

T.C.

YARGITAY

21. HUKUK DAİRESİ

E. 2014/8915

K. 2015/5 843

T. 23.3.2015

DAVA : Davacı, davalılardan işverene ait işyerinde 16/11/2011-06/04/2012 tarihleri arasında geçen çalışmalarının tespitine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün, davalılar vekilleri tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

KARAR : Dava, davacının 16.11.2011-06.04.2012 tarihleri arasında davalı işverene ait iş yerinde kesintisiz geçen ve davalı Kuruma bildirilmeyen sigortalı çalışmalarının tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemece, davanın kabulü ile hükümde yazılı şekilde karar verilmiş ise de bu sonuca eksik araştırma ve inceleme ile gidilmiştir.

Davanın yasal dayanağını oluşturan 506 sayılı Yasa'nın [79/10.](#) ve 5510 sayılı Yasa'nın [86/9.](#) maddeleri bu tip hizmet tespiti davaları için Özel bir ispat yöntemi öngörmemiş ise de, davanın niteliği kamu düzenini ilgilendirdiği ve bu nedenle özel bir duyarlılık ve özenle yürütülmesi gerektiği Yargıtay'ın ve giderek Dairemizin yerleşmiş içtihadı gereğidir.

Bu tür davalarda öncelikle davacının çalışmasına ilişkin belgelerin işveren tarafından verilip verilmediği yöntemince araştırılmalıdır. Bu koşul oluşmuşsa işyerinin gerçekten var olup olmadığı kanun kapsamında veya kapsama alınacak nitelikte bulunup bulunmadığı eksiksiz bir şekilde belirlenmeli daha sonra çalışma olgusunun varlığı özel bir duyarlılıkla araştırılmalıdır. Çalışma olgusu her türlü delille ispat edilebilirse de çalışmanın konusu niteliği başlangıç ve bitiş tarihleri hususlarında tanık sözleri değerlendirilmeli, dinlenen tanıkların davacı ile aynı dönemlerde işyerinde çalışmış ve işverenin resmi kayıtlara geçmiş bordro tanıkları yada komşu işverenlerin aynı nitelikte işi yapan ve bordrolarına resmi kayıtlarına geçmiş çalışanlardan seçilmesine özen gösterilmelidir. Bu tanıkların ifadeleri ile çalışma olgusu hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde belirlenmelidir. Yargıtay [Hukuk Genel Kurulunun 16.9.1999 gün 1999/21-510-527](#), 30.6.1999 gün 1999/21-549-555-3.11.2004 gün 2004P,1- 480-579 sayılı kararları da bu doğrultudadır.

Dosyadaki kayıt ve belgelerden; davalı işverence davacı adına 16.11.2011 ve 04.04.2012 tarihlerinde işe giriş bildirgelerinin verildiği, davalı işyerinden 16.11.2011-06.12.2011 ve 04.04.2012-06.04.2012 tarihleri arasında davacının hizmetinin bildirildiği, ancak dinlenen tanıkların çoğunun yerleşik Yargıtay içtihatlarında belirtilen, çalışması davalı işyerinin dönem

bordrolarında kayıtlı tanık niteliğinde olmadığı ve iki davacı tanığının komşu işyeri çalışanı olduklarını beyan etmelerine rağmen bu hususun araştırılmadığı, tanık beyanları arasında çelişki bulunduğu ve buna göre mahkemece karar altına alınan şekilde çalışmanın kanıtlanamadığı anlaşılmaktadır.

Yapılacak iş, ihtilafli döneme ilişkin dönem bordrolarında kayıtlı ve tarafsız tanıklar saptanarak bunların bilgilerine başvurmak, davacının çalışmasının kesintisiz olup olmadığını sormak, beyanına başvuru tanıkların hizmet cetvellerini davalı Kurumdan getirtmek, daha önce beyanları alınmış komşu işyeri tanığı olduğunu ifade edenlerin bu durumlarını işe giriş bildirgeleri, hizmet cetvellerini getirterek, kolluk araştırması yaptırarak belgelemek, ayrıca bordrolarda adı geçen kişilerin adreslerinin tespit edilememesi veya beyanları ile yetinilmediği takdirde, Sosyal Güvenlik Kurumu, zabıta, maliye, meslek odası aracılığı ve muhtarlık marifetiyle işyerine o tarihte komşu olan diğer işyerlerinde uyuşmazlık konusu dönemde çalıştığı tespit edilen kayıtlı komşu işyeri çalışanları; yoksa işyeri sahipleri araştırılıp tespit edilerek çalışmanın niteliği ile gerçek bir çalışma olup olmadığı yönünde yöntemince beyanlarını almak ve gerçek çalışma olgusunu somut ve inandırıcı bilgilere dayalı şekilde ortaya koyduktan sonra sonucuna göre karar vermektir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalıların bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ : Hükümün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istek halinde davalılardan N. Y.'a iadesine, 23.03.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

21. HUKUK DAİRESİ

E. 2014/3245

K. 2015/2326

T. 12.2.2015

DAVA : Hükümün davacı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tesbit edildi:

KARAR : Dava, davacının 25.7.2005-30.11.2005 tarihleri arasında davalı işyerinde geçen çalışmalarının tespiti ile 25.7.2005-10.8.2012 tarihleri arasındaki sigorta primine esas gerçek ücretlerinin tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemece, davanın hizmet tespiti yönünden talebin zamanaşımının geçmiş olması, ücrete yönelik talebin ise yazılı belgelerle ispatlanamadığından reddine karar vermiştir.

1-)Hizmet Tespiti yönünden;davanın yasal dayanağını oluşturan 506 Sayılı Kanunun [79/10](#). ve 5510 Sayılı Kanunun [86/8](#). maddelerine göre Yönetmelikle tespit edilen belgeleri işveren tarafından verilmeyen veya çalıştıkları Kurumca tespit edilemeyen sigortalılar, çalıştıklarını hizmetlerinin geçtiği yılın sonundan başlayarak 5 yıl içerisinde mahkemeye başvurarak alacakları ilamla ispatlayabilirlerse, bunların mahkeme kararında belirtilen aylık kazanç toplamlarıyla prim ödeme gün sayıları nazara alınır. Yasa'da yer alan 5 yıllık süre hak düşürücü olup mahkeme tarafından kendiliğinden nazara alınması gerektiği gibi davacının aynı işyerinde çalışmasını sürdürmesinin veya 5 yıllık hak düşürücü süre içerisinde tekrar aynı işyerine girerek çalışmasının, hak düşürücü sürenin işlemlerine engel olmayacağı ve hak düşürücü sürenin, kesilmesi ve durmasının mümkün bulunmadığı hukuksal gerçeği de ortadadır.

İşverenin, çalıştırmış olduğu sigortalılara ait hangi belgeleri Kuruma vermesi gerektiği Kanunun 79/1. maddesinde açıkça ifade edildiği üzere yönetmeliğe bırakılmıştır. Atıf yapılan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 4. kısmında işverence verilecek belgeler düzenlenmiştir. Bunlar, aylık sigorta primleri bildirgesi (ssiyön. Madde 16), dört aylık sigorta primleri bordrosu (ssiyön. madde 17), sigortalı hesap fişi (ssiy. Yön. madde 18) vs.dir. Yönetmelikte sayılan bu belgelerden birisinin dahi verilmiş olması halinde artık Kanun'un 79/10 (eski 8) maddesinde yer alan hak düşürücü süreden söz edilemez. Yargıtay uygulamasında anılan maddenin yorumu geniş tutulmakta; eğer sayılan belgelerden birisi işveren tarafından verilmişse burada Kurumun işçinin çalışmasından haberdar olduğu ve artık hizmet tespiti davası için hak düşürücü sürenin varlığından söz edilemeyeceği kabul edilmektedir.

Maddede belirtildiği üzere yönetmelikle tespit edilen belgelerin (işe giriş bildirgesi) verilmesi durumunda hak düşürücü süreden bahsedilemeyeceği gibi çalışmaların sigorta müfettiş raporuyla saptanması durumunda da hak düşürücü sürenin geçtiğinden söz

edilemeyeceği açıktır. Bir sigortalının askere gitmeden önce çalıştığı işyerini askerliğe müteakip girmesi durumunda hizmet akdi mecburi hizmet sebebiyle kesilmiş olduğundan artık hak düşürücü sürenin oluştuğundan bahsedilemez. Davacıya ödenen ücretten sigorta primi kesilen hallerde, davacının iş ve sosyal sigorta mevzuatının öngördüğü sigorta hak ve yükümlülüklerini yerine getirmesi sebebiyle Kurumun Yasadan kaynaklanan denetim ve inceleme görevini yapmaması karşısında hak düşürücü sürenin işlemeyeceği kabul edilmelidir.

Davacının sigortalı çalışmalarının Kuruma kısmen bildirildiği hallerde, eksik bildirimlere yönelik olarak açılan davada hak düşürücü süre işlemeyecektir. ([H.G.K.nun 23.6.2004 gün ve 2004/21-369 E, 2004/371 K. sayılı kararı](#))

Halen yürürlükte olduğu şekliyle dava açma süresi beş yıl olup, hak düşürücü süredir. 506 Sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte beş yıl olan hak düşürücü süre 20.6.1987 tarih ve 3395 Sayılı Kanunun 5. maddesiyle on yıla çıkarılmışken, 1.6.1994 tarih ve 3995 Sayılı Kanunun 3. maddesiyle tekrar beş yıla indirilmiştir.

Dosyadaki kayıt ve belgelerden; davalı işyerince davalı adına düzenlenmiş işe giriş bildirgelerinin bulunduğu gibi 1.12.2005-3.3.2009 tarihleri arasında geçen çalışmalarının Kurum'a bildirildiği anlaşılmaktadır.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davacının hizmet tespitine yönelik talebinin hak düşürücü süreye uğrayıp uğramadığı ve prime esas ücretinin tespiti hususunda yöntemince araştırılıp araştırılmadığı noktasında toplanmaktadır.

Somut olayda, davacının adına işe giriş bildirgesi verilmiş olup, artık hak düşürücü süre işlemeyecektir. Ayrıca çalışma kesintisiz ise, işe giriş bildirgesi verilmekle bildirgeden önceki dönem yönünden de hak düşürücü süre oluşmayacaktır.

Yapılacak iş, nizalı dönem yönünden işin esasına girilerek toplanan deliller doğrultusunda karar vermekten ibarettir.

2-) Ücret tespiti yönünden açılan davada davacı işçi, işyerinde nitelikli işçi (usta başı, ekip şefi) olarak asgari ücretin üzerinde çalıştığını ileri sürmektedir.

Nitelikli ve tecrübeli bir işçinin, yaptığı işin özelliğine göre asgari ücret üzerinden ücret alması, hayatın olağan akışına aykırıdır. Bu durumun belirlenmesi halinde, işveren tarafından asgari ücret üzerinden düzenlenen belgelerin aksinin kanıtlanamayacağı düşünülemez. Tespiti istenilen sürenin evvelinde ve sonrasında beyyine başlangıç sayılabilecek ödeme belgeleri ve sair bu nitelikte bir belge yoksa Hukuk Muhakemeleri Kanununun m.200 de yazılı sınırları taşan ücret alma iddialarında yazılı delil aranmalı, bu sınırlar altında kalan ücret alma iddialarında ücret miktarları tanıklardan sorulmak suretiyle sonuca gidilmelidir.

Mahkemece yapılacak iş, Sosyal Güvenlik Kurumundan davacının sicil dosyasıyla işyerine dair dönem bordrolarını getirtmek, yapılacak keşif ve bilirkişi incelemesiyle işyerinin kapsam ve kapasitesini belirlemek, gerektiğinde işverenin bordrolarında kayıtlı diğer işçilerin beyanına başvurmak, işverenin yaptığı bildirimlerle çalışan işçilerin niteliklerini de karşılaştırarak, işverenin çalıştırdığı işçilerin kıdem ve pozisyonuna göre gerçek ücreti üzerinden bildirilip bildirilmediği üzerinde durmak, davacının asgari ücretle çalışması olağan olmayan nitelikli bir işçi olup olmadığını, nitelikli bir işte çalıştırılıp çalıştırılmadığını

belirlemek, asgari ücretle çalışmasının olağan olmadığı belirlendiği takdirde, işverenin aynı pozisyondaki işçilere ödediği ücretlerin gerçeğe uygun olup olmadığını değerlendirmek, bu bildirimlerin gerçeğe uygun olduğunun belirlenmesi halinde, bu ücretleri esas almak, aksi takdirde benzer işi yapan işyerlerinden, gerektiğinde ilgili meslek odasından emsal ücret araştırması yaparak, elde edilecek sonuca göre karar vermektir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular gözönünde tutulmaksızın eksik inceleme ve araştırmayla yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. O halde, davacının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ : Hükümün yukarıda açıklanan sebeplerle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istenmesi halinde temyiz edene iadesine, 12.02.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

10. HUKUK DAİRESİ

E. 2015/1000

K. 2015/2972

T. 24.2.2015

DAVA : Dava, fahri imam olarak 12.2.1995 tarihinden itibaren geçen çalışmaların tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemece, bozma üzerine, ilamında belirtildiği şekilde, davanın Diyanet işleri Başkanlığı yönünden husumet sebebiyle reddine, diğer davalılar yönlerinden kabulüne karar verilmiştir.

Hükmün, davalılardan SGK Başkanlığı avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

KARAR : 1-) Dairemizin 2013/13025 - 16557 Sayılı bozma kararına uyulması sonrası işin esasına girilip yapılan yargılama sonucunda, davacının Çakırpınar Köyünde 12.2.1955-31.12.1983 tarihleri arasında. Yuvalar Köyünde 1.1.1984 - 22.6.2010 tarihleri arasında ve anılan köy tüzel kişilikleri bünyesinde fahri imam olarak gerçekleştirdiği çalışmaların tespitine karar verilmiştir.

Davanın yasal dayanağı, 5510 Sayılı Kanunun geçici 7. maddesi gereğince 506 Sayılı Kanunun 79/10. maddesidir. Anılan Kanunun 6. maddesinde ifade edildiği üzere, "sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamaz ve vazgeçilemez".

Diğer taraftan, 506 Sayılı Kanunun 79/10. maddesi hükmüne göre; Kuruma bildirilmeyen hizmetlerin sigortalı hizmet olarak değerlendirilmesine dair davanın, tespiti istenen hizmetin geçtiği yılın sonundan başlayarak 5 yıl içinde açılması gerekir. Anılan madde hükmünde yer alan hak düşürücü süre; yönetmelikle tespit edilen belgeleri işveren tarafından verilmeyen veya çalışmaları Kurumca tespit edilemeyen sigortalılar için geçerlidir. Bir başka anlatımla; sigortalıya dair olarak işe giriş bildirgesi, dönem bordrosu gibi yönetmelikte belirtilen belgelerin Kuruma verilmesi yada çalışmaların Kurumca tespit edilmesi halinde; Kurumca öğrenilen ve sonrasında kesintisiz biçimde devam eden çalışmalar bakımından hak düşürücü sürenin geçtiğinden söz edilemez.

Somut olayda, davaya konu tüm süre kapsamında, davacının aynı çalışmayı gerçekleştirdiği iddiası ve kabulü var ise de, herbiri ayrı tüzel kişilik olan iki ayrı köy nezdinde geçen çalışmaların tespitinde hak düşürücü sürenin geçip geçmediğine dair değerlendirmenin ayrı ayrı yapılması gereklidir. Bu yönde, davacının Çakırpınar Köyünde 12.2.1955-31.12.1983 tarihleri arasında geçtiği iddia olunan çalışmaların tespiti talebi, dava tarihi dikkate alındığında, hak düşürücü süreden reddedilmelidir.

2-) Davacının Yuvalar Köyünde 1.1.1984 - 22.6.2010 tarihleri arasında, adı geçen köyde fahri imamlık yaptığı kabul edilmiş ise de; çalışmanın hizmet akdinin unsurlarını içerip içermediği hususu açıklığa kavuşturulmamıştır.

Uyuşmazlığın çözümünde 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun Geçici 7. maddesi uyarınca davanın yasal dayanağını oluşturan (mülga) 506 Sayılı Kanunun 79/10. maddesi ve 5510 Sayılı Kanununun 86. maddesinin irdelenmesinde ve hukuki niteliğiyle ispat koşulları üzerinde durulmasında yarar vardır.

Anayasa'nın 12. maddesine göre; "Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz devredilmez, vazgeçilmez, temel hak ve hürriyetlere sahiptir.". Sosyal güvenlik hakkı, bireylerin geleceğe güvenle bakmalarını sağlayan bir insan hakkıdır. Aynı zamanda "sosyal güvenlik, sosyal hukuk devleti içerisinde yer alan ve bu ilkeyi oluşturan temel kavramlardan birisidir". Bu esası göz önüne alan anayasa koyucu "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlığı altında sosyal güvenlik hakkını da düzenlemiş ve 60. madde ile "Herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" hükmünü getirmiştir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde, sosyal güvenlik hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı dokunulmaz ve vazgeçilemez bir hak olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

(Mülga) 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 6. maddesinde ve 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 92. maddesinde de. bu ilke aynen benimsenerek, çalışanların işe alınmalarıyla kendiliğinden sigortalı olduğu, bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği, sözleşmelere sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamayacağı belirtilmiştir. Bu haliyle sigortalı olmak, kişi bakımından sadece bir hak olmayıp aynı zamanda bir yükümlülüktür.

Gerek (Mülga) 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu anlamında gerek ise 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu anlamında sigortalı niteliğini kazanmanın koşulları başlıca üç başlık altında toplanmaktadır. Bunlar: a) Çalışma ilişkisinin kural olarak hizmet akdine dayanması, b) işin işverene ait yerde yapılması, c) çalışanın mülga 506 Sayılı Kanununun 3. maddesinde, 5510 Sayılı Kanununun ise 6. maddesinde belirtilen istisnalardan olmaması şeklinde sıralanabilir. 5510 Sayılı Kanununun 4/1-a maddesine ve 506 Sayılı Yasaya göre sigortalı olabilmek için bu koşulların bir arada bulunması zorunludur.

İşçi ve sigortalı kavramlarının tanımında hizmet sözleşmesinden hareket edilmekteyse de yürürlükten kalkan 1475 Sayılı İş Kanunu ile (Mülga) 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanununda bu sözleşmenin tanımına dair bir hükme yer verilmemiştir. 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 3/11. maddesinde "bu Kanunun uygulamasında, Hizmet akdi: 22.4.1926 tarihli ve 818 Sayılı Borçlar Kanununda tanımlanan hizmet akdini ve iş mevzuatında tanımlanan iş sözleşmesini veya hizmet akdin ifade eder' şeklinde düzenlemiştir. Yürürlükteki 4857 Sayılı İş Kanununun 8. maddesinde, "... iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir." tanımlaması yapılmıştır. Belirtmek gerekirse, 4857 Sayılı İş Kanununda "Hizmet akdi" sözcüğü terkedilmiş, yerine "İş sözleşmesi" ifadesi kullanılmıştır.

818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 313/1 maddesinde, hizmet sözleşmesi; "... Hizmet akdi, bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermediği taahhüt eder." şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda sadece

hizmet ve ücret unsurları belirginken, 4857 Sayılı yeni İş Kanununda, daha önce Anayasa Mahkemesi ve öğretinin de kabul ettiği gibi "bağımlılık" unsuruna da yer verilmiştir.

Hizmet sözleşmesi her şeyden önce bir iş görme edimini zorunlu kılar. Bu sözleşmeyle sigortalıya yüklenen borç, işveren yararına bir iş görmek, hizmet sunmaktır. Ücret, B.K.m. 313 anlamında hizmet akdini oluşturan unsurlardandır ve bu unsurun yokluğu durumunda çalışma ya vekalet sözleşmesine, ya da bir sözleşme ilişkisi bulunmaksızın hatır, yardım, dayanışma, arkadaşlık gibi bir nedene dayanmaktadır.

(Mülga) 506 Sayılı Yasaya ve 5510 Sayılı Yasaya göre sigortalılık niteliği için ücret zorunlu unsur değildir. Bu husus, 506 Sayılı Kanunun [3](#)-1-B, [6](#) ve 78/2. maddeleri ve 5510 Sayılı Kanunun [6](#)/a, [7](#)/a, 82/2-3. maddeleriyle hükmünde açıkça görülmektedir. Bilindiği gibi çalıştırılanlar, işe alınmalarıyla sigortalı olurlar (506 sk. m. 6, 5510 sk. m.7/a). maddenin "çalıştırılanlar" sözüne yer verip, aksine, hizmet akdiyle çalıştırılanlar ifadesine yer vermemesi karşısında, zaman ve bağımlılık koşulu gerçekleşmiş ise ücret koşulu gerçekleşmese de, kişi, sigortalı sayılmalıdır.

Gerek (mülga) 506 Sayılı Kanunun [78](#)/2. maddesinde, gerek ise 5510 Sayılı Kanununun [82](#)/2. maddesinde günlük kazanç sınırları düzenlenirken "ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançları alt sınır üzerinden hesaplanır." hükmüne yer verilmiştir. Bu düzenlemenin gerekçesinde, maddenin, ücretsiz çalışanların prim kesintilerinin belirlenmesi amacıyla kaleme alınmış olduğu belirtilmektedir.

506 Sayılı Kanunda ve 5510 Sayılı Kanunda hizmet akdine dayalı çalışmanın ücretsiz de olabileceğinden söz edilmesinin nedenine gelince, 506 Sayılı Kanunun ve 5510 Sayılı Kanunun sistematigi dikkate alındığında, yasa koyucunun. Sosyal Sigortalar Kanunu bakımından ücreti hizmet akdinin zorunlu bir unsuru olarak öngörmediği, bu anlamda, 506 Sayılı Kanunda ve 5510 Sayılı Kanunda anılan hizmet akdinin, Borçlar Kanununda tanımlanan şekliyle hizmet akdine göre özellikler gösteren bir (hizmet) sözleşme biçiminde olduğu söylenebilir.

Konu doktrinde de ele alınmış ve ücret almadan yapılan çalışmalarında sigorta kapsamına alınması gerektiği genel olarak kabul görmüştür. Diğer unsur olan bağımlılık ve bu kapsamda ele alınması gereken zaman unsuru, hizmet akdinin ayırt edici özelliğidir.

Bağımlılık, iş ve sosyal güvenlik hukuku uygulamasında temel bir ilke olup, bu unsur, hizmetini işverenin gözetimi ve yönetimi altında yapmayı ifade eder. Ne var ki, iş hukukunun dinamik yapısı, ortaya çıkan atipik iş ilişkileri, yeni istihdam modelleri, bu unsurun ele alınmasında her somut olayın niteliğinin göz önünde bulundurulmasını zorunlu kılmaktadır. Bazı durumlarda, taraflar arasında sıkı bir bağımlılık ilişkisi bulunmasa da, işverenin iş organizasyonu içinde yer alınmaktaysa, bu unsurun varlığının kabulü gerekecektir. Önemli yön, işverenin her an denetim ve buyurma yetkisini kullanabilecek olması, çalışanın, edimiyle ilgili buyruklara uyma dışında çalışma olanağı bulamayacağı nitelikte teknik ve hukuki bir bağımlılığın bulunmasıdır. Genel anlamda bağımlı çalışma, işverenin belirleyeceği yerde ve zamanda, işverence sağlanacak teknik destek ve işverenin denetim ve gözetiminde yapılan çalışmadır, işverenin yönetim (talimat verme) hakkı karşısında işçinin talimatlara uyma (itaat) borcu yer alır. Bir işin görülmesi süreci içinde işçinin faaliyeti, çalışma şekli, yeri, zamanı ve işyerindeki davranışları düzenleyen talimatlar veren işveren onu kişisel bağımlılığı altında tutar. Bu sözleşmede varolan otorite/bağımlılık ilişkisi taraflar arasında kaçınılmaz olarak bir hukuki hiyerarşi yaratır. Bu sebeple iş akdinde bağımlılık hem işçinin kişiliğini

İlgilendirmekte hem de bir hukuki bağımlılık niteliği taşımaktadır. Mahkemece, bu tür sigortalı hizmetlerin tespitine dair davaların, kamu düzeniyle ilgili olduğu ve bu sebeple de özel bir duyarlılıkla ve özenle yürütülmesinin zorunlu ve gerekli bulunduğu gözetilerek, bu çerçevede, hak kayıplarının ve gerçeğe aykırı sigortalılık süresi edinme durumlarının önlenmesi, temel insan haklarından olan sosyal güvenlik hakkının korunabilmesi için, bu tür davalarda tarafların gösterdiği kanıtlarla yetinilmeyip, gerek görüldüğünde resen araştırma yapılarak kanıt toplanabileceği de göz önünde bulundurulmalıdır.

Somut olayda, Diyanet İşleri Başkanlığı Sason Müftülüğü tarafından davacı hakkında düzenlenen 4.8.1963 tarihli belgeyle davacının davalı Çakırpınar Köyünde imam-hatip vazifesine uygun görüldüğü, yine Sason ilçe Müftülüğü tarafından verilen 4.10.2000 tarihli buyrultu belgesiyle fahri imam olarak görev yapmasının uygun görüldüğü, böylelikle davacının fahri imamlık yapabilmesi için gerekli nitelikleri taşıdığı anlaşılmaktadır. Ancak Yuvalar Köyünde, 1.1.1984 tarihi sonrasında hizmet akdinin özellikle bağımlılık unsurunun gerçekleşip gerçekleşmediği ortaya konulmamıştır. Adı geçen Köy Tüzel Kişiliği nezdinde kimden/ kimlerden aldığı talimatlarla, nerelerde ve nasıl bu görevi yerine getirdiği açıklanmamıştır. Özellikle 1990'da inşa edildiği bildirilen köy Camiinin inşasından önce imamlık görevini kimin belirlediği yerde ve zamanda, kimim denetim ve gözetiminde gerçekleştirdiği araştırılmamıştır. Yine ücret alımı gerçekleşmişse ne şekilde ve kim tarafından ödendiği, varsa ödeme belgesi belirlenmemiştir.

Bu maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin eksik inceleme ve araştırma sonucu, yazılı şekilde hüküm kurulması, usul ve yasaya aykırı olup. bozma nedenidir.

O halde, davalı SGK Başkanlığı avukatının bu yönlerini amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ : Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan sebeplerle **BOZULMASINA**, 24.02.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.