



SAYI :

BAŞVURU NO :

KARAR TARİHİ : 24/08/2017

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ :

BAŞVURUYA KONU İDARE :

BAŞVURUNUN KONUSU :

...

:

Sosyal Güvenlik Kurumu

Polis akademisi sürelerinin
borçlanması talebidir.

BAŞVURU TARİHİ :

27.2.2017

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran; Polis Akademisi öğrenciliğinde geçen süreyi borçlanarak emekli olmak için 01/08/2016 tarihinde talep ettiği belgeyi Polis Akademisinden alarak 28/09/2016 tarihinde SGK Başkanlığına gönderdiğini; ancak talebinin 22/11/2016 tarih ve 74.642.137 sayılı yazı ile, süresinde yapılmadığı gerekçe gösterilerek reddedildiğini, bu yazıya itirazını içeren 05/12/2016 tarihli dilekçesinin de 04/02/2017 tarihinde reddedildiğini, 01/08/2016 tarihinde tutuklandığını ve 17/08/2016 tarih 670 sayılı KHK ile kurumdan ilişkisinin kesildiğini, bu nedenlerle de ilgili kurumlara zamanında ve şahsen başvuru yapamadığını belirterek söz konusu Polis Akademisi öğrenciliğinde geçen süresini borçlanarak emeklilikten sayılması yönünde Tavsiye Kararı verilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. SGK Emeklilik Hizmetleri Genel Müdürlüğünün konuya ilişkin 12/05/2017 tarihli ve E.2637065 sayılı yazısı ve eklerinde özetle;

2.1. 5510 sayılı Kanununun “5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri” başlıklı geçici 4 üncü maddesinin dördüncü fıkrası ve aynı maddenin beşinci fıkrası uyarınca; 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim ayı başından sonra ilk kez kamu görevlisi olarak atananlar hakkında 5510 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılırken, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanuna tabi olarak çalışmakta iken 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar ile 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışması olup 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışanlar ve bunların dul ve yetimleri hakkında ise 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapıldığı,

2.2. 5510 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları ile aynı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası uyarınca; Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrencilerin fakülte ve yüksekokullarda kendi hesabına okuduktan sonra, komiser yardımcısı veya polis memuru olarak atanmalarının bu okullarda geçen başarılı öğrenim sürelerinin;

- 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2008 yılı Ekim ayı başından sonra ilk defa 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olan sigortalılar yönünden, Kanunun 46 ncı maddesi, - 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2008 yılı Ekim ayı başından önce 5434 sayılı Kanun tabi iştirakçi iken, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar ile Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar yönünden ise geçici 4 üncü maddenin onuncu fıkrası uyarınca borçlandırıldığı,

2.3. Başvuranın, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim ayı başından önce 15/07/1996 tarihinde komiser yardımcısı olarak 5434 sayılı Kanuna tabi göreve başladığı, hakkında 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulanması gereken bir sigortalı olduğu, Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuduğu başarılı öğrenim sürelerinin 5434 sayılı Kanunda belirtilen şartlar dikkate alınarak borçlandırılması gerekmekte ise de, başvuran hakkında uygulanması gereken 5434 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin; *“Bu Kanunla tanınan haklardan (I) işaretleli fıkra yazılı yerlerde çalışanlardan, Türk uyruğunda olmak ve 18 yaşını bitirmiş bulunmak şartıyla, (II) işaretleli fıkra gösterilenler faydalanırlar.”* hükmünü uyarınca, 5434 sayılı Kanununun ve bu Kanunda ek ve değişiklikler yapan diğer kanunların getirdiği haklardan dolayısıyla, borçlanma hakkından yararlanabilmek için 5434 sayılı Kanuna tabi sigortalı olmak gerektiği, 5434 sayılı Kanuna tabi sigortalı olmayanların bu Kanun hükümlerine göre borçlandırılmalarına olanak bulunmadığı, **2.4.** Konuya ilişkin olarak 01/03/2012 tarihli ve B.13.2.SGK.0.10.03.09/I-5510-46 sayılı yazı ile Sosyal Güvenlik Kurumu Hukuk Müşavirliğinden görüş istenmiş olduğu, cevaben alınan 23/03/2012 tarihli ve B.13.2.SGK.0.61.00.00/6470301/XVI-127/184988 sayılı yazıda yukarı belirtilen hükümlere yer verilerek *“.... Geçici 4 üncü madde de ise, “Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrenciler ile Emniyet Hizmetleri Sınıfında 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olanların” bahse konu okullarda geçen başarılı eğitim sürelerini borçlanmaları halinde primin neye göre belirleneceği hükme bağlanmış olup, bu kapsamda borçlanabilmek için ilgililerin 4/c kapsamında çalışıyor olmaları gerekeceği, ...”* şeklinde görüş bildirildiği,

2.5. Başvuranın, emeklilik sicil dosyasının incelenmesinden, 11/10/2016 tarihinde Kurum kayıtlarına geçen Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığı Muhabere Bürosunun 29/9/2016 tarihli ve 2016/5431 sayılı yazısı ekinde alınan 28/9/2016 tarihli dilekçe ile polis akademisinde geçen öğrenim süresini borçlanmak istemesi üzerine, tarafına hitaben yazılan 22/11/2016 tarihli ve 94875004/74.642.137 sayılı yazıyla polis akademisinde geçen süresinin borçlandırılmasına ilişkin talep dilekçesinin **Kurum kayıtlarına alındığı 11/10/2016 tarihinde** 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olma şartını yerine getirmediğinden, 17/08/2016 tarihinde görevinden ilişkisi kesildiği anlaşıldığından, söz konusu sürelerinin borçlandırılmasına imkân bulunmadığının başvurana bildirildiği,

2.6. Yine, 12/12/2016 tarihinde Kurum kayıtlarına geçen Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığı Muhabere Bürosunun 05/12/2016 tarihli ve 2016/6621 sayılı yazısı ekinde alınan 5/12/2016 tarihli dilekçesi ile istemini yenilemesi üzerine tarafına hitaben yazılan 19/4/2017 tarihli ve 94875004/74.642.137 sayılı yazıyla daha önce tarafına hitaben yazılan 22/11/2016 ve 21/12/2016 tarihli yazılar ile gerekli bilginin verildiği belirtilerek durumunu değiştiren bir hususun bulunmadığının başvurana bildirildiği,

2.7. Nitekim, aynı konuda Kuruma yapılan müracaat üzerine Kuruma 03/01/2014 tarihli ve 2014/1 sayılı Tavsiye Kararı gönderilmiş ise de, 08/08/2014 tarihli ve 15288030/72.463.069 sayılı yazı ile, yukarıda belirtilen gerekçeler doğrultusunda Tavsiye Kararına uyulmasının mümkün olmadığı bildirildiği, **2.8.** İlgilinin 01/08/2016 tarihinde Polis Akademisine yapmış olduğu başvurusunun borçlanma talebi olarak kabul edilip edilemeyeceği ile ilgili olarak; bütün borçlanma işlemlerinin isteğe bağlı olduğu, borçlanmak üzere Kuruma yazılı olarak müracaat eden sigortalıların açık ifadeli borçlanma istekleri üzerine borçlanma işlemlerinin, borçlanma talep dilekçelerinin Kurum kayıtlarına geçtiği tarihteki mali hükümlere göre Kurumlarınca yapıldığı; Kurumlarına yazılı müracaatı olmayan kişilerin borçlanma kapsamına giren hizmetlerinin borçlandırılmasına imkan bulunmadığı, bu nedenle, ilgilinin 01/08/2016 tarihli dilekçesi ile Kurumuna yaptığı başvurusunun Sosyal Güvenlik Kurumunca kabul edilerek borçlanma işleminin yapılmasının mümkün olmadığı,

2.9. Kurum kayıtlarının ve emeklilik sicil dosyasının incelenmesinden ilgilinin akademiye geçen öğrenim süresinin borçlandırılmasına ilişkin Polis Akademisine başvurduğunu iddia ettiği 01/08/2016 tarihli dilekçesinin Kurumu tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna gönderilmediğinin anlaşıldığı,

2.10. Başvuranın Kanununun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasında herhangi bir kısıtlama veya ön şart bulunmadığı iddialarına ilişkin olarak ise, 5510 Kanun ile sigortalıların hizmetlerinin borçlandırılmasının Sosyal Güvenlik Kurumuna yazılı talep etme şartına bağlandığı, esasen, 5510 sayılı Kanununun borçlanmaya ilişkin hükümlerinde ve diğer kanunlardaki Kurumca yapılacak borçlanmalara ilişkin hükümlerde, işlemlerin yapılabilmesi için, sigortalıların yazı ile Kuruma talepte bulunma şartının getirildiği, buna göre, borçlanmak üzere Kuruma yazılı olarak talepte bulunan sigortalıların borçlanma işlemleri yapılarak bu süreleri fiili hizmet sürelerine eklendiği, Kuruma yazılı müracaatı olmayan kişilerin borçlanma kapsamına giren hizmetlerinin ise borçlandırılmasına imkan bulunmadığı,

2.11. Söz konusu husus hakkında yapılan uygulamalar Kanun hükmü doğrultusunda olduğundan ilgili hakkında yapılacak herhangi bir işlem bulunmadığı gibi bu konuda herhangi bir çalışmanın da bulunmadığı,

Hususları belirtilmiştir.

3. Emniyet Genel Müdürlüğü Polis Akademisi Başkanlığının konuya ilişkin 26/04/2017 tarihli ve 40843807.78889.(32398)-605-3054 sayılı yazısı ve eklerinde özetle;

3.1. Başvuranın, Polis Akademisi Başkanlığına hitaben Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığı kanalı ile göndermiş olduğu 01/08/2016 tarihli dilekçesinin 08/08/2016 tarihinde ulaştığı, İlgili kişiye dilekçe cevabının 01/09/2016 tarihinde, Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek üzere Belge Yönetim Şube Müdürlüğüne teslim edildiği,

3.2. 29/08/2016 tarihli dilekçesinin ise Başkanlıklarına 05/09/2016 tarihinde ulaştığı, dilekçenin içerik bakımından 01/08/2016 tarihli dilekçe ile aynı konuyu içermesi nedeniyle, bu dilekçenin gereği yapıp ilgili şahsa gönderildiği,

3.3. Başvuranın 14/12/2016 tarihli dilekçesini içeren Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığının 12/12/2016 tarihli yazısının 19/12/2016 tarihinde Başkanlıklarına ulaştığı, dilekçeye verilen cevabın, Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek üzere 19/01/2017 tarihinde Başkanlıkları Belge Yönetim Şube Müdürlüğüne teslim edildiği,

3.4. Gaziantep İli İslahiye İlçesi nüfusuna kayıtlı olan ... oğlu ... İslahiye doğumlu ... T.C. kimlik numaralı başvuranın, Polis Akademisi Başkanlığında 01/10/1992 tarihinde ... okul numarası ile eğitime başlamış olduğu ve 27/06/1996 tarihinde ... no'lu diplomayı alarak mezun olduğu,

3.5. Kişilerin emeklilik işlemleri ile ilgili borçlanmaların Başkanlıkları tarafından yapılmadığı, Polis Akademisinde öğrenim gören kişilerin bu süreyi emekliliğe saydırmaları için gerekli işlemlerin SGK Başkanlığınca yapıldığı, Polis Akademisinde okumuş olduğu sürenin ne kadar olduğunu yazı ile talep eden kişilerin dilekçelerini Başkanlıklarına ve/veya Sosyal Güvenlik Kurumuna verdikleri, Başkanlıklarına gelen dilekçelere verilen cevabi yazılarda kişilerin hangi yıllar arasında okuyup, hangi tarihte mezun olduğunun belirtilmekte olduğu, kimi zaman da müracaat sahiplerinin doğrudan SGK'ya dilekçe vererek işlemlerini başlatmakta oldukları ve SGK Başkanlığının da almış olduğu dilekçenin içerisindeki müracaat sahibinin Başkanlıklarında geçen öğrenim süresinin başlangıç ve bitiş tarihlerini teyit amaçlı üst yazı ile talep ettikleri, Hususları belirtilmiştir.

4. Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığı Bakanlık Muhabere Bürosunun konuya ilişkin 21/04/2017 tarihli ve 2017/1434 sayılı yazısı ve eklerinde özetle;

4.1. Başvuranın “Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma” suçundan Kırşehir Sulh Ceza Hâkimliği'nin 29/07/2016 tarih ve 2016/113 sorgu sayılı tevkif müzekkeresi ile tutuklanarak alındığı ve infazına başlanıldığı, belirtilen tutuklama müzekkeresini infaz etmekte iken Kırşehir Ağır Ceza Mahkemesi'nin 27/02/2017 tarih ve 2016/155 esas sayılı karar uyarınca Ceza İnfaz Kurumumuzdan tahliye edildiği belirtilerek; Ceza İnfaz Kurumumuzda kalmış olduğu süreler içerisinde infaz ettiği tutuklama müzekkeresi ve tahliye evrakları, ve UYAP kayıtlarında bulunan başvuru evraklarının gönderildiği, Hususları bildirilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı T.C. Anayasasının “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında;

“Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.”

6. 14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun Görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında;

“Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”

7. 31/05/2066 tarihli 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun; “Sigortalı Sayılanlar” başlıklı 4 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının (e) bendinde;

“...Birinci fıkranın (c) bendi gereği sigortalı sayılanlara ilişkin hükümler;

e) Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda, Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrenciler ile polis nasbedilmek üzere Polis Meslek Eğitim Merkezlerinde polislik eğitimine tabi tutulan adaylar... hakkında da uygulanır.”

8. 5510 sayılı Kanunun; “Bazı kamu görevlilerinin prime esas kazançları ve prime esas kazanç üst sınırı” başlıklı 46 ncı maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkrasında;

“ ... polis akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan öğrencilerin öğrenci harçlıkları ile komiser yardımcısı veya polis memuru prime esas kazançları arasındaki farkın primi, öğrenciler adına kurumlarınca ödenir.

Fakülte veya yüksek okullarda kendi hesabına okuduktan sonra subay veya astsubaylığa nasbedilen veya yedek subaylık hizmetini takiben subaylığa geçirilenler ile fakülte ve yüksekokullarda kendi hesabına okuduktan sonra, komiser yardımcısı veya polis memuru olarak atanmaların başarılı öğrenim süreleri; borçlanmanın yapıldığı tarihte ilgisine göre en az aylık alan teğmenin, astsubay çavuşun veya polis memuru ya da komiser yardımcısının prime esas kazancı üzerinden, bu sürelerle ait primler kendilerince ödenerek borçlandırılmak suretiyle hizmetten sayılır. Bu şekilde hesap edilecek borç, tebliğ tarihinden itibaren iki yıl içinde eşit taksitler halinde ödenir.

Fakülte veya yüksek okullarda kendi hesabına okumakta iken Milli Savunma Bakanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı veya Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrencilerin, daha önce kendi hesabına okudukları normal okul süreleri hakkında, ikinci fıkra hükümleri uygulanır.

...”

9. 5510 sayılı Kanunun; “5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri” başlıklı Geçici 4 üncü maddesinin dördüncü, beşinci ve onuncu fıkrasında; “...

(4) Bu Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde; iştirakçi iken, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar ile bunların dul ve yetimleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır. (Ek cümle: 11/10/2011-KHK-666/5 md.) Bu fıkra kapsamına girenlerden 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 10 uncu maddesi kapsamında bulunanların emekli kesenekleri ile kurum karşılıklarının hesabında, işgal ettikleri kadrolar için ilgili mevzuatında belirlenen unsurlar esas alınır.

(5) Bu madde kapsamına girenlerin aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır ve bu maddenin uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri ayrıca dikkate alınır. (Ek

cümle: 16/6/2010-5997/10 md.) Ancak, Polis Akademisinde öğrenim görmekte olan öğrencilerin yetim aylıkları bu öğrenimleri süresince kesilmeksizin ödenmeye devam edilir.

...

(10) **Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte** Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrenciler **ile Emniyet Hizmetleri Sınıfında 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olanların**, bahse konu okullarda geçen başarılı eğitim süreleri, **istekleri halinde**; borçlanma talep tarihinde ilgisine göre en az aylık alan polis veya komiser yardımcısının emekli keseneğine esas unsurları üzerinden, bu sürelere ait sigortalı ve işveren hissesi priminin tamamı **borçlandırılmak suretiyle hizmetten sayılır**. Bundan doğacak borç tutarının tamamı borcun tebliğ edildiği tarihten itibaren iki yıl içinde kendileri tarafından ödenir. Ayrıca, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce üniversitelerin çeşitli fakülte, yüksek okul veya meslek yüksek okullarında kendi hesabına öğrenim yaptıktan sonra muvazaf astsubay nasbedilenlerin sözü edilen okullarda geçen başarılı öğrenim süreleri de istekleri halinde; borçlanma talep tarihinde en az aylık alan astsubay çavuşun emekli keseneğine ait unsurlar üzerinden, bu fıkradaki esaslar dâhilinde borçlandırılarak tahsil edilmek suretiyle hizmetten sayılır.

10. 5510 sayılı Kanunun “Yürürlük” başlıklı 108 inci maddesinde;

“Bu Kanunun;

a) Geçici 20 nci maddesinin son fıkrası 1/1/2008 tarihinde,

b) 72 nci ve 73 üncü maddeleri, geçici 6 ncı maddesinin yedinci fıkrasının (b) bendi, geçici 7 nci maddesinin son fıkrası, geçici 9 uncu maddesinin bir ilâ dördüncü fıkraları ile geçici 17 nci maddesi, geçici 20 nci maddesinin onikinci fıkrası 30/4/2008 tarihinde,

c) 60 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin (3) ilâ (8) ve (10) numaralı alt bentleri ile (f) bendinde sayılanlar için genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulanmasına ilişkin olarak; 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1), (2), (8), (9), (10), (16), (17), (20), (22), (23), (24), (25), (26) ve (27) numaralı bentleri, 63, 64, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 74, 75, 77, 78, 79 uncu maddeleri, 80 inci maddesinin dördüncü fıkrası, 81 inci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi ve ikinci fıkrası, 82 nci

maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları, 87 ilâ 89 uncu maddeleri, 97 nci maddesinin son fıkrası, geçici 1 inci maddesinin son fıkrası, geçici 3 üncü maddesi, geçici 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrası, geçici 11 inci maddesinin ikinci fıkrası, geçici 12 inci maddesi hükümleri 1/7/2008 tarihinde,

d) Diğer hükümleri 2008 yılı Ekim ayı başında, yürürlüğe girer.”

11. 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun “Sandıktan Faydalanacaklar” başlıklı mülga 12 nci maddesinde;

“Bu Kanunla tanınan haklardan aşağıda (I) işaretli fıkrada yazılı yerlerde çalışanlardan, Türk uyruğunda olmak ve 18 yaşını bitirmiş bulunmak şartıyla, (II) işaretli fıkrada gösterilenler faydalanırlar.

...

Yukarıda gösterilenlere (Cumhurbaşkanları ile erler hariç) bu kanunda “**İştirakçi** ve isteğe bağlı **İştirakçi**” **denilmiştir**. **İştirakçi** ve isteğe bağlı **İştirakçi** olanlar Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı ile **isteklerine bakılmaksızın ilgilendirilirler** ve haklarında ayrıca İş ve İşçi Sigortaları Kanunlarının hükümleri uygulanmaz.

...”

12. 5434 sayılı Kanunun “Bu Kanunla Tanınan Haklar” başlıklı mülga 13 üncü maddesinde;

“Bu Kanunla tanınan haklar şunlardır: a)

Emekli aylığı,

b) Adi mâlüllük aylığı,

c) Vazife mâlüllüğü aylığı,

ç) (Mülga : 21/04/2005 – 5335/29 Md.)

d) Dul ve yetim aylığı,

e) Harp mâlüllüğü zammı,

f) Toptan ödeme,

g) Emekli keseneklerinin geri verilmesi,

h) (Mülga: 23/2/1965-545/4 md.)

i) 65 inci maddede yazılı yardımların yapılması,

j) İkramiyeler.”

13. 5434 sayılı Kanunun “Sandığın Gelirleri ve Tahsil Şekilleri” başlıklı mülga 14 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde;

“a) **İştirakçilerin emeklilik keseneğine esas aylık tutarları üzerinden her ay kesilecek %16 emeklilik kesenekleri;**

Ay başlarından sonra vazifeye girenlerin o aya ait eksik aylık veya ücretlerinden kesenek alınmaz. Ay başlarından sonra vazifeden ayrılanların eksik aylık veya ücretlerinden tam kesenek alınır.

...”

14. 5434 sayılı Kanunun “Bu Kanunla Tanınan Hakların Başlangıcı” başlıklı mülga 30 uncu maddesinde;

“**İştirakçilere bu kanunun 13 üncü maddesi ile tanınan haklar, durumlarına göre 14 üncü maddenin (a) veya (b) fıkraları gereğince ilk alınan keseneklerin ilgili bulunduğu ay başından başlar.**”

15. 5434 sayılı Kanunun “Füili Hizmet Müddeti” başlıklı mülga 31 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında;

“Fıili hizmet muddeti, iştirakçinin 30 uncu madde gereğince bu kanunla tanınan haklardan faydalanmaya başladığı tarihten itibaren tam kesenek vermek suretiyle geçirdiği müddettir.

Ay başlarından sonra vazifeden ayrılanlar için ayrıldıkları ayın tamamı fıili hizmet müddeti sayılır.

...”

16. 12/05/2010 tarihli ve 27579 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin “Bazı kamu personelinin borçlanma işlemleri” başlıklı Geçici 15 inci maddesinin birinci fıkrasında;

“ Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte;

a) Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrencilerden bilahare Emniyet Hizmetleri Sınıfında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında görev alanların,

b) Emniyet Hizmetleri Sınıfında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olanların, bahse konu okullarda geçen başarılı eğitim süreleri, istekleri hâlinde; borçlanma talep tarihinde ilgisine göre en az aylık alan polis veya komiser yardımcısının emekli keseneğine esas unsurları üzerinden, bu sürelere ait sigortalı ve işveren hissesi priminin tamamı borçlandırılmak suretiyle hizmetten sayılır. Bundan doğacak borç tutarının tamamı borcun tebliğ edildiği tarihten itibaren iki yıl içinde kendileri tarafından ödenir.”

17. Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin “Başvuru veya bildirim şekline göre itibar edilen tarih” başlıklı 124 üncü maddesinin birinci fıkrasında;

“(1) Adi posta veya Kuruma doğrudan yapılan başvuru ve bildirimlerde, başvuru veya bildirim Kurumun gelen evrak kayıtlarına intikal tarihi; taahhütlü, iadeli taahhütlü, acele posta servisi, PTT Alo Post veya PTT Kargo ile yapılan başvuru ve bildirimlerde ise başvuru veya bildirim postaya veya kargoya verildiği tarih; başvuru veya bildirim tarihi olarak kabul edilir.”

düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ CELİLE ÖZLEM TUNÇAK’IN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

18. Kamu Denetçisi tarafından yapılan değerlendirmede, başvurucunun 5510 sayılı Kanunun kısım kısım yürürlüğe girdiği 01/01/2008 ila 01/10/2008 tarih aralığının tamamını kapsayacak şekilde, Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasında öngörülen borçlanma koşulunu sağladığı, yasada söz konusu borçlanma hakkının kullanılmasına yönelik bir başvuru süresinin öngörülmediği, söz konusu geçici 4 üncü maddedeki koşul Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla sağlanmış olduğundan borçlanma hakkının kazanılmış hak oluşturduğu, netice itibarıyla borçlanma talebinin Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kabul edilmesi yönünde ilgili kuruma tavsiyede bulunulmasına ilişkin öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

19. Başvuru konusu uyumsuzluk; 15/07/1996 tarihinde komiser yardımcısı olarak 5434 sayılı Kanuna tabi göreve başlayan başvuranın, Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet

Genel Müdürlüğü hesabına okuduğu başarılı öğrenim sürelerini borçlanma talebinin, 17/08/2016 tarihinde 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında kamu görevinden çıkarılmış olması nedeniyle, görevden çıkarıldığı tarihten sonra, borçlandırılmasına ilişkin talep dilekçesinin Kurum kayıtlarına geçtiği 11/10/2016 tarihinde, 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olma şartını yerine getirmediği gerekçesiyle reddedilmesi işleminde;

- **Öncelikle başvurana hakkında hangi mevzuat hükümlerinin uygulanacağı,**
- **Başvurana, devlet memurluğundan ihraç edilmeden önce 01/08/2016 tarihinde Polis Akademisi Başkanlığına gönderdiği dilekçenin borçlanma talebi olarak kabul edilip edilmeyeceği,**
- **Başvurana, 5510 sayılı Kanunun; “5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri” başlıklı Geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası kapsamında, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte emniyet hizmetleri sınıfında 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olanlara ilişkin geçiş hükmü çerçevesinde değerlendirilmesi gerekip gerekmediği, diğer bir ifadeyle, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte emniyet hizmetleri sınıfında 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olmasının, kendisine borçlanma hakkını verip vermediği, başvuru anında iştirakçi olma şartının aranıp aranmayacağı, Hususlarının incelenmesini zorunlu kılmaktadır.**

20. Başvurana hakkında uygulanacak mevzuatın tespiti hususunda yapılan değerlendirmede;

20.1. 5510 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları ile aynı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası uyarınca; Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrencilerin fakülte ve yüksek okullarda kendi hesabına okuduktan sonra, komiser yardımcısı veya polis memuru olarak atananların bu okullarda geçen başarılı öğrenim sürelerinin; - 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2008 yılı Ekim ayı başından sonra ilk defa 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olan sigortalılar yönünden, Kanunun 46 ncı maddesi, - 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2008 yılı Ekim ayı başından önce 5434 sayılı Kanun tabi iştirakçi iken, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar ile Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar yönünden ise geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası uyarınca borçlandırılması gerekmektedir.

20.2. Başvurana, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim ayı başından önce 15/07/1996 tarihinde komiser yardımcısı olarak 5434 sayılı Kanuna tabi göreve başladığından, **hakkında 5434 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması ve anılan sürelerin borçlanması hususunda ise 5510 sayılı Kanunun Geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasına tabi olduğu değerlendirilmektedir.**

21. Başvurana, devlet memurluğundan ihraç edilmeden önce, 01/08/2016 tarihinde, Polis Akademisi Başkanlığına gönderdiği dilekçenin borçlanma talebi olarak kabul edilip edilmeyeceği hususu ile ilgili olarak yapılan değerlendirmede:

21.1. Başvurana borçlanma talep ettiği süreler hakkında hangi mevzuat hükümlerinin uygulanması gerektiğinin tespitinden sonra, borçlanma yapılabilmesi için talep şartı aranıp aranmadığının tespiti, somut olay açısından büyük önem arz etmektedir.

21.2. 5510 sayılı Kanununun Geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasında yer alan; “...bahse konu okullarda geçen başarılı eğitim süreleri, **istekleri halinde**; borçlanma talep tarihinde ilgisine göre en az aylık alan polis veya komiser yardımcısının emekli keseneğine esas unsurları üzerinden, bu sürelere ait sigortalı ve işveren hissesi priminin tamamı **borçlandırılmak suretiyle hizmetten sayılır...**” hükmünden, borçlanmanın isteğe bağlı olduğu ve talep şartına bağlanmış olduğu anlaşılmaktadır.

21.3. Kararın 17 nci paragrafında yer alan mevzuat hükmü uyarınca da, adi posta veya Kuruma doğrudan yapılan başvuru ve bildirimlerde, başvuru veya bildirim **Kurumun gelen evrak kayıtlarına intikal tarihi**; taahhütlü, iadeli taahhütlü, acele posta servisi, PTT Alo Post veya PTT Kargo ile yapılan başvuru ve bildirimlerde ise başvuru veya bildirim postaya veya kargoya verildiği tarih; **başvuru veya bildirim tarihi olarak kabul edilmektedir.**

21.4. Başvuranın 01/08/2016 tarihli dilekçesi Polis Akademisi Başkanlığına hitaben yazılmış bir dilekçe olup, içeriğinde yer alan; “*öğrencilik sürem emeklilikten sayılması için öğrenim belgesinin tarafıma gönderilmesini istiyorum.*” ifadesinden, başvuranın borçlanma başvurusunu yapabilmek için öncelikle öğrenim sürelerinin geçtiği idareden anılan sürelerini gösteren belgeyi istediği anlaşılmaktadır. Zira Polis Akademisi Başkanlığı 3 nolu paragrafta belirtilen cevabında; başvuranın, Polis Akademisi Başkanlığına hitaben Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığı kanalı ile göndermiş olduğu 01/08/2016 tarihli dilekçesinin kendilerine 08/08/2016 tarihinde ulaştığını, başvurana dilekçe cevabının 01/09/2016 tarihinde Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği belirtilmiştir. Anılan cevapta ise başvuranın akademide geçen sürelerinin bildirildiği görülmektedir.

21.5. Diğer yandan Sosyal Güvenlik Kurumunun 2 nolu paragrafta yer alan cevabından ise, Kurum kayıtlarının ve emeklilik sicil dosyasının incelenmesinden, ilgilinin akademide geçen öğrenim süresinin borçlandırılmasına ilişkin Polis Akademisine başvurduğunu iddia ettiği 01/08/2016 tarihli dilekçesinin Kurumu tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna gönderilmediğinin anlaşıldığı bilgisi yer almaktadır. **21.6. Bu kapsamda, başvuranın 01/08/2016 tarihli dilekçesinin borçlanma iradesini içeren bir dilekçe olmadığı, gönderildiği kurum, alınan cevap ve dilekçenin Polis Akademisi Başkanlığı tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna gönderilmemiş olması hususları birlikte değerlendirildiğinde de, bu başvurunun borçlanma talebi olarak kabul edilmemesi işleminde herhangi bir hukuka aykırılık tespit edilememiştir.** Anılan borçlanma işlemleri 20.2 nolu paragrafta belirtildiği üzere, isteğe bağlı olup, sigortalıların borçlanma taleplerini açık ifadelerle Sosyal Güvenlik Kurumuna yapmaları gerekmektedir. Zira borçlanma talep dilekçelerinin Kurum kayıtlarına geçtiği tarih, borçlanmanın esas alınacağı mali hükümlerin tespiti açısından da büyük önem arz etmektedir. Borçlanma konusunda yetkili ve görevli olan Kurumun Sosyal Güvenlik Kurumu olduğu açıktır.

21.7. Diğer yandan, başvuranın Polis Akademisinden aldığı cevap üzerine Sosyal Güvenlik Kurumuna borçlanma talebiyle 28/9/2016 tarihli dilekçe gönderdiği, anılan dilekçenin Kırşehir Cumhuriyet Başsavcılığı Muhabere Bürosunun 29/9/2016 tarihli ve 2016/5431 sayılı yazısı ekinde Kuruma gönderildiği ve Kurum kayıtlarına 11/10/2016 tarihinde geçtiği anlaşılmaktadır. **Anılan bu dilekçe Sosyal Güvenlik Kurumuna hitaben yazılan ve borçlanma iradesini ortaya koyan dilekçe olduğundan, işbu dilekçenin Kurum kayıtlarına girdiği tarihte başvuranın görevinden ihraç edildiği için Kurum iştirakçisi olmadığı tespitinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.**

22. 5510 sayılı Kanunun; “5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri” başlıklı Geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası kapsamında yapılan değerlendirmede;

22.1. 5510 sayılı Kanunun “Yürürlük” başlıklı 108 inci maddesine göre, söz konusu Kanunun bütün maddeleri aynı tarihte yürürlüğe girmemiş olup; çeşitli maddeler için yürürlük tarihlerinin 01/01/2008, 30/04/2008, 01/07/2008 olarak belirlendiği, geçici 4 üncü madde de dahil olmak üzere diğer bütün maddelerinin ise 2008 yılı Ekim ayı başında yürürlüğe girdiği anlaşılmaktadır.

22.2. 5510 sayılı Kanunun “Sigortalı sayılanlar” başlıklı 4 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının (e) bendinde, aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi gereği sigortalı sayılanlara ilişkin hükümlerin Polis Akademisi ile fakülte ve yüksekokullarda, Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrenciler hakkında da uygulanacağı; “Sigortalılığın başlangıcı” başlıklı 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde de, söz konusu öğrencilerin sigorta hak ve yükümlülüklerinin, ilgili okullarda öğrenime başladıkları tarihten itibaren başlayacağı düzenlenmiştir.

22.3. 5510 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin **birinci fıkrasında** polis akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan öğrencilerin öğrenci harçlıkları ile komiser yardımcısı veya polis memuru prime esas kazançları arasındaki farkın priminin, öğrenciler adına kurumlarınca ödeneceği, **ikinci fıkrasında ise;** fakülte ve yüksekokullarda kendi hesabına okuduktan sonra, komiser yardımcısı veya polis memuru olarak atanmaların başarılı öğrenim sürelerinin **borçlandırılmak suretiyle hizmetten sayılacağı** düzenlenerek; 5510 sayılı Kanunun yürürlüğü itibarıyla, anılan Kanunun 4/IV-(e) ve 7/I-(c) maddeleri ile, 01/10/2008 tarihinden sonra Polis Akademisi öğrencisi olacak veya başka fakülte veya yüksek okulda kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya başlayacak olan kişilerin, öğrenciliklerinin başladığı tarih itibarıyla aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı (eski sistemde Emekli Sandığı iştirakçisi) olacağı düzenlenmiştir.

22.4. 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte anılan okullarda öğrenciliği devam edenler ile öğrenciliği başarılı şekilde sona ererek Emniyet Hizmetleri Sınıfında 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olanlar ile ilgili olarak da, Polis Akademisinde geçen eğitim süresinin borçlanılmasına yönelik düzenleme, 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasında yer almaktadır. Buna göre; **söz konusu öğrencilik durumları 1/10/2008 tarihinden önce başlamış olmakla birlikte Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte halen devam edenler ile öğrenciliğini Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce tamamlamış olan fakat bu tarihte halen Emniyet Hizmetleri Sınıfında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında (yani Emekli Sandığı iştirakçisi olarak) görev yapmakta olanlara, öğrencilik sürelerini borçlanma ve bu süreleri emekliliğe esas hizmet sürelerine ekleme imkânı getirilerek, yeni düzenleme ile daha öğrencilik aşamasında iken sigortalı olmaları sebebiyle hizmet süresi kazanmaya başlayan kişilere koşut bir imkân sağlanmıştır.**

22.5. Somut olayda, Sosyal Güvenlik Kurumunun, başvurusunun borçlanma talebini ret gerekçesi, borçlanma dilekçesinin Kurum kayıtlarına intikal ettiği 11/10/2016 tarihinde 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında görev yapmıyor oluşudur. Zira idare cevabında, başvuranın 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2008 yılı Ekim ayı başından önce 5434 sayılı Kanun tabi iştirakçi olduğu, bu nedenle Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasına tabi olduğu ve Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuduğu başarılı öğrenim sürelerinin 5434 sayılı Kanunda belirtilen şartlar dikkate alınarak borçlandırılması gerektiğini belirtmekte ise de; 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasına bakıldığında, söz konusu fıkra hükmünün **“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte”** şeklinde başladığı, dolayısıyla fıkra hükmünde yer alan **“Emniyet Hizmetleri Sınıfında 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında”** görev yapıyor olma koşulunun

borçlanma talep tarihi itibariyle değil, Kanunun yürürlüğe girdiği 1/10/2008 tarihi itibariyle aranması gerektiği; ayrıca başvuru için anılan geçici maddede herhangi bir süre kısı getirilmediği ve salt kanunun yürürlüğe girdiği tarihte anılan şartları taşımamanın yeterli olduğu anlaşılmaktadır.

22.6. Zira Kanuna geçiş hükmü tesis edilmesinin amacı; 10/10/1984 tarihli ve 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanuna dayanılarak 17/02/2006 tarihli ve 26083 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkındaki Yönetmeliğin 13 ve 16 ncı maddelerinde belirtildiği üzere; yeni mevzuat metni ile getirilen düzenleme uygulanmaya başlayınca veya yürürlüğe girinceye kadar geçecek süre içinde yapılacak işlem ve düzenlemelerin ya da uyulacak ilke ve kurallar ile daha önceki düzenlemelerden doğan hakların korunmasıdır.

22.7. Anayasa Mahkemesinin 15/6/2000 tarihli, E.; 2000/37 ve K.: 2000/14 sayılı kararının gerekçesinde de geçici maddenin hukuki niteliğine değinilmiş ve şu ifadelere yer verilmiştir:

“Geçici maddeler, genellikle geçiş dönemlerine ilişkin işlemlerin uygulama yöntemini ve kapsamını gösteren ayırık hükümleri içerirler. Hukukta genel kural olarak, yasalar, yayımlanmalarından sonraki olaylara ve durumlara uygulanırlar. Bu ilkenin en çarpıcı ayrıklığı, yasalardaki geçici kurallardır. Bu nedenle yasaların geçici maddeleri ile esas maddeleri arasında farklılık varsa, özel niteliği nedeniyle, geçici maddeler esas maddeden önce uygulanırlar. Çünkü yasa koyucu, kuralın ayrıklığında kamu yararı görmüştür. Özel düzenlemenin genel düzenlemeden önce geleceği hukukun genel bir ilkesidir. Bir yasada, öncelik alan geçici maddeler, uygulanıp sonuçları tümüyle alındıktan sonra işlevlerini yitirirler. Tersine durumda, yasalardaki geçici maddeler, yasanın bir ayrıklık olarak kapsadıkları konularla birlikte geçerliliklerini sürdürürler.”

22.8. Bu kapsamda, kanunların yürürlüğe girdiği dönemdeki geçiş hükümlerini düzenleyen geçici maddelerin, esas maddelere nazaran önceliğinin olduğu ve söz konusu geçici maddelerle, kanunların yayımlandıklarından sonraki olaylara uygulanacağı genel kuralına istisna getirdiği, Kanunun yürürlüğünden önceki düzenlemelerden doğan hakların korunması amacıyla ayrıksı düzenlemeler getirildiği anlaşılmaktadır.

22.9. Kurum ret gerekçesinde olduğu gibi, borçlanmaya ilişkin koşulun tespitinde borçlanma talep tarihinin esas alınması halinde, Kanun koyucunun açık iradesine rağmen Kanunda öngörülmemiş olan bir kısıtlamanın uygulanması ve sonuçta Kanun ile verilen bir hakkın uygulama ile geri alınması gibi hukuka ve hakkaniyete aykırı sonuçların doğacağı düşünülmektedir.

22.10. Ankara 1. İdare Mahkemesinin 23/02/2017 tarihli ve E.:2016/2029, K.:2017/592 sayılı kararında da; aynı gerekçe ile tesis edilen idarenin işlemin;

“ ... 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (c) fıkrası kapsamında sigortalı sayılanlardan, 5434 sayılı Kanun'a tabi olarak çalıştıktan sonra aylığa (emekli, dul yetim aylığı gibi) hak kazananlar; tahsis talebinde bulunacaklar; 5434 sayılı Kanun'a tabi olarak çalışmakta iken 5510 sayılı Kanun kapsamına alınanlar yönünden ise, 5510 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesi ile özel düzenlemeler getirilmiş olduğundan, bu statüde bulunanlar hakkında anılan geçici madde hükmünün uygulanması gerekmektedir. 5510 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesinin 10. fıkrası ile Kanun'un yürürlüğe girdiği

1.10.2008 tarihinde Emniyet Hizmetleri Sınıfında görev yapmakta olanların Polis Akademisinde geçen başarılı eğitim sürelerini borçlanmak suretiyle emekliliğe esas hizmetlerinde değerlendirilmesine olanak sağlanmış olup, Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte Emniyet Hizmetleri Sınıfında görev yapmayanların; anılan borçlanma hükümlerinden yararlanmasına imkân bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, davacının, 1994 yılında Polis Akademisinden komiser yardımcısı rütbesiyle mezun olduktan sonra Emniyet Genel Müdürlüğünde aynı unvanda göreve başladığı, 2009 yılında Emniyet Hizmetleri Sınıfındaki görevinden istifa ederek ayrıldığı, 19.01.2016 tarihli dilekçesi ile 5510 sayılı Kanun uyarınca polis akademisinde geçen eğitim süresinin borçlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun, **başvuru tarihinde Emniyet Hizmetleri Sınıfında görev yapmadığı için eğitim süresinin borçlandırılmasının mümkün olmadığı ileri sürülerek reddi üzerine bakılan davayı açtığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, 5510 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesi kapsamında bulunan davacının, 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1.10.2008 tarihinde Emniyet Hizmetleri Sınıfında görev yaptığı göz önüne alındığında; söz konusu geçici madde uyarınca, Polis Akademisinde geçen eğitim süresinin borçlandırılması gerektiği anlaşıldığından, başvuru tarihi itibarıyla Emniyet Hizmetleri Sınıfında görev yapmadığından bahisle tesis edilen dava konusu işlemde hukuka ayarlık bulunmamaktadır.**” gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

22.11. Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde; başvuranın memuriyetten ihraç edildiği 17/08/2016 tarihinden önceki bir tarihte 01/08/2016 tarihinde Polis Akademisi Başkanlığına gönderdiği dilekçenin gerek gönderilen kurum gerekse muhteviyat açısından borçlanma iradesini taşımaması nedeniyle başvurana geçerli bir borçlanma hakkı tanımayacağı değerlendirilmekle birlikte, 5510 sayılı Kanunun Geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası kapsamında yapılan değerlendirme sonucunda, başvuranın 15/07/1996 tarihinde komiser yardımcısı olarak 5434 sayılı Kanuna tabi göreve başladığı ve görevinden ilişkisinin kesildiği 17/08/2016 tarihine kadar kesintisiz olarak Emniyet Hizmetleri Sınıfında 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında görev yaptığı, dolayısıyla 5510 sayılı Kanunun kısım kısım yürürlüğe girdiği 01/01/2008 ile 01/10/2008 tarih aralığının tamamını kapsayacak şekilde, Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrasında öngörülen borçlanma koşulunu sağladığı, yasada söz konusu borçlanma hakkının kullanılmasına yönelik bir başvuru süresinin öngörülmediği, söz konusu geçici 4 üncü maddedeki koşul Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla sağlanmış olduğundan borçlanma hakkının kazanılmış hak oluşturduğu, **netice itibarıyla borçlanma talebinin Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kabul edilmesi gerekirken, reddi yönünde işlem yapılmasının hukuka aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.**

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

23. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup; Sosyal Güvenlik Kurumunun aynı konuda **Kamu Denetçiliği Kurumunun 03/01/2014 tarihli ve 2014/1 sayılı Tavsiye Kararına;** 08/08/2014 tarihli ve 15288030/72.463.069 sayılı yazı ile uymadığı, **yine Kamu Denetçiliği Kurumunun 20/06/2017 tarihli ve 2016/5663 sayılı dosyası üzerinden verilen Tavsiye Kararına;** 15/07/2017 tarihli ve E.3775455 sayılı yazı ile uymadığı, bu doğrultuda **kanunlara uygunluk, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması ilkelerine uymadığı** tespit edildiğinden, İdarenin bahse konu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

24. 6328 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Başvuranın, 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin onuncu fıkrası kapsamında yaptığı borçlanma başvurusunun kabul edilerek, Polis Akademisinde geçen eğitim sürelerinin borçlandırılması işlemlerinin yapılması hususunda **SOSYAL GÜVENLİK KURUMUNA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca; **Sosyal Güvenlik Kurumunca bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin** zorunlu olduğuna,

Kararın **BAŞVURANA** ve **SOSYAL GÜVENLİK KURUMUNA** tebliğine, **Türkiye Cumhuriyeti**

Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-ııızalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi