

T.C.
İZMİR
10. İŞ MAHKEMESİ HAKİMLİĞİ'NE
BİLİRKİŞİ RAPORU

Dosya No : 2013/... Esas
Dosya Teslim Tarihi : 21.02.2014
Rapor Tarihi : 10.03.2014
Davacı : SS
Davalı : T.C. SGK Başkanlığı (İzmir Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü)
Dava Konusu : Alacak

1- İNCELEME KONUSU VE İLGİLİ MEVZUAT

A- Dava ve İncelemenin Konusu

1- Taraf dilekçeleri ve dosya içeriğine göre davanın konusunu, 594771 sigorta sicil numaralı davacı SS'in, 3201 sayılı Kanuna göre Almanya'da geçen 10116 günlük hizmetine ait 25.03.2004 tarihinde yaptığı borçlanma bedelinin, davacı Kurumca fazla alındığı ve bu fazlalığın yaşlılık aylığına yansıtılmadığı gerekçesiyle, 5266 gün karşılığı olan 10532 \$ borçlanma bedelinin iadesi, kabul edilmemesi halinde davalı Kurum tarafından, davacıdan alınan 10532 \$ fazla ödeme miktarının, davacının aylık miktarına yansıtılarak yaşlılık aylığı miktarının yükseltilmesi, davacının 23.05.2005 tarihli tahsis talebine göre, 26.10.2006 tarihinde 10266 sigortalı hizmet günü üzerinden ve **580,84 TL** aylık olarak toptan ödenen, 01.06.2005-26.10.2006 tarihleri arasındaki yaşlılık aylıklarına, hak kazanılan tarihlerden ödeme tarihine kadar yasal faiz uygulanması talepleri oluşturmaktadır.

2- Mahkemece 2006/607 Esas, 2009/164 Karar nolu 22.04.2009 tarihli kararla primlerin iadesine yönelik talebin reddine, davacının aylığının başlangıçtan itibaren **735,98 TL** olduğunun tespitine ve aylık farklarının ay be ay ödenmesi gereken tarihten ödeme tarihine kadar faizi ile tahsiline hükmedilmiştir.

Kararın, taraflarca temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 10. Hukuk Dairesince yapılan temyiz incelemesi sonucunda verilen 2009/8546 Esas, 2012/8662 Karar sayılı 14.05.2012 günlü kararla; davacı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddedilmiş, Mahkemenin kararı; "*Hükme esas alınan bilirkişi raporunun, denetime elverişli olmadığı gibi, maddi birtakım hatalarda içerdiği, Mahkemece kararda açıklanan ilkeler doğrultusunda alanında uzman bilirkişi yada bilirkişi heyetinden aylık hesabı yönünden denetime elverişli rapor alınıp irdelenerek varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken yasal mevzuata aykırı şekilde düzenlenen bilirkişi raporunun hükme esas alındığı*" gerekçeleri ile bozulmuştur.

3- Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda, 2012/254 Esas ve 2012/586 Karar sayılı, 28.11.2012 tarihli kararla, bilirkişi SB tarafından düzenlenen rapora göre; davacının aylık başlangıç tarihi olan 01.06.2005 tarihindeki **aylığının 747,71 TL** olduğunun, buna göre 01.06.2005 – 25.10.2006 tarihleri arasında kendisine ödenen yaşlılık aylıklarının tenzilinden sonra, toplam 4.368,80 TL fark aylık alacağının bulunduğu tespitini ile, 01.06.2005 – 25.10.2006 dönemi için Kurumca ödenen aylık miktarları ile hesaplanan aylıkları arasındaki farkların, 506 sayılı Yasanın 116. maddesi hükmü de gözönüne alınarak, ay be ay ödenmesi gereken tarihlerden itibaren toplu olarak ödendiği 26.10.2006 tarihine kadar yasal faiz isletilerek davalıdan tahsiline hükmedilmiştir.

4- Mahkemenin 28.11.2012 tarihli kararının davalı Kurum vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, **Yargıtay 10. Hukuk Dairesince yapılan 2013/1737 Esas, 2013/7836 Karar sayılı 14.05.2012 günlü temyiz incelemesi sonucunda;**

"Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, borçlanılan döviz kuru x günlük borçlanılan döviz miktarı x 5 x 360" formülü ile yıllık kazanç tutarının belirlenerek, bu tutarın, hizmetlerin geçtiği tüm yıllarda prime esas kazanç miktarı olarak belirlenerek sonuca gidildiği, anılan raporun bozma ilamında belirtilen aylık tutarının tepsine yönelik öngörülen ilkelere ve bu nedenle hüküm kurmaya yeterli ve elverişli olmadığı, Mahkemece bozma kararındaki ilkeler doğrultusunda alanında uzman bilirkişi yada bilirkişi heyetinden aylık hesabı yönünden denetime elverişli rapor alınıp irdelenerek varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken yasal mevzuata aykırı şekilde düzenlenen bilirkişi raporunun hükme esas alınmış olmasının isabetsiz olduğu,

Kabule göre de; mahkemece, ilk kararda 01.06.2005 tarihindeki aylık miktarının 735,98 TL olarak belirlenmesi, bu tutara yönelik davacının temyiz taleplerinin ret edilmesi karşısında, davalı Kurum lehine oluşan usuli kazanılmış hak durumu gözetilmeksizin, bozma sonrası bu tutarı aşar şekilde hüküm kurulmasının, usul ve yasaya aykırı olduğu"

Gerekçeleri ile Mahkemenin 28.11.2012 tarihli kararı bozulmuştur.

5- Bu tespitlere göre ve Mahkemenin 20.01.2014 tarihli celsede alınan kararına göre tarafımızca **yapılacak incelemenin konusunu;** **Yargıtay 10. Hukuk Dairesince yapılan 2013/1737 Esas, 2013/7836 Karar sayılı 14.05.2012 günlü bozma kararındaki gerekçelerin** ve bozmaya uyulduktan sonra **bilirkişi NÇ tarafından düzenlenen rapora davacı vekilince yapılan itirazların değerlendirilerek davacı SS'a bağlanması gereken yaşlılık aylığının denetime elverişli rapor düzenlenmesi** oluşturmaktadır.

B- Dava Konusu İle İlgili Mevzuat

Davanın konusunu oluşturan, 23.05.2005 tarihli tahsis talebine göre 506 sayılı Yasa kapsamında olan sigortalının yaşlılık aylığı hesabında esas alınması gereken yasa kuraları, bazıları 4447 sayılı yasa ile 01.01.2000 tarihinden itibaren kaldırılmakla birlikte, Yasanın Geçici 82'nci maddesine göre uygulanması gereken, bazıları 01.01.2000 tarihinden sonra ve aylık hesabıyla ilgili değiştirilerek yürürlükte olan, bazıları da aylıkların arttırılmasına ilişkin olup ayrı yasalar olarak düzenlenmiş yasalardan oluşmaktadır.

a- 506 sayılı Kanunda 25/08/1999 tarih ve 4447 sayılı Kanun ile kaldırılan veya değiştirilen;

(i)

(ii).....

(iii)

(iv)

(v)

b- 506 sayılı Kanuna

c- 506 sayılı Kanuna

d- 506 sayılı Kanunun

e- 506 sayılı Kanuna göre bağlanmış ya da bağlanacak aylıklarda

f- 506 sayılı Kanuna göre bağlanmış ya da bağlanacak aylıklarda

g- 3201 sayılı Kanun

Hükümleri, uygulanması gereken Yasa düzenlemelerini oluşturmaktadır.

h- Sayılan bu mevzuat hükümlerine göre, 23.05.2005 tarihinde yaşlılık aylığı talebinde bulunan sigortalılara bağlanacak aylıklardan, sonra yürürlüğe giren Yasalardaki hükümler nedeniyle, belirtilen değişiklik hükümlerinin dikkate alınması gerekmekte ve bu nedenle hem 2000 öncesi hem de 2000 sonrası hükümler uygulanmaktadır.

II- DAVA KONUSUNUN İLGİLİ MEVZUATA GÖRE DEĞERLENDİRİLMESİ

A- Davacının Yaşlılık Aylığı Hesabında Esas Alınacak Yasa Kuralları İle İlgili Değerlendirmeler

506 sayılı Yasada yaşlılık aylığının hesaplanması esas olarak 61'inci maddede düzenlenmiştir. Ancak, 61'inci maddede yer alan düzenlemeler, davacının tahsis talep tarihi itibarıyla uygulanabilir durumda olmayıp, 506 sayılı Kanuna değişik kanunlarla Ek maddeler eklenmesi, 4447 sayılı Kanunla aylık bağlama usulünde köklü değişiklik yapıldığından değişikliğe ait geçiş süreci için geçici maddeler öngörülmesi nedenleriyle, davacının talep tarihi itibarıyla yaşlılık aylığı hesabı, 61'inci madde dışında Kanunda yer alan hükümlere göre hesaplanmakta olup, **hesaplamada esas alınacak ana madde Kanunun Geçici 82'nci maddesidir.** Geçici 82'nci maddede düzenlenen, 4447 sayılı Yasa değişikliği sonrası, 01.01.2000 tarihinden önce 506 sayılı Yasa kapsamındaki sigortalıların yaşlılık aylıklarının hesap yöntemi ve hesaplamada dikkate alınacak temel kurallar sırası ile aşağıda açıklanmıştır.

1- Aylığın Hesabında Esas Alınacak Temel Sosyal Sigorta Kuralları

a- Davacının aylık talep tarihi olan 23.05.2005 tarihi itibarıyla bağlanacak aylıklarda,

.....

b- Yaşlılık aylığının hesabına esas göstergenin tespitinde,

c- Gösterge ve katsayının çarpımı sonucu bulunan aylığa esas tutar,

d- Katsayı esasına dayalı gösterge sisteminin bırakıldığı 01.01.2000 tarihi ile tahsis talep tarihi olan 23.05.2005 tarihi arasında;

(i)

Aksi halde, aylık koşulları aynı durumda olan ve biri 2004 yılında diğer, 2006 yılında tahsis talebinde bulunan sigortalılarının aylıkları arasında, arasındaki fark kadar **aylık farkı oluşacaktır.**

(ii)

Aksi halde, aylık koşulları aynı durumda olan ve biri 2004 yılında diğer, 2006 yılında tahsis talebinde bulunan sigortalılarının aylıkları arasında, arasındaki fark kadar **aylık farkı oluşacaktır.**

2- 506/Geçici 82'nci Maddede Belirlenen Yönteme Göre 01.01.2000 tarihinden önce 506 sayılı Yasa Kapsamında Olanlara Bağlanacak Aylık Hesabı İşlemleri

a- 506 sayılı Yasaya 4447 sayılı Yasa ile ve 01.01.2000 tarihinden geçerli olmak üzere eklenen Geçici 82'nci maddede belirtilen hesap işlemleri yapılırken, yukarıda (A-1) bölümünde yer verilen ve bazıları 01.01.2000 tarihinden sonraya ait Yasa düzenlemelerine ilişkin olan temel kuralların dikkate alınması zorunludur.

b- Geçici 82'nci Maddenin birinci fıkrasının göre; Bu Kanunun yürürlüğe girdiği 01.01.2000 tarihinden önce sigortalı bulunanlara bağlanacak aylıklar, maddede (a) ve (b) bentlerinde yer alan usule göre hesaplanacak iki ayrı kısmi aylığın toplamından oluşmaktadır.

Geçici 82'nci maddenin (a) bendine göre hesaplanan aylık, sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği **01.01.2000 tarihine kadarki toplam prim ödeme sürelerine karşılık gelen** aylığıdır. Bu birinci kısmi aylığın hesabı maddedeki açıklamalara göre şu şekilde yapılacaktır:

(i).....

(ü).....

(iii) Buna göre;

(iv) Bu şekilde bulunan davacının

(v) Bulunan gösterge rakamı,.....

(vi) 506/Geçici 82'nci maddenin (b) bendinin ikinci paragrafı hükmü gereğince,.....

(vii) Hesaplanan birinci kısmi aylık.....

c- 506/Geçici 82/(b) bendine göre hesaplanacak kısmi aylık, sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği 01.01.2000 tarihinden sonraki prim ödeme sürelerine ait aylığıdır. Bu kısmi aylığın hesabı ise, sigortalının aylık talep tarihine kadar toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden **Kanunun 61 inci maddesi hükümlerine göre hesaplanacak** aylığının, bu Kanunun yürürlük tarihi olan 01.01.2000'den sonraki prim ödeme gün sayısına orantılı bölümü kadardır. Bu kısmi

aylığın hesabı ise;

(i)

(ii) Davacının ortalama yıllık kazancının hesabında,

(ii) Davacının aylık bağlama oranı

(iii) 506/Geçici 82/b bendi gereğince,

d- Geçici 82/(d) hükmü gereğince,

e- Bu şekilde bulunan aylık davacının 23.05.2005 tarihli tahsis talebine göre bağlanması gereken Geçici 82'nci madde aylığını oluşturacaktır.
f- Bulunan bu 506/Geçici 82. madde aylığı,

B- Yapılan Tespit Ve Değerlendirmelere Ve İlgili Mevzuat Hükümlerine Göre

Davacının Yaşlılık Aylığının Hesabı

Yaşlılık aylığına ilişkin koşullarda, buraya kadar açıklanan son derece karmaşık ve çok sayıda değişik Kanun hükümleri bulunması nedeniyle, anlaşılmasında kolaylık olması açısından, aylık hesabında kullanılan bazı uzun değerlerin tespiti tablolar halinde yapıp rapora eklenmiş, bulunan değerlere rapor içeriğinde yer verilmiştir.

1- Aylığın Hesabında Esas Alınacak Davacıya Ait Bilgiler

Dava dosyasında bulunan davacıya ait sigortalı dosyasındaki belgelere göre, aylık hesabında dikkate alınacak bilgiler şu şekildedir:

Davacının Prim Ödeme Gün Sayıları		
Süre	Açıklama	PÖGS
01/02/69	(Türkiye ilk işe giriş)	150
01.07.1974 – 11.10.1975	(Almanya borçlanma)	460
12.11.1976 – 08.10.1983	(Almanya borçlanma)	2486
01.02.1984 – 31.12.2003	(Almanya borçlanma)	7170
Borçlanılan Süre Topamı		10266
2000 Öncesi Gün		8856
2000 Sonrası Gün		1410
Tahsis Talep Tarihi	23/05/2005	
Doğum Tarihi-Yaş	10/09/1953 – 52	
Aylık Bağlama Tarihi	26/10/2006	
SGK'nca Bağlanan Aylık	580.84	

a- 506/Geçici 82-a Gereği Kısmi Aylık Hesabı

(i) 01.01.2000'den önceki prim ödeme sürelerine ait kısmi aylık,

Davacının 23.05.2005 tarihinde tahsis talebinde bulunması nedeniyle ortalama yıllık kazanç hesabında dikkate alınacak prim ödemesi yapılmış kazançları için son 10 takvim yılları 1994 - 2003 arasından oluşmaktadır. Bu yıllara ait kazançlar yurt dışı borçlanması suretiyle olduğundan, borçlanma karşılığı kazanç tutarları borçlanmanın yapıldığı yıldaki prime esas asgari aylık kazanç oranlanarak, bu yıllara ait yıllık kazançlar **Borçlanma Tarihi Dolar Kuru X Günlük borçlanılan döviz miktarı X 100 : 20 X 30** formülü ile tespit edilmiş olup aşağıdaki tabloda gösterildiği üzere;

Şeklinde borçlanma karşılığı aylık prime esas kazanç tutarı prime esas asgari kazancın altında olduğundan, asgari kazanç olarak alınacaktır.

(ii) 506/ Geçici 82-a Gereği Kısmi Aylığı Hesabına Esas Ortalama Yıllık Kazanç

Davacının 23.05.2005 tarihinde tahsis talebinde bulunması nedeniyle, ortalama yıllık kazanç hesabında dikkate alınacak prim ödemesi yapılmış kazançları için son 10 takvim yıllarını oluşturan 1994-2003 arasına ait kazançlarına göre ortalama yıllık kazanç hesabı Ek:1 Tabloda gösterilmiş olup **1.487.782.318,40 TL** dir.

(iii) 506/ Geçici 82-a Gereği Kısmi Aylığı Hesabına Esas Göstergenin Tespiti

506gereğince,

gösterge **15175** olarak tespit edilmektedir.

(iv) 506/ Geçici 82-a Gereği Kısmi Aylığı Hesabına Esas Aylık Bağlama Oranı Tespiti

506davacının aylık bağlama oranı,

% 71 olarak tespit edilmektedir.

(v) 506/ Geçici 82-a Bendi Kısmi Aylık Hesabı

506/Geç 82/a bendi ikinci paragraf hükmü gereğince, hesaplanan aylığın, sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadarki prim ödeme gün sayısı ile orantılı bölümü kısmi aylığı oluşturmaktadırdavacının kısmi aylığına esas alınacak aylığı;

111.190.260,00 TL olarak tespit edilmektedir.

(vi) 506/ Geçici 82-a Bendi Kısmi Aylığının 506/96. Madde Alt Sınır Aylığı Yönünden Kontrolü

506 sayılı Kanunun

..... buna göre 79.590.000 TL olan alt sınır aylığı ile kontrolü yapıldığında;

Davacının kısmi aylığı alt sınır aylığının üzerine bulunmaktadır.

(vii) 506/ Geçici 82-a Bendi Kısmi Aylığının Güncellenmesi

506/Geçici 82- a bendi üçüncü paragraf hükmü gereğince,

..... güncellenmiş kısmi aylığı **447.201.940,67 TL** olarak tespit edilmektedir.

b- 506/ Geçici 82-b Gereği Kısmi Aylık Hesabı

(i) Hesaplama Yöntemi

Davacının 01.01.2000'den sonraki prim ödeme sürelerine ait kısmi aylığı;

(ii) Hesaplamaya Esas Ortalama Yıllık Kazancın Tespiti

Aylığın hesabında kullanılacak ortalama yıllık kazanç,

..... olup buna ortalama yıllık kazanç **5.120.920.220,40 TL** olarak tespit edilmektedir.

(iii) Aylık Bağlama Oranının Tespiti

..... Buna göre davacının aylık bağlama oranı;.....

.....% 69,5 olarak tespit edilmektedir.

(iv) 506/61. Madde Aylığı

.....Buna göre davacının 506/61. madde (yeni) aylığı;

723.329.981,13 TL olarak tespit edilmektedir, (v) 506/Geçici 82-b Bendi Gereği
Kısmi Aylık Davacının 506/82-b Gereği Kısmi Aylığı 99.096.207,41 TL olarak tespit
edilmektedir.

(vi) 506/ Geçici 82. Madde Tam Aylığı

506/Geçici 82 (c) fıkrası gereğince, Geçici 82/a ve b fıkralarına göre hesaplanan aylıkların toplamı davacının güncellenmemiş ve arttırılmamış tam aylığını oluşturur. Buna göre yukarıda a/(vii) bölümünde hesaplanan kısmi aylıkla b/(v) bölümünde hesaplanan kısmi aylıkların toplamı, davacının 2003 Aralık ayı itibariyle hesaplanan toplam aylığını oluşturmakta olup;

576.298.148,08 TL olarak tespit edilmektedir.

c- 506/Geçici 82. madde aylığının..... Arttırılması

Davacının 2003 Aralık itibariyle 506/ Geçici 82. maddeye göre arttırmalar uygulanarak 2005 Aralık aylığı bulunur.

Buna göre davacıya 25.05.2005 tarihli tahsis talebine göre 26.10.2006 tarihinde bağlanması gereken yaşlılık aylığı **783.509.605,01 TL olarak hesaplanmaktadır.**

Bu aylık tutarına, 506 sayılı Kanunun Ek 24'üncü maddesi gereğince 4.690.000 TL sosyal yardım zammı eklenmek suretiyle ödenmesi gereken aylık tutarı 788.199.605,01 TL olmaktadır.

d- 506/Geçici 82. madde aylığının Geçici 82/ c bendine göre alt sınır kontrolü

.....

Buna göre, davacının 506/Geçici 82. maddenin a ve b bentlerine göre hesaplanan aylık alt sınırın üzerinde bulunmaktadır.

C- Yargıtay Bozma Kararlarının Uyulması Gereken Yasa Kuralları Açısından Değerlendirilmesi

Yargıtay'ın 2009/8546 Esas (ve **2013/1737** Esas) sayılı kararındaki bozma gerekçelerinde, raporumuzun II-A/1 ve 2. bölümlerinde ayrıntılı olarak açıklanan, davacının aylık hesabında dikkate alınacak yasa kurallarına aykırılık taşıyan görüşler yer almakta olup, bunlar aşağıda sırası ile belirtilmiştir:

(i) Yargıtay kararında 4'üncü sayfada belirtilen;"...^ çerçevede *prime esas kazançlar* belirlendikten sonra **2000 yılı öncesi aylığı için, 2000 yılından önceki primi ödenmiş son 10 yıllık kazancı** alınarak bu yılların ortalama kazancının karşılığının üst gösterge tablosunda 2000 ve daha sonraki yıllarda tahsis talebinde bulunan sigortalılar ve özel sektör için hazırlanan üst

gösterge tespit tablosunda ortalama yıllık kazanca eşit ya da en yakın sayının karşılığı belirlenecek, ..." şeklindeki gerekçede, 2000 yılı öncesi aylığı için 2000 yılından önceki primi ödenmiş son 10 yıllık kazancı alınarak bu yılların ortalama kazancının gösterge tespitinde esas alınacağı görüşü;

506 sayılı Kanunun " **hükmüne aykırı bulunmaktadır.**

Davacının Geçici 82/ (a) kısmi aylığı (2000 öncesi aylığı) hesaplanırken,göre ortalama yıllık kazancın tespiti gerekmektedir.

(ii) Yargıtay kararında 4'üncü sayfada belirtilen; "...ortalama kazancının karşılığının üst gösterge tablosunda 2000 ve daha sonraki yıllarda tahsis talebinde bulunan sigortalılar ve özel sektör için hazırlanan üst gösterge tespit tablosunda ortalama yıllık kazanca eşit ya da en yakın sayının karşılığı belirlenecek, 10 yıla bölünerek bulunan ortalama kazancın karşılığının üst gösterge tablosunda bulunmaması halinde bu defa sigortalının 2000 yılından önceki 5 yıllık kazancı alınarak özel sektör için hazırlanan 2000 yılı gösterge tespit tablosundan gösterge tespiti yapılacaktır...." şeklindeki gerekçede, ortalama yıllık kazanca esas göstergenin üst gösterge tablosunda bulunmaması halinde bu defa 2000 yılından önceki **5 yıllık kazancının alınarak** özel sektör için hazırlanana 2000 yılı gösterge tespit tablosundan gösterge tespiti yapılacağı görüşü;

506 sayılı Kanunun " **hükmüne aykırı bulunmakta, bu görüşe dayanak bir düzenleme ise 506 sayılı Yasada ver almamaktadır.**

Davacının Geçici 82/ (a) kısmi aylığı (2000 öncesi aylığı) hesaplanırken, **hazırlanan üst gösterge tesbit tablolarından yapılması gerekmektedir.**

(iii) Yargıtay kararında 4'üncü sayfada belirtilen; "...kısmi yaşlılık aylığı belirlenerek, Türkiye İstatistik Kurumundan, celp edilecek tüketici fiyat endeksi artış oranı ile gelişme hızı oranları (ait oldukları yıllarda geçerli olan yöntemle göre hesaplanan ve ait oldukları yılların akabinde yayınlanan) nazara alınarak, bulunan aylık 1999/Aralık ayı TÜFE ve Gelişme Hızı ile 2000 yılına taşınacak ve tahsis **talep tarihinin Ocak ayına kadar** her yıl TÜFE ve Gelişme Hızı ile çarpılmak suretiyle güncellenecektir. Yine 1999 Aralık ayında hesaplanan tam aylığı da Ocak ayına kadar TÜFE ile güncellenecektir..." şeklindeki gerekçede, TÜFE ve Gelişme Hızı ile **güncellenmenin aylık talep tarihinin Ocak ayına kadar yapılacağı** görüşü;

..... **hükümlerine aykırılık oluşturmaktadır.**

Davacının Geçici 82/ (a) kısmi aylığı (2000 öncesi aylığı) hesaplandıktan sonra TÜFE ve Gelişme Hızı güncellemelerinin hesaplanması gerekmektedir.

(iv) Yargıtay kararında 4'üncü sayfada belirtilen; "... Davacının 01.01.2000 sonrası hizmeti ise 506 sayılı Yasanın Geçici 82.maddesinin (b) bendine göre hesap edilir. Anılan bentte, "b) Sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonraki prim ödeme sürelerine ait aylığı ise, sigortalının aylık talep tarihine kadar toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden bu Kanunun 61 inci maddesi hükümlerine göre hesaplanacak aylığının, bu Kanunun yürürlük tarihinden sonraki prim ödeme gün sayısına orantılı bölümü kadardır, "hükmü getirilmiştir. 4447 sayılı Yasa ile değişik 506 sayılı Yasanın 61. maddesi hükmüne göre,yukarıda açıklanan esaslar çerçevesinde **2000 ve sonrası her takvim yılına ait prime esas kazancı, tahsis talep tarihine kadar TÜFE ve Gelişme Hızı ile güncellenecektir...**" şeklindeki gerekçede, 2000 ve sonrası prime esas kazançların tahsis talep tarihine kadar TÜFE ve Gelişme Hızı ile güncelleneceği görüşü;

506 sayılı Yasanın " **hükmüne aykırı bulunmaktadır.**

Davacının Geçici 82/ (b) kısmi aylığı (2000 sonrası aylığı) gereğince hesaplanırken, **tüm prim ödeme günlerine ait kazançlarının** tahsis talep tarihine kadar geçen takvim yılları için TÜFE ve Gelişme Hızı oranları ile güncellenmesi gerekir.

Belirtilen nedenlerle, Mahkemenin bilirkişi görevlendirme kararında yer verilen Yargıtay bozma gerekçelerinin değerlendirilmesi sonucunda, **bozma gerekçelerinin yukarıda açıklanan bölümler itibariyle uyulması zorunlu yaşa kurallarına aykırılık taşıması nedenleriyle, tarafımızca yapılan aylık hesaplamasında dikkate alınamamıştır.**

D- Daha Önce Düzenlenmiş Bilirkişi Raporları İle İlgili Değerlendirmeler

Raporumuzun II-A/1 ve 2. bölümünde ayrıntılı olarak açıklanan ve II-B bölümünde yapılan hesaplamada dikkate alınan uyulması zorunlu Yasa kurallarına göre, dosyada bulunan bilirkişi raporlarında yapılan aylık hesaplamaları değerlendirilmiş olup, mevzuata uygun olmayan ve bu nedenle katılamadığımız bölümler aşağıda belirtilmiştir.

Kısaltmalar	S.B. Prf. Z.E. N.Ç. Y.E.S.Ü.	
Rapor Ve Sayfa No	Yapılan İşlem	Uyulması Zorunlu Yasa Kuralına Aykırılık
S.B. s.Ek-1	Borçlanma bedelinin hizmetin geçtiği aya maledilmesi dolar kuru x günlük dolar x5x360 formülü ile yapılmış	Hukuken aynı aylık bağlama koşulları yönünden aynı durumda bulunan yurt içi sigortalılarla eşit durumu sağlayan SGK 8-29 sayılı Genelgeye göre, hesabın; Borçlanma Tarihi Dolar Kuru X Günlük borçlanılan döviz miktarı X 100 : 20 X 30 formülü ile yapılması gerekmektedir.
N.Ç s-3 S.N. s. Ek-3 S.Ü. s.4 Prf. Z.E. s.3	Geçici 82/a aylığı hesabına esas OYK tespiti 1990-1999 arası için yapılmış	506/Ek:34'ncü madde gereği talep tarihinden önceki 10 takvim yılına göre OYK hesaplanmalı
Y.E. s.3	Geçici 82/a aylığı hesabına esas OYK tespiti 1985-1999 arası 5 yıl için yapılmış	506/Ek:34'ncü madde gereği talep tarihinden önceki 10 takvim yılına göre OYK hesaplanmalı
N.Ç. s.4 Prf. Z.E. s.3 Y.E. s.3	Gösterge normal gösterge tablosundan tespit edilmiş	506/Ek:34'ncü madde gereği özel sektör son 10 yıl üst gösterge tablosundan tespit yapılmalı
N.Ç. s.4 S.Ü. s.4 Prf. Z.E. s.3 Y.E. s.3	Aylık Bağlama Oranı, gösterge tespiti hatalı olduğundan % 60+ 21= % 81 hesaplanmış	506/Ek 34 ve 35. Maddeler gereğince üst gösterge tespit tablosu esas alınıp buna göre aylık bağlama oranı % 50 + 21 = 71 olmalı
N.Ç. s.4 S.B. s.Ek-2 Prf. Z.E. s.3 Y.E. s.3	Geçici 82/a kısmi aylığı 2005 Ocak ayına kadar TÜFE ve Gelişme hızı ile güncellenmiş	5073 ve 5282 sayılı Yasaların 1/b ve d bentlerine göre, güncelleme 2003 Aralık ayı dahil yapılp, belirtilen kanunlardaki artışlar uygulanmalı
N.Ç. s.4 S.B. s. Ek-2 S.Ü. s.4 Prf. Z.E. s.3 Y.E. s.3	Geçici 82/b aylığı hesabına esas OYK tespiti 2000-2003 arası için yapılmış	Geçici 82/b ve 506/61(yeni) ikinci fıkrası gereğince tüm prim ödeme günlerine ait kazançlarının tahsis talep tarihine kadar geçen takvim yılları için TÜFE ve Gelişme Hızı oranları ile güncellenerek OYK taepiti yapılmalı
N.Ç. s.5 S.B. s. Ek-3	Bulunan 2005 Ocak tam aylığına % 6 zam eklenerek bağlanması gereken aylık hesaplanmış	5073 ve 5282 sayılı Yasaların 1/b ve d bentlerine göre, Geçici 82 a ve b kısmi aylıkları 2003 Aralık ayı dahil güncellenip, belirtilen kanunlardaki artışlar uygulanmalı ve Aralık 2005 aylığı bağlanacak aylık olarak hesaplanmalı
S.Ü. s.5	Geçici 82/ a ve b bent aylıkları toplamına 4784 sayılı Kanuna göre 75.000 TL sosyal destek ödemesi eklenmiş	4784 sayılı Kanununda ödeme miktarı ve usulü belli olmayıp, Bakanlar Kurulunun 15.01.2003 Tarihli 2003/5146 sayılı Kararnamesi eki karar göre (RG 17.01.2003) sosyal destek ödemesi, 506 sayılı yasaya göre aylık alan ve 2003 yılında aylık talebinde bulunanlardan Geçici 82. maddeye göre bağlana aylığın 2003 Ocak ile aylık başlangıç tarihi arasındaki Tüfe artış oranı toplamının 75.000 TL den düşülmesi suretiyle ödenmekte olup, davacının 2003 yılı aylığındaki Tüfe artışı 75.000 TL nin üzerinde (Ek:4 tabloda gösterilmiştir) olduğundan bu zam eklenemez.

E- Davacının Faiz İsteği İle İlgili Değerlendirme

Bilirkişi görevlendirme kararına göre yapılacak incelemenin konusunu; Yargıtay 10. Hukuk Dairesince yapılan 2013/1737 Esas, 2013/7836 Karar sayılı 14.05.2012 günlü bozma kararındaki gerekçe ve bozmaya uyulduktan sonra bilirkişi NÇ tarafından düzenlenen rapora davacı vekilince yapılan itirazların değerlendirilerek davacı SS'a bağlanan yaşlılık aylığının aylık başlangıç tarihi olan 1.6.2005 tarihindeki miktarının tespitine yönelik denetime elverişli rapor düzenlenmesi oluşturduğundan ve Yargıtay bozma kararında Mahkemece faiz talebine ilişkin verilen kararlar ilgili bölüm bulunmadığından bu konuda inceleme ve değerlendirme yapılmamıştır.

III- SONUC ve KANAAT

Davacı SS'ca, 25.03.2004 tarihinde yaptığı borçlanma bedelinin davalı Kurumca fazla alındığı ve bu fazlalığın yaşlılık aylığına yansıtılmadığı gerekçesiyle açılan davada,

Mahkemenin 20.01.2014 tarihli celsede alınan kararına göre, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 2013/1737 Esas, 2013/7836 Karar sayılı, 14.05.2012 günlü bozma kararındaki gerekçeler ve bozmaya uyulduktan sonra bilirkişi NÇ tarafından düzenlenen rapora davacı vekilince yapılan itirazların değerlendirilerek, davacı SS'a bağlanması gereken yaşlılık aylığının miktarının tespiti konusunda dosyada yapılan inceleme ve değerlendirmeler sonucunda;

1- Davada uygulanması gereken yasa kurallarına göre davacıya 23.05.2005 tarihli talebine göre bağlanması gereken aylık tutarının 783.509.605,01 TL ve bu aylık tutarına, 506 sayılı Kanunun Ek 24'üncü maddesi gereğince 4.690.000 TL sosyal yardım zammı eklenmek suretiyle ödenmesi gereken aylık tutarının 788.199.605,01 TL olduğu,

2- Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 2013/1737 Esas, 2013/7836 Karar sayılı 14.05.2012 günlü bozma kararındaki (ve 2009/8546 Esas sayılı bozma kararındaki aynı yöndeki) gerekçelere esas görüşlerden, raporun II-C bölümünde ayrıntılı olarak belirtilen bölümlerinin, davacının aylığının hesabında uyulması gereken yasa kurallarına aykırı olması nedeniyle aylık hesabına esas alınamayacağı,

3- Mahkemece verilen ilk karara esas bilirkişi raporundaki hesaplamalarda, 506 sayılı Yasada yer alan aylığın hesabında uyulması zorunlu kurallara aykırılıklar bulunması karşısında, Yargıtay bozma kararında yer verilen “mahkemece, ilk kararda 01.06.2005 tarihindeki aylık miktarının 735,98 TL. olarak belirlenmesi, bu tutara yönelik davacının temyiz taleplerinin ret edilmesi karşısında, davalı Kurum lehine oluşan usuli kazanılmış hak durumu gözetilmeksizin, bozma sonrası bu tutarı aşar şekilde hüküm kurulmasının, usul ve yasaya aykırı olduğu” şeklindeki gerekçe ile ilgili olarak yapılacak hukuki değerlendirmenin Mahkemenin takdirinde olduğu,

4- Bilirkişi NÇ tarafından ve dosyada bulunan diğer bilirkişilerce düzenlenmiş raporlarda, raporumuzun II-D bölümünde tablo halinde tespiti yapıldığı üzere, davacının aylığının hesabında esas alınması gereken yasa kurallarına, her bir raporda değişik işlemlerde olmak üzere aykırılıklar bulunması nedeniyle, söz konusu raporlardaki aylık hesaplarına katılmamızın mümkün olamadığı,

Sonuç ve kanaatine varılmakta olup,

Takdiri Mahkemeye ait olmak üzere arz olunur.

Celal ÇALIŞ
Bilirkişi
Emekli SGK İdari Başmüfettişi
İnsan Kaynakları- İş Güvenliği Uzmanı