



HİZMET TESPİT DAVALARINDA DELİLLER

Hamit TİRYAKİ

Avukat, Em. İş Başmüfettişi

tiryakidanismanlik@gmail.com

ÖZET

Hizmet tespit davası 5510 sayılı Kanun'a göre sigortalı sayılan işlerde çalışanların Sosyal Güvenlik Kurumunca tespit edilemediğinde veya eksik bildirilmiş hizmetlerin tescil edilmediğinin sonradan öğrenildiğinde tespiti amacıyla açılan davadır. Hizmet tespit davalarında davacı iddiasını çeşitli delillerle ispatlayabilir. Yazılı belge ve tanık bu tür davalarda en önemli delillerdir.

Anahtar kelimeler: Hizmet tespit davası, SGK, delil.

1. GİRİŞ

Kural olarak sigortasız işçi çalıştırmak yasaktır.

Sigorta bildirimini yapılmadan çalışan işçilerin sigortasız geçen bu çalışma sürelerini sigortalı hale getirebilmek için açtıkları davalara hizmet tespit davası denir. Hizmet tespit davaları sigortalı sayılan işlerde çalışanların sigortasının hiç bildirilmediği veya eksik bildirildiği için açılan davadır. Sigortasız geçen günlerin kayıt altına alınması amaçlanır.

Kazanç tespit davaları ise, sigorta gün sayıları tam bildirilmekle birlikte sigortalının kazançları SGK'ya tam bildirilmediğinde, eksik beyan edildiğinde gündeme gelmektedir. Ödemelerin bir kısmı bankadan yapılmakta bir kısmı elden ödenmektedir. Banka aracılığıyla ödeme olmazsa bile bordro imzalatılmakta ancak bordroda daha düşük tutarlar yer almaktadır. Hizmet tespit davalarıyla kazanç tespit davaları, özellikle delil konusunda farklı niteliktedir.

2. HİZMET TESPİT DAVALARINDA DELİLLER

2.1. Kuruma Başvuru Şartı

5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 7 nci maddesi uyarınca Sosyal Güvenlik Kurumu'na karşı açılacak olan davalarda, dava açmadan önce kuruma başvuru zorunludur. İstisna olarak ise, hizmet akdine tabi çalışmaları nedeniyle zorunlu sigortalılık sürelerinin tespiti için açılan davalarda kuruma başvuru şartı aranmamıştır.

Hizmet tespiti davalarında kuruma herhangi bir başvuru şartı yoktur.

2.2. Davayı Açma Süresi

Genellikle sigortasız çalışan işçiler işten ayrıldıktan sonra hizmet tespit davası açmaktadır.

Hizmet tespit davasında zamanaşımı süresi 5 yıldır.

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 86/7 maddesi uyarınca; Aylık prim ve hizmet belgesi veya muhtasar ve prim hizmet beyannamesi işveren tarafından verilmeyen veya çalıştıkları Kurumca tespit edilemeyen sigortalılar, çalıştıklarını hizmetlerinin geçtiği yılın sonundan başlayarak **beş yıl içerisinde iş mahkemesine başvurarak**, alacakları ilâm ile ispatlayabilirlerse, bunların mahkeme kararında belirtilen aylık kazanç toplamları ile prim ödeme gün sayıları dikkate alınır.

2.3. Görevli Mahkeme

Hizmet tespit davasında görevli mahkeme İş Mahkemeleridir.

Her iş mahkemesi değil, büyük illerde uzmanlaşmış iş mahkemeleri bu davalara bakmaktadır. Davaya bakacak mahkemeyi davacı seçmemekte, tevzi bürosu ilgili mahkemeyi belirlemektedir.

2.4. Taraflar

Dava işçi tarafından açılmalıdır ancak işçinin vefatı halinde, gelir veya aylık bağlanacak ya da alacaklara hak kazanacak olan eşi, çocukları, anne veya babası hizmet tespiti davası açabilir. Bu kişiler açısından hak düşürücü süre işçinin vefatından itibaren başlar.

Hizmet tespit davasında davalı taraf işverendir.

Bu tip işveren aleyhine açılan davalarda, dava SGK'ya resen ihbar edilir. İhbar üzerine davaya davalı yanında ferî müdahil¹ olarak katılan SGK, yanında katıldığı taraf başvurmasa dâhi kanun yoluna başvurabilir.

2.5. İspat

İspat yükü davacı işçiye aittir. İşçi, davalı işyerinde çalıştığını ispat etmek zorundadır. Hizmet tespiti davaları, kamu düzenine ilişkin davalardır. Kamu düzenine ilişkin dava olması sebebiyle re'sen araştırma ilkesine tabidir. Davada, işçinin fiili çalışmasının kanıtlanması gerekir. Fiili çalışma, davacı tarafından ispatlanabileceği gibi re'sen araştırma ilkesi doğrultusunda hakim tarafından da araştırılmalı, hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde belirlenmelidir.

2.5.1. Tanık

Bu davalarda en çok başvuru ve en kolay ispat yöntemi tanıktır.

Çalışmanın varlığını ispat edecek herkes tanık olarak gösterilebilir. Yargıtay içtihatlarında tanık olarak özellikle çalışıldığı iddia edilen dönemde aynı işyerinde çalışmış bulunan bordro tanıklarının² dinlenilmesini ya da çalışmanın tespiti istenilen dönemde işyerine komşu işyerlerinde çalışmış kişilerin dinlenilmesini aramaktadır.

Bu nedenle, davaya konu dönemde davacı ile birlikte çalışan ve işverenlerin bordrolarında kayıtlı kişilerle, aynı yörede komşu veya benzeri işleri yapan diğer işverenler ve bu işverenlerin çalıştırdığı bordrolara geçmiş kişiler saptanarak, kanaat edinmeye yetecek kadarının bilgi ve görgülerine başvurulmak için tanık olarak daveti sağlanmalıdır.

Tanık sayısı en az iki kişi olmalıdır.

Taraf tanıklarının sözleri değerlendirilirken bunların inandırıcılığı üzerinde durulmalı, verdikleri bilgilere nasıl vakıf oldukları, işveren ve işçiyle, işyeriyle ilişkileri, bazen uzun yılları kapsayan bilgilerin insan hafızasında yıllarca eksiksiz nasıl taşınabileceği düşünülmeli ve tanıklar buna göre dinlenilmeli, re'sen araştırma kapsamında sadece taraf tanıkları ile yetinilmeyip mümkün oldukça işyerinin müdür, amir, şef, ustabaşı ve postabaşı gibi görevlileri ve o işyerinde çalışan öteki kişiler ile o işyerine komşu ve yakın işyerlerinde bu yeri bilen ve tanıyanlar dahi dinlenerek tanık beyanlarının sağlığı denetlenmeli ve

¹ Başlangıç tespiti davası yani, bir günlük sigortalılığın tespitine sigorta başlangıç tarihine ilişkin davalarda davalı Sosyal Güvenlik Kurumu'dur. Bu davada işverenin davalı olarak gösterilmesine gerek yoktur. Uygulamada işverenin davalı olarak gösterilmesi yargılamanın uzamasına sebebiyet vermektedir.

² Aynı dönemde Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirim yapılmış olan diğer işçilerden dinlenen tanıklara, bordro tanığı denir.

çalışma olgusu böylece hiç bir kuşku ve duraksamaya yer bırakmayacak biçimde belirlenmelidir³.

2.5.2. Belgeler

Hangi belgelerin hizmet tespit davasında kullanılacağına ilişkin aşağıda uzun bir liste verilmiştir. Burada amaç, hizmet tespit davasını açan işçinin, iddia ettiği tarihlerde o işyerinde fiilen çalıştığını ortaya koyan yazılı metinlerin mahkemeye sunulmasıdır.

Sigortalı hizmet cetveli ve sigortalı dosyası, ilk işe giriş bildirgesi⁴,

SGK müfettiş, denetmen ve diğer görevlilerinin tutanakları,

İmzalı ücret bordroları,

Banka hesap dökümleri,

APS, kargo, irsaliye, tebligat ...vs. gibi işyerine teslim edilen evraklardaki davacıya ait imzalar,

Vekaletnameler ve vekaletnameler ile yapılan işlemler,

Servis veya araç muayene istasyonlarındaki imzalı belgeler,

İşyerinde çekilen resimler, işyerinde olmasa bile bordrolu personelle birlikte başka yerlerde çekilen resimler,

Trafik cezaları, kaza tespit tutanakların da yer alan imzalar, ceza davalarında, tüm resmi kurumlarında yer alan kayıtlar,

Bu belgeler hizmet tespit davalarında iddiayı ispata elverişli belgelerdir.

Bu belgelerin sonradan üretilebilecek nitelikte olanlarına pek itibar edilmez.

2.6. Davayla Kazanılan Günler İçin Prim Ödenme Şartı

Hizmet tespitiyle kazanılan gün sayısı, o günlere ilişkin prim borcunun ödenip ödenmediğine bakılmaksızın Kurum yönünden bağlayıcılık kazanmaktadır.

Bu nedenle, hizmet tespit davasının kazanılması halinde işveren bu günlere ilişkin prim borçlarını ödemesi bile o dönem için sigortalı bulunduğu kabul edilir ve emeklilik işlemleri bu şekilde yapılır.

3. SONUÇ

³ Yrg. 10. HD'nin 18.09.2019 tarihli ve E.2017/2241, K.2019/6201 sayılı kararı.

⁴ Önemli olan fiili çalışmadır, salt işe giriş belgesinin verilmesi yeterli değildir.

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 26 ncı maddesine göre; SGK'nın denetim ve kontrole görevli memurları kural olarak tespit tarihinden önceki bir yıllık süre için hizmetleri tespit edebilmektedirler. Bu nedenle kişilerin bir yıldan fazla geçmiş hizmetleri için dava açmaları gerekmektedir.

Hizmet tespit davaları, iş mahkemelerinde görülmektedir. Bu davalarda en önemli delil, tanık ve belgelerdir. Belgelerin sonradan düzenlenebilir nitelikte olmaması mahkeme kararlarında önem arz etmektedir. Bu kapsamda, bordrolar, banka ekstreleri, resmi memurlarca düzenlenen tutanaklar, alındı belgelerindeki imzalar son derece belirleyici nitelikteki kanıtlardır.

Tanıkların ise, aynı dönemde aynı işyerinde sigortalı çalışması, beyanlarının inandırıcı olması, aralarında çelişki bulunmaması, kanaat edinmeye yetecek sayıda birden fazla kişinin dinlenmesi, fiili çalışmayı hiçbir kuşku ve duraksamaya yer bırakmayacak biçimde beyan etmesi, gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu.
- Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği.
- Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin Verdiği Karar.