madde 10 : Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Anayasa Madde 60 : Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

Devlet bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.

Anayasa Madde 61/3: Yaşlılar, Devletçe korunur. Yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir.

Anayasa Madde 138 : Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.

İlgili kanun maddeleri :

1587 Sayılı Nüfus Kanunu Madde 11: Kesinleşmiş mahkeme hükmü olmadıkça nüfus kütüklerinin hiçbir kaydı düzeltilemez ve kayıtların anlamı ve taşıdığı bilgileri değiştirecek ilave ve şerhler yapılamaz; Ancak olayların aile kütüklerine işlenmesi sırasında nüfus memurlarının yaptıkları hatalar, dayanağı belgelere uygun olarak düzeltilir ve baş memurla nüfus memuru tarafından onama şerhi verilerek imzalanır.

İncelenen dava dosyasında, davacının 01.02.1977 tarihinde başlayan sigortalı çalışmasının 2001 yılı 2. dönemi sonunda sona erdiği ve davacının 7902 gün sigorta primi ödediği anlaşılmaktadır.

Davacının nüfus kayıtlarında 10.10.1964 olan doğum tarihinin İstanbul 20. Asliye Hukuk Mahkemesinin 14.11.1980 tarih 1980/1992 Esas, 1980/2526 Karar sayılı ilamıyla 10.10.1962 olarak düzeltilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Davalı kurum davacının doğum tarihinin ilk işe giriş tarihinden sonra yapılmış bulunması nedeni ile bu düzeltmeyi 506 sayılı Yasanın 120. maddesi doğrultusunda kabul etmemektedir. 506 sayılı Yasanın 120. maddesinin 2. fıkrasında, "Malullük, Yaşlılık ve ölüm sigortalarına ilişkin yaş ile ilgili hükümlerine uygulanmasında, sigortalıların ve hak sahibi çocuklarının, sigortalının yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 sayılı kanunlara veya bu kanuna tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihte nüfus kütüğünde kayıtlı bulunan doğum tarihleri, sigortalının sigortaya tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihten sonra doğan çocuklarının da nüfus kütüğüne ilk olarak yazılan doğum tarihleri esas tutulur." Hükmüne yer verilmiştir. Bu fıkradan sonra 5198 sayılı Yasa ile yukarda belirtilen 3. fıkra eklenmiş bulunmaktadır.

Yasaya bu hükmün eklenmesinin ise, kurumun söz konusu 506 sayılı Yasanın 120. maddesini uygulamasındaki ilk işe giriş tarihinden sonra yapılan düzeltmeleri kabul etmemesi nedeni ile yargıya intikal eden uyuşmazlıklarda yargıdaki çelişkili görüşlerin önünü almak için yaptığı, ancak bunu yaparken de açık olarak Anayasaya aykırı bir hükmü yasaya ilave ettiği görülmektedir. Yasaya bu hüküm eklenmeden önceki yargılamada mahkemelerin bu maddeye göre verdiği kararların inceleme mercii olan Yargıtay 10 ve 21 H.D.leri ve YHGK.nun görüş aykırılıkları etken olmuştur. Zira, Yargıtay 10.H.D.si Mahkeme kararına dayalı olarak yapılan düzeltmeleri kabul etmekte ve gerekçe olarak ta, " İlk kaydın esas alınacağı hükmüyle güdülen amacın bir kimsenin birden çok değişik tarihlerde nüfusa kayıt edilmiş olması, nüfus kütüğü ile nüfus cüzdanı arasında uyuşmazlık olması gibi hallerde ilk kaydın esas alınacağıdır. Yoksa kesinleşmiş mahkeme hükmü ile değiştirilen doğum tarihinin gözönünde tutulmayacağı değildir. Başka bir anlatımla kesinleşmiş mahkeme hükmü düzeltilmiş yaş kaydının asıl kabul edilmesi gerekir. Nitekim anılan madde paralelinde oluşturulan Sosyal Sigorta İşlemleri yönetmelik 83. maddesi bu yön." "...sonraki kayıt idare ve kaza mercilerinden verilmiş bir kararla yapılmış veya düzeltilmiş ise kararlar kesinleşmiş olmaları şartıyla nüfus kayıtlarına geçirilmemiş olsa bile bu kayıt esas alınır" şeklinde açıkça ifade olunmuştur... Kaldı ki, yaş tashihine ilişkin dava ilk işe giriş tarihinde henüz 18 yaşını doldurmamış olan sigortalının reşit olduktan sonra ve bu anlamda dava açma ehliyetini elde ettikten kısa bir süre sonra dava açarak gerçek yaşını kayıtlara yansıtmasının sağladığı, askerlik ve diğer resmi işlemlerinde düzeltilmiş esas alındığı, vücut gelişimi ile yaş arasında herhangi bir uyumsuzluğun, ortaya çıkmadığı dosya içeriğinden anlaşılmakta olup,... temel insan haklarından olan ve sigortalının emeği karşılığı ödediği primlere dayalı haklarına kavuşmasında yok sayılması devletin bir bütün olarak vatandaşların tüm işlemlerinde Anayasal düzenin öngördüğü yaklaşımı gösterme yükümlülüğüne de aykırı bir uygulama yol açmaktadır." Demek suretiyle mahkememiz tarafından verilen davacının yaş düzeltmeye dayalı talebinin reddine dair 13.05.2003 tarih 2003/99 Esas, 2003/165 Karar sayılı hükmünü 09.03.2004 tarih 2003/6027 Esas, 2004/1686

kararı ile bozmuştur. Söz konusu kararı Üye M. Zafer Erdoğan muhalif kalmıştır. YHGK. ise 09.10.2002 tarih 2002/21-761 Esas, 2002/777 Karar sayılı ilamında özetle, "Her ne kadar Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 138/4 maddesinin yasama ve yürütme organları ile idare ve mahkeme kararlarına uymak zorundadır" hükmü gereğince mahkeme kararlarına uyulmasının Anayasal zorunluluk ise de, davanın yasal dayanağını oluşturan 506 sayılı Yasanın 120/2 maddesinin sonradan yapılacak yaş düzeltmelerinde kimi kötü uygulamaları önlemek amacıyla özel bir düzenleme getirmiş ve belli sigorta kollarında hangi doğum tarihinin esas alacağını açıkça belirtmiştir. ...Nitekim bu husus 1479 sayılı Bağ-Kur Yasasının 66. maddesinde hükme bağlanmış, Emekli Sandığı Yasasında anılan maddeye paralel bir hüküm

yer almaktadır. Elbette ki kesinleşmiş bir yargı kararının "bu özel düzenleme dışındaki uygulamalarda geçerliliğini koruyacağı tartışmasıdır" demek suretiyle mahkemenin direnme kararını bozmuş ve yaş düzeltmelerinin yaşlılık aylığı bağlanmasında nazara alınmasının mümkün bulunmadığı belirtmiştir. 21.H.D.de YHGK.nun bu görüşü doğrultusunda ilk işe giriş tarihinden yapılan yaş düzeltmelerini yaşlılık aylığı taleplerinde uygulanması gerektiğine dair mahkeme kararlarını bozmuştur.

506 sayılı Yasanın 120. maddesine 2. fıkradan sonra eklenen 3. fıkra bulunan "...ilk defa çalışmaya başladığı tarihten sonraki yaş tashihleri dikkate alınmaz" hükmü Anayasa'nın 138/4 maddesine açıkça aykırı bulunmaktadır. Zira maddede açık olarak "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez" denilmektedir. Davacının yaşının düzeltilmesi işlemi Osmancık Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından verilmiş ve kesinleşmiş bir mahkeme kararı olup, davacı değişiklikten sonra bu doğum tarihini tüm işlemlerinde kullanmaktadır. Yasanın bu maddesi ile davacıya 506 sayılı Yasanın yaşlılık aylığı uygulamasında, açık olarak mahkemenin vermiş olduğu düzeltme kararının değil düzeltilmeden önceki ve mahkeme kararı ile iptal edilen doğum tarihinin uygulanması istenmektedir ki bu husus açık olarak Anayasa'nın 138/4 maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu nedenle iptali gerekmektedir.

Bu hüküm Anayasa'nın 11/2 maddesine de aykırı bulunmaktadır. Zira bu madde de açık olarak kanunların Anayasaya aykırı olmayacağı hüküm altına alınmıştır. Yukarda açıklanan hüküm ise açık olarak Anayasa'nın 138/4 maddesine aykırı olmakla, kanunların Anayasa'ya aykırı olamaz hükmüne de aykırı bulunmaktadır. Bu nedenle de iptali gerekmektedir.

Yukarda açıklanan gerek 21.H.D.sinin gerekse YHGK.nun kararlarına gerekçe olarak gösterdikleri "kesinleşmiş bir yargı kararının bu yasadaki özel düzenleme dışındaki uygulamalarda geçerliliğini koruyacağı yönündeki" görüşünün kabulü Anayasanın 10. maddesindeki Kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı bulunmaktadır. Anayasanın 10/3 maddesinde "Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." Hükmüne yer vermiş bulunmaktadır. 506 sayılı Yasanın bu özel düzenlenmesinin kabul edilmesi halinde Anayasanın 10. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu haliyle de söz konusu hüküm Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır. Diğer bazı kanunlarda paralel hükümlerin bulunması Anayasaya aykırı bu hükmün bu şekilde kullanılmasını gerektirmez. Söz konusu uygulamalar yönünden talep olmadığından bu husus Anayasa mahkemesine götürülmediği için bu şekilde uygulanmış bulunması, bu Anayasaya aykırı uygulamanın devam ettirilmesini gerektirmez.

Anayasa'nın 60. maddesinde "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatını kurar." hükmünü getirmiştir. Anayasa'nın 61/3. maddesinde ise yaşlılar, Devletçe korunur. Yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir hükmünü getirmiştir. Görüldüğü gibi herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu belirtilmiş, ve devletin bununla ilgili tedbirleri alacağı ve teşkilatlarını kuracağını belirtmiştir. Bunu yapmakla görevli kılınan Devletin yargı kararı ile kesinleşmiş yaş düzeltmesini kabul etmemesi Anayasanın bu maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Yine Anayasa'nın 61/3 maddesindeki hüküm nazara alındığında yasaya eklenen bu hüküm Anayasa'nın bu maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Zira Yasada Devletin yaşlıları

Esas Sayısı : 2005/4

Karar Sayısı : 2005/7

koruyacağı hüküm altına alınmış, yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir. hükmünü getirmiştir. Böyle bir düzenleme Anayasa'da mevcut iken Devletin kurumu olan SSK'nın yaşlılık aylığı almak için talepte bulunan ve bu talebini kesinleşmiş bir yargı kararına dayandıran sigortalının talebinin yasaya eklenen bu hüküm ile ortadan kaldırılması bu hükmün Anayasa'nın 61/3 maddesine de açık olarak aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanmasına çalışan nedenler nazara alındığında, sigortalının kesin yargı kararına dayanan yaş düzeltmesinin yaşlılık aylığı taleplerinde nazara alınmayarak, mahkeme kararı ile iptal edilmiş ve var olmayan nüfus kayıtlarından iptal edilen ilk işe giriş tarihindeki doğum tarihinin nazara alınacağı yönündeki bu düzenlemenin Anayasa'nın 10-11-60-61-138. maddelerine aykırı olduğu düşüncesine varıldığından hükmün iptalini talep etmek gerekmiştir.

Sonuç ve Talep :Yukarda açıklanmasına çalışan nedenlerle:

506 sayılı Yasanın 120. maddesine 2. fıkrasından sonra 5198 sayılı Yasa ile eklenen "iş kazaları ile meslek hastalıkları, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortasından gelir ve aylık tahsisleri ile sermaye değerinin hesabında iş kazasının olduğu veya meslek hastalığının hekim raporuyla ilk defa tespit edildiği veya sigortalıların yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 sayılı kanunlara veya 506 sayılı Kanun ile diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihten sonraki yaş tashihi dikkate alınmaz." hükmünün Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10, 11, 60, 61, 138. maddelerine aykırı olduğu düşünüldüğünden iptaline karar verilmesi hususu, Anayasa'nın 152. maddesine göre talep olunur. 07.12.2004.""