



SAYI : 53878609-101.07.04-E.5483
BAŞVURU NO : 2017/714
KARAR TARİHİ : 30/05/2017

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN

:

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ

:

BAŞVURUYA KONU İDARE

: Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü

BAŞVURUNUN KONUSU

: Başvuranın işsizlik ödeneğinden yapılan kesintinin iade edilmesi talebi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ

: 31.1.2017

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran işsiz kaldığını, ağustos ayına ait işsizlik ödeneğini aldığını fakat eylül ayından itibaren 5 aylık süre zarfında işsizlik ödeneğine Batman İşkur İl Müdürlüğü tarafından el konulması nedeniyle alamadığını belirterek, ulusal ve uluslararası mevzuatlara aykırı olarak el konulan işsizlik ödeneklerinin geri ödenmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü İşsizlik Sigortası Dairesi Başkanlığı'nın 14/04/2017 tarih ve 14788 sayılı yazısında özetle;

2.1) 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 47 nci maddesinde sigortalı işsiz "Bu kanun kapsamına giren bir işyerinde bir hizmet akdine dayalı ve sigortalı olarak çalışırken bu Kanunun ilgili maddelerinde belirtilen nedenlerle işini kaybeden ve Kuruma başvurarak çalışmaya hazır olan kimseyi" şeklinde tanımlanarak ve 51 nci maddesinde de "Kanun kapsamında sigortalı sayılanların hizmet akitleri kendi istek ve kusuru dışında sona erenler, Kurumumuza süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri ve bu Kanunda yer alan prim ödeme koşullarını sağlamış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar" hükmüne yer verildiğini, işsizlik ödeneğinden yararlanılabilmesi için iş almaya hazır olmaları gerektiği,

2.2) Batman İl Müdürlüğü tarafından ilgilinin iş almaya hazır olmadığı askerde geçen dönem için ödeme planı oluşturulmuş olup ve söz konusu dönem için sehven ödeme yapıldığı, ayrıca ilgilinin 02/10/2010 tarihinde çalışmaya başladığı, çalıştığı veya iş almaya hazır olmadığı dönemler için

4.702,02 TL fazla ödeme yapıldığı, 2011 yılı nisan ayı sonunda 20,15 TL mahsup edilmek suretiyle Kurum hesabına alındığı, ilgilinin 4.681,87 TL borcunun kaldığı,

2.3) İlgili Elbistan Hizmet Merkezi sınırlarındaki bir işyerinde çalışırken 23/07/2016 tarihinde işsiz kalmış ve 04/08/2016 tarihinde işsizlik ödeneği talebinde bulunduğu, İşten çıkış nedeni yasanın 51 nci maddesi kapsamında yer almadığı için söz konusu işten çıkış ödeneğine hak kazanamadığı, ancak aynı Yasa'nın 50 nci maddesi dördüncü fıkrasının "Sigortalı, işsizlik ödeneğinden yararlanma süresini doldurmadan tekrar işe girer ve işsizlik sigortası ödeneğinden yararlanmak için bu Kanunun öngördüğü şartları yerine getirmeden işsiz kalırsa, daha önce hakkettiği işsizlik ödeneği süresini dolduruncaya kadar bu haktan yararlanmaya devam eder. Bu Kanunun öngördüğü şartları yerine getirmek suretiyle yeniden işsiz kalmaları halinde ise sadece bu yeni hak sahipliğinden doğan süre kadar işsizlik ödeneği ödenir." Hükümü çerçevesinde Batman İl Müdürlüğü hizmet alanında daha önce durdurulan 03/04/2010 fesih tarihli ödeneği başvuru tarihi (04/08/2016) ile başladığı ve bu kapsamda 2016 yılı ağustos ayı için 712,96 ödeme yapıldığı,

2.4) OHAL kapsamında yayımlanan KHK'lar ile kapatılan işyerlerinden işyerinin kapatılması nedeniyle işten çıkanlar için kullanılmak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından 2016/16 sayılı Genelge ile "36-OHAL-KHK" adında bir çıkış kodu oluşturulduğu, söz konusu işten çıkış nedeni, 4447 sayılı yasanın 51 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi kapsamında yer aldığından ilgilinin 23/07/2016 tarihli işten çıkış nedeni 07/09/2016 tarihinde Elbistan Hizmet Merkezi yetkilileri tarafından ödeneğe hak kazanacak şekilde (240 gün süreyle) güncellendiği. Bu kapsamda ilgili adına temmuz ve ağustos dönemi için 09/09/2016 tarihinde toplam 1.306,48 TL ödeme yapıldığı, Batman İl Müdürlüğü yetkilileri tarafından 04/08/2016 tarihinde aynı dönem için mükerrer ödeme yapılamayacağından iptal edildiği ve bu kapsamda 712,69 TL fazla ödeme oluşturulduğu, ilgilinin güncelleme işleminden kaynaklanan fazla ödeme karşılığı olarak 713 TL ödemeyi (0,41 TL fazla) 09/09/2016 tarihinde Kurumun hesabına yatırıldığı, ilgilinin toplam borcun 2010 yılında 4.681,56 TL olduğu, İlgilinin borcun faizine itiraz etmesi ve yapılan işlemin sigortalının kusurundan kaynaklanmaması nedeniyle yasal faiz uygulamasından vazgeçildiği,

2.5) Batman İl Müdürlüğünün 08/09/2016 tarih ve 2701 sayılı yazı ile ilgiliye borcu tebliğe çalıştığı ancak adres yetersizliği nedeniyle yazının iade edildiği ve ilgili telefonla ve elektronik posta yoluyla 23/09/2016 tarihinde bilgilendirildiği ancak ilgilinin 15 gün içerisinde ödeme yapmadığı taksitlendirme talebinde bulunmadığı ifade edilmiştir,

2.6) İlgilinin Kuruma olan borcunu süresinde ödememesi ve taksitlendirme talebinde bulunmaması üzerine yasal yollardan takip süreci başlatılmadan önce yapılacak ödemeden mahsup edilmek suretiyle tahsil yoluna gidildiği ve bu şekilde yapılan mahsupların gösterildiği tablo yazı içeriğinde belirtilmiştir.

3. İlgili idare 4447 sayılı yasanın 50 nci maddesinde "İşsizlik ödeneği damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulamaz. İşsizlik ödeneği, nafaka borçları dışında haciz veya başkasına devir ve temlik edilemez. Sigortalının kusurundan kaynaklandığı belirlenen fazla ödemeler yasal faizi ile birlikte geri alınır" hükmü ile işsizlik ödeneğinin nafaka dışında haczedilemeyeceğinin belirtildiğini mahsup işlemi yapmaya engel bir hususun olmadığı belirtilmiş olup, ayrıca Kurum alacaklarının takip, tahsil ve taksitlendirilmesi hususlarının Kurumun İşlem El kitabının da yer alan 6.4.4.1 Kurum Alacaklarının Takibi, Tahsili ve Taksitlendirmesi başlıklı maddesinde "Borçlunun borcunu ödemesi için tanınan 15 günlük sürenin bitiminden itibaren ikinci 15 gün içinde ödenmeyen veya taksitlendirme talebinde bulunmayan dosyalar yasal yoldan tahsili için ilgili daire başkanlığına gönderilir" ifadesinin bulunduğu, yasal süresi içinde ödenmeyen veya taksitlendirme talebinde bulunulmayan borçlar için sigortalı işsizler için oluşan fazla ödemenin yapılacak ödemelerden mahsup edilmek suretiyle tahsil edildiği belirtilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4. **Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Cumhuriyetin nitelikleri başlıklı 2 nci maddesinde** “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”

5. **4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 47 nci maddesinin c bendinde** “İşsizlik sigortası: Bir işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına rağmen, herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden sigortalılara işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını belli süre ve ölçüde karşılayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren zorunlu sigortayı,” e bendinde “Sigortalı işsiz: Bu Kanun kapsamına giren bir işyerinde bir hizmet akdine dayalı ve sigortalı olarak çalışırken bu Kanunun ilgili maddelerinde belirtilen nedenlerle işini kaybeden ve Kuruma başvurarak çalışmaya hazır olduğunu bildiren kimseyi, h bendinde “İşsizlik ödeneği: Sigortalı işsizlere bu Kanunda belirtilen süre ve miktarda yapılan parasal ödemeyi,” tanımladığı belirtilmiştir.

6. **4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 50 nci maddesinin üçüncü fıkrasında** “.....İşsizlik ödeneği, nafaka borçları dışında haciz veya başkasına devir ve temlik edilemez. Sigortalının kusurundan kaynaklandığı belirlenen fazla ödemeler yasal faizi ile birlikte geri alınır.....”,

7. **4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 51 nci maddesinin e bendinde** “ İşyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle işten çıkarılmış olmak, 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (IV) numaralı bendindeki nedenlerle işsiz kalmak,” hükümleri yer almaktadır.

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

8. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; Başvuranın işsizlik ödeneğinden mahsup yapılmak suretiyle yapılan kesinti nedeniyle yaşadığı mağduriyetin giderilmesi talebinin kabulü yönündeki öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

9. Başvuruya esas olan konunun; başvurucuya İşsizlik Kanununa uygun olarak bağlanan işsizlik ödeneğinden kendisine daha önce yapılan yersiz ödemenin mahsup edilmesi işlemi olduğu aşikârdır.

Anayasa Mahkemesinin 2017/47 Esas 2017/47 Karar nolu 29/03/2017 tarihli kararında “14. Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.” İbaresine yer verilmiş olup,

10. 4447 sayılı Kanunun gerekçeleri kısmına bakıldığında; A)“Bu nedenle ülkeler, işsizliğin sebeplerini gidermek amacıyla ekonominin istihdam kapasitesini genişletici, tasarrufu, yatırımları ve üretim teknolojilerini geliştirici, işgücü piyasasına dönük etkin önlemlere yönelik uzun vadeli politikalar ile işsizliğin sonuçlarını giderici, geçici gelir kayıplarını ya da azalışlarını tazmin edici, yeni iş bulununcaya ya da yeniden istihdam imkânı verecek olan eğitim tamamlanuncaya kadar gelir kayıplarını karşılayarak gelir devamlılığı sağlayacak politikaları uygulamak zorundadırlar.” ,

B)“Ekonomik büyümenin yanı sıra sosyal gelişmenin sağlanması ve gelirin topluma adil ve dengeli bir biçimde yaygınlaştırılması, sosyal adaletin sağlanması bakımından "Sosyal Devlet" anlayışının bir gereğidir. Nitekim Anayasamızın "Çalışma Hakkı ve Ödevi" başlığını taşıyan 49 uncu maddesinde "Devlet işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli tedbirleri alır" denilmektedir. Gelir güvencesi hem çalışma hakkının bir uzantısı olmakta, hem de sosyal güvenliğin yaygınlaşmasını sağlamaktadır.”

C) “İşsizlik sigortası, bir iş ya da iş yerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeni ile uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacı ile belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, Devlet tarafından kurulmuş, zorunlu bir sigorta koludur.” açıklamaları yer almaktadır. Bahsi geçen gerekçelerde İşsizlik Sigortası Kanununun çıkarılma nedeni ve işsiz kalınan dönemde yeni bir iş buluncaya veya mesleki edinimi kazanuncaya kadar sigortalı işsizlerin hayatlarına devam edebilmeleri için gerekli olan ödeneğinin ödenmesinin zorunluluğu vurgulanmaktadır.

11. 4447 sayılı İşsizlik Kanununun 50 nci maddesinde yer alan hüküm ve 7. paragrafta da belirtilen kanunun gerekçesi kısmından da anlaşılacağı üzere sigortalı işsiz kendi isteği dışında işsiz kaldığı dönemde gelir kaybını engellemek amacıyla bağlanan işsizlik ödeneğinden nafaka borçları dışında herhangi haciz, devir ve temlik yapılması engellenmiş olup işsiz kalınan dönem için daha önce sigortalı olarak çalıştığı ve işsizlik ödeneği için yatırmış olduğu primlerin karşılığı olarak söz konusu ödeneği almaktadır. Bahsi geçen işsizlik döneminde sigortalı işsizin temel ihtiyaçlarını karşılaya bilmesi için bu ödenekten nafaka borcu dışında herhangi bir şekilde kesinti yapılması engellenmiştir.

12. İkinci olarak bağlanan işsizlik ödeneğinin başvuran tarafından hak edildiği ilgili idare tarafında da belirtilmiştir, kendisine daha önce yapılan yersiz ödemeye neden olan ilgili il müdürlüğü Kanunun ilgili maddesine uygun olmayan bir biçimde başvurucunun işsizlik ödeneğinden mahsup işlemi yapmış olup, Kurum alacaklarının tahsilinin nasıl olması gerektiği hususun düzenlendiği el kitabında da kurum alacaklarının yasal yollardan takibinin yapılması için ilgili daire başkanlığına bildirilmesi gerektiği belirtilmiştir, fakat başvuru konusu olayda yasal yollardan takip yapılmayıp alacağın mahsup yolu ile tahsili yapılmıştır. Her ne kadar ilgili maddede mahsup işleminin yapılmayacağı ayrı olarak belirtilmese de aslında nafaka borcu dışında herhangi bir haciz, devir ve temlik yapılmasının engellenmesiyle söz konusu ödenekten farklı adlar altında da olsa kesinti yapılmaması istenilmiştir.

13. Yukarıda yapılan açıklamalar, anılan mevzuat hükümleri ve tüm dosya kapsamı çerçevesinde; İdarenin yapmış olduğu yersiz ödemenin tahsilini yasal yollardan takip yapmayıp başvuranın almış olduğu işsizlik sigortasından mahsup ederek tahsil etmesi işlemi hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu değerlendirildiğinden, başvuranın işsizlik ödeneğine mahsup yapılması şeklinde el konulmasından kaynaklanan mağduriyetinin giderilmesi talebinin idare tarafından reddedilmesi işleminin hukuka aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

14. 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; İdarenin “**karara**

karşı başvuru yollarının gösterilmesi” ilkesine uyulmadığı anlaşılmış olup idarenin bahse konu ilkeye uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

15. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 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 Kahramanmaraş İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Başvuranın işsizlik ödeneğinden mahsup yoluyla alınan tutarın iade edilerek oluşan mağduriyetin makul sürede işlem tesis edilerek giderilmesi konusunda **TÜRKİYE İŞ KURUMU GENEL MÜDÜRLÜĞÜNE TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

Tavsiye Kararının **BAŞVURANA ve TÜRKİYE İŞ KURUMU GENEL MÜDÜRLÜĞÜNE** tebliğine,

Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğünce bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren **en geç 30 gün içerisinde** karara yönelik cevabın **Kamu Denetçiliği Kurumuna bildirilmesine, Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.**

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi