



T.C.
SOSYAL GÜVENLİK KURUMU BAŞKANLIĞI
Emeklilik Hizmetleri Genel Müdürlüğü

Sayı : 67630850/15288030/X-670-2168/-201.03.02-E.728870

05/02/2018

Konu : 4/c sigortalılarının Kurumumuz aleyhine
açtığı bazı davalar

GENEL YAZI

5510 sayılı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi sigortalıların Genel Müdürlüğümüz görev alanına giren sigortalılık iş ve işlemlerine ilişkin olarak Kurumumuz aleyhine açtıkları bazı davalarda verilecek savunmaya esas görüşlerimizin daha sağlıklı yapılabilmesi için aşağıda üç başlık halinde belirtilen hususlara dikkat edilmesi gerekmektedir.

1- HARP OKULU VEYA ASTSUBAY SINIF OKULUNDA 18 YAŞIN ALTINDA GEÇEN SÜRELER İÇİN AÇILAN DAVALAR

İlgililerin astsubay sınıf okulunda veya harp okullarında 18 yaşın altında geçen öğrencilik sürelerinin fiili hizmet sürelerine eklenmesi taleplerinin Kurumumuzca reddedilmesi üzerine açılan davalara **11/05/2017 tarihli ve 67630850/15288030-201.03.02-E.2625078 sayılı yazımız** ekinde gönderilen savunmaya esas görüşümüzde belirtilen gerekçeler dikkate alınarak savunma verilmesinin gerektiği bildirilmiş olup, açılan davalar Kurumumuz aleyhine sonuçlanmış, Kurumumuzca yapılan istinaf başvuruları da Bölge İdare Mahkemelerinin kararları ile reddedilerek anılan kararlar kesinleşmiştir.

Bunun üzerine, söz konusu mahkeme kararları doğrultusunda 18 yaşın dolumundan önce astsubay sınıf okulunda veya harp okulunda geçen öğrencilik sürelerinin fiili hizmet olarak alınabilmesi için astsubay veya subay nasbedildiği tarihteki derece kademesinin bu dereceye ait mahkeme karar tarihinde varsa ek göstergesinin ve emeklilik keseneğine esas aylığın hesabına ait tüm unsurların toplamının mahkeme karar tarihindeki yürürlükte olan katsayılarla çarpımı sonucu bulunan tutar esas alınarak yine aynı tarihteki kesenek ve karşılık oranlarına göre herhangi bir faiz ya da gecikme zammı istenilmeksizin hesaplanarak borç tutarının tamamının ilgililerce Kurumumuz hesabına yatırılması istenilmiştir.

Bu kez, mahkeme kararlarının uygulanmasından dolayı ödenmesi istenen borç tutarlarına itiraz edilerek bu konuda Kurumumuz aleyhine davalar açılmış ve bu davalara da **09/10/2017 tarihli ve 67630850/15288030/X-670-2168/-201.03.02 - E.5056895 sayılı yazımız** ekinde gönderilen savunmaya esas görüşümüzde belirtilen gerekçeler dikkate alınarak savunma verilmesinin gerektiği bildirilmiştir.

Yine bu konuda açılan davalar da gerek yürütmeyi durdurma gerekse iptal kararları ile Kurumumuz aleyhine sonuçlanmaktadır.

Ancak, 18 yaşın dolumundan önce astsubay sınıf okulunda geçen sürenin fiili hizmet süresinden sayılması istemiyle Kurumumuz aleyhine açılan bir dava, Ankara 5. İdare

Mahkemesinin 17/05/2017 tarih ve E.2017/183, K.2017/1473 sayılı kararı ile “...Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline,...” denilmek suretiyle sonuçlanmış ise de, Kurumumuzca yapılan istinaf başvurusu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinin 12/1/2018 tarihli ve E.2017/11106, K.2018/7 sayılı kararı ile;

“... ”

Buna karşın idari yargı yerlerince bugüne kadar, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın altında geçen öğrenim sürelerinin ilgililerin fiili hizmet sürelerinden sayılmaması üzerine açılan davalarda verilmiş olan iptal kararlarında; kaza-i rüşd kararı almak suretiyle göreve başlayan astsubayların Emekli Sandığı iştirakçisi olabilmeleri için 5434 sayılı Kanununun 12. maddesinde yazılı 18 yaşın bitirilmiş olması şartının aranmayacağına ilişkin ek-21. maddesindeki düzenlemenin, astsubay sınıf okullarında geçen öğrenim sürelerini de kapsadığı şeklindeki bir yoruma dayanıldığı tespit edilmiştir.

Bu nedenle, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın altında geçen öğrenim sürelerinin ilgililerin fiili hizmet sürelerinden sayılması gerektiği yolundaki kararlardan ayrılmak gerekmiştir.

Bu içtihat değişikliğinin, hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerine aykırılık oluşturacağı ileri sürülebilirse de; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AHİM) tarafından verilen kararlarda; her hukuk sisteminde kanun hükümlerinin yargısal yoruma tabi tutulmasının kaçınılmaz olduğu, birçok kanunun kaçınılmaz olarak az veya çok belli bir derecede muğlaklık içerdiği, muğlaklığı barındıran bu kanunların yorumlanması ve uygulanmasının ise bir pratik sorun olduğu, bu çerçevede kanunların müphem yönlerinin açıklığa kavuşturmak ve yorumda ortaya çıkan şüpheleri dağıtmanın mahkemelerin görevi olduğunda (OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos/Rusya, B.No:14902/04, 20/9/2011, 568) diğer bazı kararlarında da bireylerin makul güvenlerinin korunması ve hukuk güvenlik ilkesinin içtihadın değişmezliği şeklinde bir hak bahsetmediğine (Unedic/Fransa, B.No:20153/04, 18/12/2008, 74; Nejdet ŞAHİN ve Perihan ŞAHİN/Türkiye, 58) mahkeme içtihatlarındaki değişim yargı organlarının takdir yetkisi kapsamında olduğu ve böyle bir değişikliğin özü itibariyle önceki çözümün tatminkar bulunmaması anlamına geldiğine (S.S Balıklıçeşme Beldesi Tarım Kalkınma Kooperatifi ve diğerleri/Türkiye, B. No: 3573/05...17293/05, 30/11/2010, 28), ancak aynı hususta daha önce çıkan kararlardan farklı bir hüküm kurulması hâlinde mahkemelerce bu farklılaşmaya ilişkin makul bir açıklama getirilmesi gerektiğine işaret edilmiştir. (Stoilkovska/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti, B. No: 29784/07, 18/7/2013, 49).

Bu itibarla, yargı mercilerinin makul açıklama getirmeleri kaydıyla içtihat değişikliğine gitmeleri mümkündür.

Bu durumda, davacının astsubay sınıf okulunda 18 yaşın altında geçen öğrenim süresinin, 5434 sayılı Kanununun, Sandık iştirakçiliği için, “18 yaşını bitirmiş olması” koşulunu arayan 12. maddesinin (II-j) bendi hükmü uyarınca, fiili hizmet süresinden sayılmasına olanak bulunmadığından, bu yöndeki başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; davalı idarenin **İSTİNAF BAŞVURUSUNUN KABULÜ** ile Ankara 5. İdare Mahkemesince verilen 17/05/2017 tarih ve E:2017/183, K:2017/1473 sayılı **KARARIN KALDIRILMASINA, DAVANIN REDDİNE**, ... 12.01.2018 tarihinde oybirliğiyle ve 2577 sayılı Kanununun 45/6. maddesi uyarınca **kesin olarak karar verildi.**” denilmek suretiyle Kurumumuz lehine sonuçlanmıştır.

Yine, 18 yaşın dolumundan önce Kara Harp Okulunda geçen sürenin fiili hizmet süresinden sayılması istemiyle Kurumumuz aleyhine açılan dava, İzmir 2. İdare Mahkemesinin 22/9/2017 tarihli ve E.2016/1779, K.2017/1412 sayılı kararı ile “...Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline,...” denilmek suretiyle sonuçlanmış ise de, Kurumumuzca yapılan istinaf başvurusu İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesinin 6/12/2017 tarihli ve E.2017/8358, K.2017/8006 sayılı kararı ile;

“... ”

Dosyasının incelenmesinden, 10.07.1971 doğumlu olan ve 01.09.1988 tarihinde Kara Harp Okuluna başlayan davacının, 30.08.1992 tarihinde subaylığa nasbedildiği, 18 yaşının altında öğrenci olarak geçirdiği sürelerin borçlandırılma yolu ile fiili hizmet süresine eklenmesi talebiyle yaptığı başvurusunun 20.09.2016 tarihli ve 50697861/71.526.042 sayılı işlemle reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, davacının Kara Harp Okulunda öğrenci olarak 18 yaşın altında geçen sürenin borçlanma yolu ile fiili hizmet süresine eklenmesi talebiyle yaptığı başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, aksi yönde verilen İdari Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; **istinaf başvurusunun kabulüne, başvuruya konu İzmir 2. İdare Mahkemesince verilen 22/9/2017 gün ve E:2016/1779, K:2017/1412 sayılı kararın kaldırılmasına, davanın reddine, ... 6/12/2017 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi. ”** denilmek suretiyle Kurumumuz lehine sonuçlanmıştır.

Görüleceği üzere, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdare Dava Dairesi konuya ilişkin olarak “...**İSTİNAF BAŞVURUSUNUN KABULÜ** ile Ankara 5. İdare Mahkemesince verilen 17/05/2017 tarih ve E:2017/183, K:2017/1473 sayılı **KARARIN KALDIRILMASINA, DAVANIN REDDİNE, ...**” demek suretiyle içtihat değişikliğine gitmiş, İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesi ise harp okulu öğrencilerinin 18 yaşın dolumundan önce askeri öğrenci olarak geçen sürelerinin borçlanma yoluyla hizmet olarak alınması yönündeki mahkeme kararını “... **istinaf başvurusunun kabulüne, başvuruya konu İzmir 2. İdare Mahkemesince verilen 22/9/2017 gün ve E:2016/1779, K:2017/1412 sayılı kararın kaldırılmasına, davanın reddine,...**” demek suretiyle kesin olarak reddetmiştir. Anılan bu kararların açılacak, devam eden veya temyiz aşamasında olan davaların seyrini değiştirecek nitelikte olduğu düşünülmektedir.

Bu nedenle;

-18 yaşın altında astsubay sınıf okulunda veya harp okulunda geçen sürelerin hizmet olarak sayılması,

- Mahkeme kararları uyarınca 18 yaşın altında astsubay sınıf okulunda ve harp okulunda geçen sürelerin hizmet olarak alınması nedeniyle bu sürelere ait ödenmesi istenen emekli keseneği ve kurum karşılıklarının iptal edilmesi,

istemiyle açılan, devam eden veya istinaf aşamasında olan davalara konusuna göre 11/05/2017 tarihli ve 67630850/15288030-201.03.02-E.2625078 sayılı yazımız veya 09/10/2017 tarihli ve 67630850/15288030/X-670-2168/-201.03.02 - E.5056895 sayılı yazımız ekinde gönderilen savunmaya esas görüşlerimize ek olarak birer örneği ilişikte gönderilen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdare Dava Dairesinin 12/1/2018 tarihli ve E.2017/11106, K.2018/7 sayılı kararı ile İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesinin 06/12/2017 tarihli ve E.2016/8358, K.2017/8006 sayılı kararının da bildirilmesi gerekmektedir.

2- HARP OKULU VEYA ASTSUBAY SINIF OKULUNDA 18 YAŞIN ALTINDA GEÇEN SÜRELERİN KESENEK KARŞIKLARI İÇİN AÇILAN DAVALARDA ZAMANAŞIMI İDDİASI

Astsubay sınıf okulunda veya harp okullarında 18 yaşın altında geçen öğrencilik sürelerinin fiili hizmet sürelerine eklenmesi istemiyle açılan davaların ilgililer lehine sonuçlanması üzerine mahkeme kararlarının uygulanmasına ilişkin olarak yapılan hesaplamalar sonucunda sigortalılardan tahsili istenen tutarların yüksek olduğu ve bu tutarların ilgililerden tahsil edilmemesi gerektiği istemiyle Kurumumuz aleyhine açılan davalardan bazılarının dava dilekçelerinde; 5434 sayılı Kanunun mülga ek 57 nci maddesi uyarınca T.C. Emekli Sandığı Kanununun uygulanmasından

doğan Sandık alacaklarının on yıllık zamanaşımına tabi olduğu ile 6183 sayılı Kanunun “*Tahsil zamanaşımı*” başlıklı 102 nci maddesinde amme alacağı, vadesinin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılı başından itibaren 5 yıl içinde tahsil edilmezse zamanaşımına uğrar hükmünün yer aldığı belirtilerek, söz konusu sürele ait istenen tutarların zamanaşımına uğradığı, dolayısıyla tahsil edilmemesi gerektiği iddia edilmektedir.

Esasen, zamanaşımı kanunun belirttiği şartlarda, belirtilen sürenin geçmesi üzerine bir hak kazanmak, bir yükümlülüğten kurtulmak veya bir hakkı talep etmek hakkını kaybetmek hali olarak tanımlanmaktadır.

Borçlar hukukunda zamanaşımı borcun doğumundan sonra, belli bir sürenin geçmesi sonucunda borçluya borcu ödemekten kaçınma hakkı veren bir sebeptir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun zamanaşımının başlangıcı başlıklı 149 uncu maddesinde, zamanaşımının, alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlayacağı, alacağın muaccel olmasının bir bildirimle bağı olduğu hâllerde, zamanaşımının bu bildirim yapılabileceği günden işlemeye başlayacağı hükme bağlanmıştır.

Buna göre, zamanaşımı alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlayacağından, muacceliyet tarihinin belirlenmesi, zamanaşımının başlangıcının tespiti, bu suretle de söz konusu uyuşmazlığa uygulanacak Kanunun belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onikinci fıkrasında, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki dönemlere ait 5434 sayılı Kanundan kaynaklanan alacakların takip ve tahsil işlemlerinin 5434 sayılı Kanunun bu Kanunla yürürlükten kaldırılan ilgili hükümlerine göre Kurumca sonuçlandırılacağı, ancak bunlardan bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce Maliye Bakanlığının ilgili birimleri tarafından takip ve tahsil işlemleri başlatılmış olanların işlemlerinin bunlar tarafından sonuçlandırılacağı hükme bağlanmıştır.

Bu hüküm gereğince, 5434 sayılı Kanundan kaynaklanan kurum alacakları için 5434 sayılı Kanunun uygulanması gerekmekte olup, Kanunun mülga ek 57 nci maddesi ile de, T.C. Emekli Sandığı Kanununun uygulanmasından doğan Sandık alacaklarının on yıllık zamanaşımına tabi olacağı hükme bağlanmış ise de;

5434 sayılı Kanunun Emeklilik Keseneğine Esas Tutulacak Aylık, Ücret ve Ödenekler başlıklı mülga 15 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi, “*Harp Okulları, fakülte ve yüksek okullarda Türk Silahlı Kuvvetler hesabına okuyanlar ile meslek yüksek okulları ve astsubay naspedilmek üzere temel askerlik eğitime tabi tutulanların öğrenci harçlıkları ile teğmen veya astsubay çavuş aylıkları arasındaki farkın keseneği aynı esaslara göre öğrenciler adına kurumlarınca ödenir.*” hükmünü amirdir.

Bu hüküm uyarınca, harp okulları ile fakülte ve yüksek okullarda, Türk Silâhlı Kuvvetleri hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken askerî öğrenci olanlar ile astsubay meslek yüksek okulu öğrencileri öğrenime başladıkları tarihten itibaren 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca iştirakçi sayılmışlar ve öğrencilerin emeklilik keseneği ve kurum karşılıkları öğrenim gördükleri okullarca 18 yaşın dolumu suretiyle iştirakçiliğın başladığı tarihten itibaren Kurumumuza gönderilmiş olup, 18 yaş altında geçen öğrenim süreleri için öğrenim gördükleri okullarca Kurumumuza emeklilik keseneği ve kurum karşılıkları gönderilmemiştir.

Dava konusu 5434 sayılı Kanun döneminde 18 yaşın altında astsubay sınıf okulunda veya harp okullarında geçen sürelerin Kanun uyarınca hizmet alınmasına imkan bulunmadığından, kurumlar tarafından 18 yaşın altında öğrencilikte geçen süreler için emeklilik keseneği ve kurum karşılığı gönderilmediği gibi Kurumumuzca da hizmet sayılmayan bu sürele ilişkin olarak emeklilik keseneği ve kurum karşılığının istenilmesi söz konusu olmamıştır.

Görülebceği üzere, mahkeme kararı, kanunla hizmet sayılan bir sürenin emeklilik keseneği ve kurum karşılığı alacağını doğuran bir nitelik taşımamakta olup, karar hizmeti ve hizmete karşılık emeklilik keseneği ve kurum karşılığın doğuran nitelik taşımaktadır.

Bu nedenlerle, mahkeme karar tarihi itibariyle Kurumumuzun emeklilik keseneği ve kurum karşılığı alacağı oluşacağından, zamanaşımının başlangıcı da mahkeme kararı tarihinden başlayacak olup, bu sūrelere ait emeklilik keseneği ve kurum karşılıklarının zamanaşımına uğradığının kabulū mūmkūn değildir.

Buna gōre, 18 yaşın altında astsubay sınıf okulunda veya harp okulunda geēen sūrelerin mahkeme kararı ile hizmet alınması nedeniyle bu sūrelere ait ōdenmesi istenen emekli keseneği ve kurum karşılıklarının zamanaşımına uğradığı iddialarına ilişkin dava dilekēelerine verilecek savunmalarda ve istinaf başvurularında 09/10/2017 tarihli ve 67630850/15288030/X-670-2168/-201.03.02 - E.5056895 sayılı genel yazımız ekinde gōnderilen savunmaya esas gōrūřūmūze ek olarak zamanaşımına ilişkin yukarıda belirtilen aēiklamaların da eklenmesi gerekmektedir.

3- 4/c SİGORTALILARININ AēTIĐI DAVALARDA DAİRE BAŐKANLIKLARINDAN GōRūŐ İSTENMESİ

Gerek sigortalıların dilekēeleri ekinde gerekse kurumlardan veya ūnitelerimizden alınan bazı yazılardan bařta 4/c sigortalıların fiili hizmet sūresi zammı uygulamasına iliřkin olmak ūzere Kamu Gōrevlileri Tescil ve Hizmet Daire Bařkanlıđı gōrev alanına giren konularda ilgili Bařkanlıđın gōrūŐu alınmaksızın bazı davaların karara bađlandıđı gōrūlmūřtūr.

4/c sigortalıların tūm sigortalılık iř ve iřlemleri merkez teřkilatımızda bulunan Daire Bařkanlıklarında yūrūtūldūđunden, ayrıca emeklilik sicil dosyaları da yine merkez teřkilatımızda tutulduđundan, bu sigortalıların sigortalılık iř ve iřlemlerine iliřkin olarak aēılan davalarda mahkemelere gerekēeli savunma verilebilmesi iēin Őayet konuya iliřkin bir talimat veya ōrnek savunmaya esas gōrūŐ bildirilmemiř ise mutlak surette 4/c sigortalıların iř ve iřlemlerini yūrüten Daire Bařkanlıklarından gōrūŐ alınması gerekmektedir.

Bilgi edinilmesini ve gereğinin yukarıda belirtilen hususlara ōzen gōsterilmek suretiyle ivedilikle yerine getirilmesini rica ederim.

İsmail YILMAZ
Genel Mūdūr

Ek: Mahkeme Kararları

NE