

HUKUK GENEL KURULU KARARI
**YAŞLILIK AYLIĞI BAĞLANDIKTAN SONRA
 HUKMEDİLEN FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETİNİN,
 YAŞLILIK AYLIĞININ HESAPLANMASINDA
 TEMEL ALINAN KAZANÇ TUTARLARINA
 EKLENMESİ**

Yarg. HGK., 23.3.1977, E. 75/10-476, K. 280.

*İşverence zamanında Kuruma bildirilmemiş,
 ancak sonradan mahkemece hükmedilen fazla çalı-
 şma ücreti; primi ödenmek koşuluyla, yaşlılık
 aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç
 tutarlarına eklenmelidir.*

SSK. 61, 77, 116.

Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonun-
 da; Ankara 6. İş Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 27.6.1974
 gün ve 6078-1441 sayılı kararın incelenmesi taraflarca istenilmesi üzerine
 Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 15.10.1974 gün ve E. 4543, K. 6259 sayılı ilâ-
 miyle, (kurum ihtiyarlık aylığı bağlarken davacının işten ayrıldığı tarih-
 ten önceki ödediği primleri nazara almıştır. 506 sayılı Yasanın 61. madde-
 sinde «yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanan sigortalıya işten ayrıldığı
 tarihten önce malûllük, ihtiyarlık ve ölüm sigortaları primi ödenmiş olan
 son 5 takvim yılının prim hesabına esas tutulan kazançlar toplamının esas
 alınacağı» yazılıdır. Öte yandan olayımızda olduğu gibi davacının fazla
 çalışmadan ötürü işverenden alacağı varsa ve bu fazla çalışma paraları
 Kuruma bildirilmemiş ve prim ödenmemiş olmasından daha az bir ihtiyarlık
 aylığı bağlanması nedeniyle bir zararı söz konusu ise elbette bu zararın
 genel hükümlere göre tazminat şeklinde işverenden istemesi mümkündür.

O halde Kurumun ihtiyarlık aylığı bağlanması işleminde yasaya aykırı bir yön bulunmadığı için davacının Kurumu dava etmesi dayanaksız ve yersiz olduğu gibi ihtiyarlık aylığı bağlanmasında göz önünde tutulmasını istediği ek kazançlar toplamına ait primlerden işveren payına düşeni ödemesi için diğer davalı Devlet Hava Meydanları İşletmesini dava etmesi de usul ve yasaya aykırıdır.) sebebiyle, bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnmiştir.

Hukuk Genel Kurulu Kararı

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

Sigortalı işçi işten ayrılarak kendisine ihtiyarlık aylığı bağlanmış; daha sonra işveren aleyhine açtığı dava ile işyerinde fazla çalışma yaptığı gerçekleşmiştir. Davacı işçi neticeden bu fazla çalışma paralarının ihtiyarlık aylığına yansıtılarak gereken yükseltmenin yaptırılmasını istemektedir. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 61'inci maddesi hükmünce «yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış sigortalıya işten ayrıldığı tarihten önce, malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödenmiş son 5 takvim yılının prim hesabına esas tutulan kazanç tutarları toplamı en yüksek olan üç takvim yılına göre bulunacak ortalama yıllık kazancının % 70'i oranında yıllık yaşlılık geliri bağlanır.» Dosyadaki yazılardan davacının işten ayrılmadan ve ihtiyarlık aylığı bağlanmadan önce fazla çalışma yaptığı hükmen sabittir. Bu fazla çalışma parasının zamanında bildirilseydi prim hesabında esas tutulacak olduğu hususu da açıktır. O halde mahkemece, hükmen sabit olan fazla çalışma paralarının 506 sayılı Yasanın 61. maddesinde öngörülen esaslar uyarınca, primi ödendiğinde, dikkate alınmasına karar verilmesinde bir isbetsizlik bulunmamaktadır. Bu nedenlerle usul ve yasaya uygun olan direnme kararı onanmalıdır.

Sonuç: Temyiz itirazlarının reddiyle, direnme kararının yukarıda açıklanan nedenlerle onanmasına, ilk görüşmede yeterli çoğunluk sağlanmadığından 23.3.1977 gününde ikinci görüşmede yarıdan bir fazlayı geçen çoğunlukla karar verildi.

Kararın İncelenmesi

I. Genel olarak.

Çözülmesi gerekli hukuki sorun, görüldüğü üzere; yaşlılık aylığı hesaplanırken temel alınan kazanç tutarlarında sonradan ortaya çıkacak bir değişikliği, bağlanmış yaşlılık aylığına yansıtılma olanağının bulunup bulunmadığı konusunda toplanmaktadır.

Bu konuda SSK m. 61, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve 10. Hukuk

Dairesince değişik yorumlanmıştır. Kaldı ki, 10. Hukuk Dairesi içinde de, konuya ilişkin bir görüş birliğinin olmadığı anlaşılmaktadır. Gerçekten, söz konusu uyuşmazlık, daha önce 10. Hukuk Dairesince çözümlenirken; ilgili karar, başkan ile bir üyenin ortak «karşı oy»larıyla verilmiştir (M. Çenberci, Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Ankara 1977, sh. 1180 dn. 7).

Aşağıda; yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan «kazanç tutarları»nın değişebilme özelliğinden kalkarak, değişen kazanç tutarları ile bağlanmış yaşlılık aylığı arasındaki etki sorununu irdelenmiş bulunuyoruz.

II. Yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarlarındaki değişiklik.

Yaşlılık aylığından yararlanabilmenin koşullarını yerine getiren sigortalıya, işten ayrıldığı tarihten önce sakatlık, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödenmiş son 5 takvim yılının prim hesabına temel alınan kazanç tutarları toplamı en yüksek olan 3 takvim yılına göre bulunacak ortalama yıllık kazancının % 70'i oranında yıllık yaşlılık geliri bağlanır, SSK m. 61/I. Sigortalıya bağlanacak yaşlılık aylığı da, söz konusu yıllık yaşlılık gelirinon on ikide biridir, SSK m. 61/IV.

Temel alınacak kazanç tutarlarının niceliği, görüldüğü üzere, yaşlılık aylığının yüksekliğini belirleme açısından, büyük önem taşımaktadır. Diğer bir deyişle, yüksek bir kazanç tutarının temel alınması, buna koşut olarak, yüksek bir yaşlılık aylığını içerecektir.

Burada söz konusu olan «kazanç» deyimi; sigortalının, işten ayrıldıktan önce, işverenle sağladığı ve sakatlık, yaşlılık, ölüm sigortaları primleri ödenmiş kazançları anlatmaktadır. Bundan, yaşlılık aylığının hesaplanmasında başlıca üç esasın geçerli olduğu çıkmaktadır.

Gerçekten, ilkin, yaşlılık aylığının hesaplanmasında sakatlık, yaşlılık ve ölüm sigortaları primleri ödenmiş kazançlar temel alınacaktır, SSK m. 61/I. Bu nedenle de, prim hesabına temel alınmayacak kazançlar (SSK m. 77/II) ile sakatlık, yaşlılık ve ölüm sigortaları primleri ödenmemiş kazançlar, «kazanç» deyiminin dışında kalmaktadır (Çenberci, sh. 489, 458-459).

İkinci olarak, sigortalının yıllık yaşlılık geliri hesaplanırken, prim ödenmiş olduğu son 5 takvim yılının kazanç tutarları en yüksek 3 takvim yılındaki kazançlara temel alınacaktır. Bu yöntemin, sigortalı yararına olduğu bir gerçektir. Çünkü, sigortalının kazancı, görece de olsa artmakta ve giderek, son yıllardaki kazancı yükselmektedir. Böylece, önceki yılların düşük kazanç tutarları yerine, sigortalının daha yüksek bir yaşlılık aylığı alması olanağı yaratılmaktadır. Ancak, uygulamada bu olanağın kötüye kullanıldığı, bazı sigortalıların işverenle anlaşarak ücretini en üst sınır üzerinden gösterdiği ve buna göre prim ödeyerek en yüksek yaşlılık aylığından yararlanabildikleri belirtilmektedir (K. Tunçomağ, Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, İstanbul 1975, sh. 433). Buna karşılık ise, söz konusu danişıklı durumu en az 3 yıl sürdürmenin, sigortalı açısından zor olduğu

ve giderek, bu kötüye kullanma olayının bir ölçüde önenebileceği söylenmektedir (İ. T. Ozanoğlu/S. Yalınzoğlu/H. A. Tümer, Açıklamalı-İçtihatlı Sosyal Sigorta Mevzuatı I, Ankara 1974, sh. 927).

Yaşlılık aylığı hesaplanırken temel alınacak kazanç tutarları konusunda, SSK m. 61'in getirdiği sonuncu esas ise; sigortalının sadece işten ayrılmadan önceki kazanç tutarlarının, göz önünde bulundurulacağıdır. Diğer bir deyişle, sigortalının işinden ayrıldığı tarihten sonraki kazançları, yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınamayacaktır. Yasa koyucu, bu düzenlemeyle, yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarlarındaki sonradan oluşan değişikliklerin yaşlılık aylığını etkilemesini ve giderek, Kurumun bundan zarar görmesini önlemek istemektedir. İşte, bu noktada, yaşlılık aylığına temel olacak kazanç tutarlarındaki artış «hak kazanma anının belirlenmesi, büyük önem taşımaktadır. Çünkü, sigortalının işten ayrılmasından sonra oluşacak kazanç artışları, yaşlılık aylığının belirlenmesinde hesaba katılmayacaktır.

Sigortalının yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarlarındaki değişiklikler ise, çeşitli nedenlerle ortaya çıkabilmektedir. Bunları temel olarak, iki bölümde toplamak olanaklıdır. Birinci bölümde toplanan değişiklik nedenleri, maddî hukuktan doğan kazanç artışlarının önceye etkili olmaları sonucunda oluşmaktadır. İkinci bölüme ilişkin değişiklik nedenleri ise; işverenin, sigortalının kazanç tutarlarını zamanında ve tam olarak Kuruma bildirmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.

İlk bölümdekilere örnek vermek gerekirse; sigortalı işten ayrıldıktan ve kendisine yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra yürürlüğe konulmuş toplu iş sözleşmesiyle, ayrılmadan önceki de kapsayacak biçimde (yani, geçmişe etkili olarak), ücretler artırıldığında, bu artışın bağlanmış yaşlılık aylığını etkileyip etkilemeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu konuda Yargıtay; sigortalının işten ayrılmasından sonra imzalanan, ancak içerdiği bir hükümle sigortalının çalışma dönemini de kapsayan bir toplu iş sözleşmesi gereğince sonradan elde edilen kazançların (ücret artışlarının) «ortalama yıllık kazancın» belirlenmesinde göz önünde bulundurulamayacağı görüşündedir (Yarg. 10. HD., 8.10.1973, E. 907, K. 625; 9.4.1976, E. 2244, K. 2585; 9.4.1976, E. 2249, K. 2588, Çenberci, sh. 1175-1176). Yargıtay'ın bu görüşü, öğretide de savunulmaktadır (Çenberci, sh. 459).

Diğer türden değişiklik nedenlerine örnek vermek gerekirse; işverence sigortalının ücretinin Kuruma eksik bildirilmesi, yaşlılık aylığının eksik ödenip ödenemeyeceği sorununu doğurmaktadır. Yargıtay, bu durumda, yaşlılık aylığının tam ödenmesi gerektiğini ve sigortalının, Kuruma karşı işverenin bildirdiği ücretle bağlı bulunmadığını belirtmektedir (Yarg. 9. HD., 11.6.1974, E. 20289, K. 12542 ve Yarg. HGK., 30.4.1976, E. 773, K. 1992, Çenberci, sh. 1180-1181 ve 1177-1178). Aynı türden bir uyumsuzluğa, inceleme konusu karara dayanak olan olayda da rastlamaktayız.

Gerçekten; söz konusu olayda, işveren, sigortalının fazla çalışma ücretini vermemiş ve buna bağlı olarak da, sigortalının fazla çalışma ücretleri, Kurumun bilgisi dışında kalmıştır. Kurum, yaşlılık aylığı bağlarken, sigortalının işten ayrıldığı günden önce ödemiş olduğu primleri göz önünde bulundurmıştır. Bunun üzerine, sigortalı; işveren ile Kurumu dava etmiş

ve fazla çalışma ücreti alacağı yanında, işverenin fazla çalışma ücretine ilişkin primden payına düşeni ödemesini; Kurumun da sonradan ortaya çıkan fazla çalışma ücretini göz önünde bulundurarak, bağladığı yaşlılık aylığında düzeltme yapmasını istemiştir. Mahkeme davayı kabul etmiş; ancak, bu karar Yargıtay 10. Hukuk Dairesince bozulmuştur. 10. Hukuk Dairesi, sigortalının zararının, işverenden genel hükümlere göre tazminat biçiminde istenebileceğini ve yaşlılık aylığının düzeltilmesi konusunda, Kuruma bir iş düşmediği belirtilmiştir (10. Hukuk Dairesi, benzer bir olayda da aynı görüşü savunmuştur: Yarg. 10. HD., 18.12.1974, E. 6073, K. 7243, Çemberci, sh. 1178-1179). Alt mahkemenin kararında direnmesi üzerine, uyuşmazlık, Hukuk Genel Kurulu önüne gelmiştir. Hukuk Genel Kurulu; işverence zamanında Kuruma bildirilmemiş, ancak sonradan mahkemece ortaya çıkarılmış fazla çalışma ücretinin, primi ödenmek koşuluyla, yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarlarına eklenmesi gerektiğini açıklamıştır. Hukuk Genel Kurulunun getirmiş olduğu çözümün yerinde olduğu söylenebilir.

Gerçekten ilkin; fazla çalışma ücretinin, sigortalının kazancının belirlenmesinde göz önünde tutulacağı ve primlerin hesabında temel alınacağı belirtilmelidir. Çünkü, SSK m. 77/I a'da, primler hesaplanırken sigortalıların o ay içinde hakettikleri «ücret»lerin temel alınacağı açıklanmıştır. Buradaki «ücret» deyimi ise, sadece asıl ücreti değil; asıl ücretin yanı sıra, fazla çalışma ücretini de içermektedir (Tunçoğlu, sh. 169).

İkinci olarak, yukarıda da belirtildiği üzere, yaşlılık aylığı hesaplanırken temel alınacak kazanç tutarları konusunda, sigortalının sadece işten ayrılmadan önceki kazançları göz önünde tutulacaktır. Fazla çalışma ücretine hak kazanma olgusunu inceleyecek olduğumuzda; bu olgunun tarihsel olarak, sigortalının işten ayrılmadan önce gerçekleştiğini görmekteyiz. Bu konudaki uyuşmazlık ise, işverence sigortalının kazancının (fazla çalışma ücretinin) Kuruma zamanında ve tam olarak bildirilmemiş olmasından kaynaklanmaktadır. Sigortalının fazla çalışma ücretini hakettiğinin ortaya çıkarılması da, bu (ek) kazanç tutarının, sigortalıca işten ayrıldıktan sonra edinildiğini göstermemektedir. Tersine, fazla çalışma ücretine sigortalıca, işten ayrılmadan önce hak kazanılmıştır. Mahkemenin, sigortalının fazla çalışma ücreti alacağını saptaması ise, sadece bu hak kazanma olgusunu açıklayıcı niteliktedir.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, aynı konuya ilişkin kararlarında, «yasa koyucunun SSK m. 61'deki düzenlemeyle, primi ödenmemiş ve Kuruma bordro edilmemiş kazançlar toplamının, yaşlılık aylığının hesabında göz önünde bulundurulamayacağını belirtmek istemiş» olduğunu açıklamakta ve bununla da, kötüye kullanma olaylarının önüne geçilme amacının güldüğünü ileri sürmektedir. Bu görüş yerinde olmakla birlikte, Kurumun özürünü bir ölçüde kapatabilir. Gerçekten, Kurumun bilgisi dışında kalan

kazanç tutarlarını (fazla çalışma ücretlerini) değerlendirmemiş ve yaşlılık aylığını hesaplariken, sigortalının işten ayrıldığı günden önce ödenmiş primlerini göz önünde bulundurmuş olması, olağan sayılabilir. Ancak, bu durum; ileride (sonradan) ortaya çıkarılacak kazanç tutarlarının (fazla çalışma ücretlerinin), primi ödenmek koşuluyla, Kurumca yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarlarına eklenmesini engellemelidir. Ve de Kurum, söz konusu ek kazançları göz önünde bulundurduğu ölçüde, özürünü ortadan kaldıracıdır. Gerçekte olmuş bir olayı (fazla çalışmanın yapıldığını) ileri sürmekle, sigortalı, hakkını kötüye kullanmış olmaz. Tersine, fazla çalışmanın yapılmamış olması nedeniyle fazla çalışma ücretine hak kazanılmadığı gerçeği mahkemeye ortaya çıkarıldığı ölçüde, kötüye kullanma olaylarının önüne geçilmiş olunur.

Öte yandan, «primi ödenmemiş kazançlar» toplamının, yaşlılık aylığının hesaplanmasında göz önünde tutulamayacağı savı; sonradan ortaya çıkarılan (ek) kazanç tutarlarının, yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınarak, yaşlılık aylığında gerekli yükseltmeye gidilemeyeceğine gerekçe olarak gösterilmemek gerekir. Çünkü aslında, ek kazanç tutarlarının primlerinin ödenmemesi, söz konusu değildir. Nitekim, Hukuk Genel Kurulu da, sigortalıya yaşlılık aylığının yükseltilmesi olanağını, ancak primlerin ödenmesi koşuluyla tanımaktadır.

III. Bağlanmış yaşlılık aylığında düzeltme yapılması.

Kurum, yaşlılık aylığı bağlanması için gerekli belgeler tamamlandıca, bağlanacak aylığı saptayarak en geç üç ay içinde sigortalıya durumu yazıyla bildirir, SSK m. 116/I. Sigortalı, kararı bildiren bu yazıyı aldığı günden başlamak üzere bir yıl içinde yetkili mahkemeye başvurarak, Kurumun kararına itiraz edebilir, SSK m. 116/II.

İnceleme konusu karara dayanak olan uyuşmazlığa baktığımızda da; sigortalının söz konusu talebinin, SSK m. 116'ya dayanan bir «itiraz davası»na yönelik olduğunu görmekteyiz. Ancak, bu konuda, kararın belirli bir açıklık taşıdığını söylemek de olanaklı değildir. Şöyle ki; söz konusu davanın hukukî niteliği açıklanmadıktan başka, sigortalının işvereni dava etmesinin hukukî dayanağı konusunda da bir açıklık getirilmemiştir. Oysa, Hukuk Genel Kurulunca incelenmesi istenen 10. Hukuk Dairesi kararında «... davacının... ihtiyarlık aylığı bağlanmasında göz önünde tutulmasını istediği ek kazançlar toplamına ait primlerin işveren payına düşeni ödemesi için diğer davalı Devlet Hava Meydanları İşletmesini dava etmesi de usul ve yasaya aykırıdır...» anlatımına yer verilmiştir. Hukuk Genel Kurulu kararında ise, bu duruma değinilmeden geçilmiş ve sigortalının, Kurum yanında işvereni de dava etmesini onaylayıcı bir tutum içine girilmiştir. Oysa ilkin; SSK m. 116 «itiraz davası»nda davalı sıfatını, yaşlılık aylığının bağlanmasına ilişkin kararı veren Kuruma tanımaktadır. İkinci olarak da; primlerin kovuşturulması görevi, sigortalının değil, Kurumun işlevleri arasındadır. Öte yandan Kurum, işveren ve sigortalıdan eksik ödenmiş primleri, ayrıca da isteyebilir. Nitekim, bir Yargıtay kararında da aynı görüş, benimsenmiş bulunmaktadır (bak. Yarg. 9. HD., 11.6.1974, E. 20289, K. 12452, Çenberci, sh. 1180-1181).

İrdelenmesi gereken bir diğer temel sorun ise; sonradan ortaya çıkarılan (ek) kazanç tutarları (fazla çalışma ücretleri) yaşlılık aylığına temel alındığında, bağlanmış yaşlılık aylığında yükselmeye yol açılıp açılmayacağıdır. Sigortalıca işten ayrılmadan önce elde edilmiş, ancak sonradan ortaya çıkarılmış (ek) kazançlar açısından; bağlanmış yaşlılık aylığında gerekli düzeltmeye gidilerek, aylığın yükseltilmesine, olumlu yanıt vermek gerekmektedir. Gerçekten, söz konusu fazla çalışma ücretlerinin, işverence Kuruma zamanında bildirilmiş olduğunda, prim hesabına temel alınacak olduğu ve de bunun, sigortalının yaşlılık aylığında yükselmeye neden olacağı açıktır.

Fazla çalışma ücretinin işverence Kuruma zamanında bildirilmemiş olmasından, sigortalının bir zarara uğramış olduğu ortadadır. Gerçekten, bu zarar, fazla çalışma ücretinin yaşlılık aylığının hesaplanmasında göz önünde tutulmamış olması nedeniyle, sigortalıya olması gerekenden daha düşük bir yaşlılık aylığının bağlanması sonucunda oluşmaktadır. Daire kararında bu zararın, genel hükümlere göre işverence giderilmesi önerilmektedir. Bu çözüm, yerinde değildir. Çünkü, genel hükümlerden önce, ortada bir özel hüküm, yani SSK m. 116 bulunmaktadır. Sigortalı, SSK m. 116'nın tanıdığı itiraz olanağıyla, kendisine bağlanmış yaşlılık aylığında gerekli düzeltmelerin yapılmasını isteme hakkına sahiptir. Maddenin konuluş amacı da aslında; Kurumca yapılan belirlemelerdeki yanlışlıkları düzelttirmek amacıyla, sigortalıya mahkemeye başvurma hakkının tanınmasıdır (Çenberci, sh. 783, 348). Bu durumda, sigortalının, işvereni yerine Kuruma başvurarak, gerekli düzeltmenin yapılmasını istemesini benimsememek yerinde olacaktır.

Kazanç tutarlarında oluşacak her değişikliğin, bağlanmış yaşlılık aylığında gerekli yükseltmeye yol açıp açmayacağı sorusuna, duraksamadan olumlu yanıt vermek olanaklı değildir. Ancak, genel olarak söylenmek gerekirse; yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarlarına eklenebilecek nitelikteki her çeşit kazanç, bağlanmış yaşlılık aylığının sonradan yükseltilmesine neden olmalıdır. Bu da, bağlanmış yaşlılık aylığının sonradan yükseltilmesinde de, SSK m. 116'daki koşullar, özellikle 1 yıllık süre koşulu yanında; yaşlılık aylığının hesaplanmasında gözetilen üç ana esasın, göz önünde bulundurulması gereğini göstermektedir. Tekrarlayacak olursak, ilkin, hükmedilen fazla çalışma ücreti; ancak sakatlık, yaşlılık ve ölüm sigortaları primleri ödendiğinde, bağlanmış yaşlılık aylığında yükselmeye yol açabilecektir. İkinci olarak, hükmedilen fazla çalışma ücretinin, sigortalının prim ödemiş olduğu son 5 takvim yılının kazanç tutarları en yüksek 3 takvim yılındaki kazançlar arasında yer alan bir ek kazanç olması gereklidir. Sonuncu olarak da, sigortalının sadece işten ayrılmadan önceki kazanç tutarları, bağlanmış yaşlılık aylığında yükselmeye neden olabilecektir. Nitekim, hükmedilen fazla çalışma ücreti de; fazla çalışmanın tarihsel olarak, sigortalının işten ayrılmadan önce yapılmış olması nede-

niyle, bağlanmış yaşlılık aylığının yükseltilmesine yol açabilmektedir. Diğer bir deyişle, hükmedilen fazla çalışma ücreti, bağlanmış yaşlılık aylığını yükseltebilecektir; yeter ki, fazla çalışma ücretine hak kazanıldığı gerçeği, mahkemece ortaya çıkarılmış olsun.

IV. Sonuç

İnceleme konusu Hukuk Genel Kurulu kararı, SSK m. 61 yanında SSK m. 116 açısından da soruna yaklaşması gerekmesine karşın; vardığı sonuç ve 10. Hukuk Dairesi içinde beliren ters yöndeki görüş eğilimini ortadan kaldırmış olması nedeniyle, olumlu bulunmalıdır.

Asis. Tankut CENTEL

Fazla çalışma ücretinin işverence Kuruma zamanında bildirilmemesi ile meydana gelen sigortalının bir zarara uğramış olduğu ortadadır. Gerçekten bu zarar fazla çalışma ücretinin yaşlılık aylığının hesaplanmasında göz önünde tutulmaması olarak bedeliyle, sigortalıya olumsuz etkilerden daha büyük bir yaşlılık aylığının hesaplanması sonucunda olmaktadır. Daire kararında bu kararın genel hükümlere göre işverence değiştirilmesi önerilmektedir. Bu yönün yerinde olduğu, Çünkü genel hükümlerden önce, ortada bir özel hüküm, yani SSK m. 116 bulunmaktadır. Sigortalı SSK m. 116'nun tamamlanmış tutar olmaksızın, kendisine bağlanmış yaşlılık aylığında gerekli düzeltmelerin yapılmasını istemesi haklıdır. Mahdemin konuluğundan da anlaşıldığı gibi; Kurumca yapılan belirsizliklerdeki yanlışlıkların düzeltilmesi amacıyla sigortalıya mahkemeye başvurusu hakkında kararın tamamlanması (Çenberci, s. 782, 348). Bu durumda sigortalının işverence Kuruma başvurusu ile gerekli düzeltmelerin yapılmasını istemesini benimsemek yerinde olacaktır.

Kazanc tutarında olabilecek her değişiklik, bağlanmış yaşlılık aylığında gerekli yükseltmeye yol açıp sonuçsuzca sorunun durmasından dolayı yararlı olmak olmalıdır. Ancak, genel olarak söylemek gerekirse; yaşlılık aylığının hesaplanmasında temel alınan kazanç tutarının sonuna eklenebilecek nitelikteki her çeşit kazanç, bağlanmış yaşlılık aylığının yeniden yükseltilmesine neden olmalıdır. Bu da, bağlanmış yaşlılık aylığının sonradan yükseltilmesinde de SSK m. 116'daki koşullar, özellikle 1 yıl süre koşulu yanında; yaşlılık aylığının hesaplanmasında göz önünde tutulması, göz önünde bulundurulması gereğini göstermektedir. Tezkarlıyacak olursak, lakin hükmedilen fazla çalışma ücreti; ancak sakatlık, yaşlılık ve diğer sigortalıların primleri ödenmesinde, bağlanmış yaşlılık aylığında yükseltmeye yol açabilecektir. İkinci olarak, hükmedilen fazla çalışma ücretinin sigortalının prim ödemiş olduğu son 3 takvim yılının kazancını tutarları en yüksek 3 takvim yılındaki kazançları arasında yer alan bir ek kazanç olarak gösterilirdi. Sonuç olarak da, sigortalının sadece işten ayrılmadan önceki kazanç tutarları, bağlanmış yaşlılık aylığında yükseltmeye neden olabilecektir. Nitekim, hükmedilen fazla çalışma ücreti de; fazla çalışmanın temel olarak, sigortalının işten ayrılmadan önce yapmış olduğu işlemler