



TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)



SAYI : 53878609-101.07.04-E.4717

BAŞVURU NO : 2017/11867

KARAR TARİHİ : 16/03/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ :

BAŞVURUYA KONU İDARE : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

BAŞVURUNUN KONUSU : Başvuranın, emekli aylığının hizmet birleştirmesi yapılmadan bağlanması talebi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ : 26.9.2017

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran, Emniyet Genel Müdürlüğü kadrosunda Polis Memuru olarak görev yapmakta iken 15/01/2015 tarihinde meslekte mecburi hizmet süresini 25 Yıl 2 ay 15 gün olarak doldurduğunu ve yaşı beklemek üzere meslekten ayrıldığını, 21/11/2016 tarihinde Kamu Görevlileri Emeklilik Daire Başkanlığına vermiş olduğu dilekçe ile emeklilik talebinde bulunduğunu, ilgili idarenin talebi üzerine açıktan Emekliye Sevk Olur'unun düzenlendiğini, Polis Memuru olarak görev yaptığı dönemde İzmir'de faaliyet gösteren ve şu anda faal olmayan bir şirkette %25 oranında hisse alarak ortak olduğunu, bu nedenle memuriyet görevinden ayrıldığı tarih itibarıyla bilgisi dışında SGK sistemi tarafından resen 4-1/b kapsamında tescil edildiğini ancak konuyla ilgili tarafına ne yazılı ne de sözlü hiç bir bilgi verilmediğini, emekli olmak için yaptığı müracaat neticesinde durumdan haberdar olduğunu, bu sigortalılığı kapsamında geçen süre nedeniyle prim borcu ortaya çıktığını, bu nedenle Kamu Görevlileri Emeklilik Daire Başkanlığı'nca kendisine her ne kadar memuriyette geçen hizmet süresi emekli olmak için yeterli olsa bile BAĞ-KUR borcundan dolayı emekli olamayacağını ancak bu borcu ödeyip hizmet birleştirmesi yapması durumunda emekli olabileceğinin bildirildiğini, söz konusu hizmetlerinin 5510 sayılı Kanunun Geçici 8 inci maddesine göre silinmesini istediğini bildirmesine rağmen olumsuz yanıt aldığını, Emekli Sandığından emekli olmak için yeterli hizmet süresi bulunmasına rağmen zorla hizmet birleştirmesi yaptırılmaya çalışıldığını, oysa kendisiyle aynı durumda bulunanlar hakkında Mahkemelerin ve Yargıtay'ın "KİŞİLERE ZORLA HİZMET BİRLEŞTİRMESİ YAPILAMAZ" şeklinde emsal kararları bulunduğunu, ayrıca Yargıtay'ın konuyla ilgili kararlarında "Hizmetlerin birleştirilmesinin zorunlu olmadığı, kişinin menfaatlerine göre kendi istek ve iradesine bağlı olduğu", "Sosyal Güvenlik kurumlarına tabi hizmet sürelerini birleştirmeye zorlamak sosyal güvenlik sistemi ve yasanın amacı ile bağdaşmaz." görüşüne yer verildiğini, mevcut hiç bir geliri bulunmaması, 11 aydır emekli maaşının bağlanmaması ve emekli ikramiyesinin

ödenmemesi nedeniyle maddi sıkıntı çektiğini belirterek mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Kurumumuzun 10/10/2017 tarihli ve E.12071 sayılı bilgi-belge isteme yazısına cevaben Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (SGK) Emeklilik Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından gönderilen 08/02/2018 tarihli ve 43985339/70.713.165 sayılı yazıda:

2.1.5510 sayılı Kanuna göre; "Sigortalı sayılanlar" başlıklı 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin 3 numaralı alt bendi kapsamında "Anonim şirketlerin yönetim kurulu üyesi olan ortakları, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin komandite ortakları, diğer şirket ve donatma iştiraklerinin ise tüm ortaklarının sigortalı sayılacaklarının,

2.2."Sigortalılığın başlangıcı" başlıklı 7 nci maddesinde sermaye şirketlerinden limited şirket ortaklarının, şirketin ticaret sicil memurluklarınınca tescil edildikleri tarihten itibaren sigortalılıklarının başlayacağını,

2.3."Sigortalı bildirim ve tescili" başlıklı 8 inci maddesinde kendi mevzuatına göre kayıt veya tescili yapan ilgili kurum, kuruluş ve birlikler, vergi daireleri ve Esnaf ve Sanatkâr Sicil Müdürlüğü sigortalı işe giriş bildirgesi düzenleyerek Kuruma vermekle yükümlü olduğunun, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendinin (1), (2) ve (3) numaralı alt bentlerinde sayılanların bildirimlerinin en geç 15 gün içinde yapılacağını ve bildirimlerden itibaren Kurumlarınca bir ay içinde tescili yapılan kişilere sigortalılık hak ve yükümlülüklerinin başladığını bildirileceğini,

2.4."Sigortalılık hallerinin birleşmesi" başlıklı 53 üncü maddesinde ise sigortalının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacaklarının hüküm altına alındığı,

2.5.Ayrıca sigortalılık bildirimine ilişkin 2013/11 numaralı Genelgede de konuya açıklık getirilmiş olup limited şirket ortaklarının sigortalılığının, şirketin ticaret sicil memurluklarınınca tescil edildiği tarihten itibaren başlatılacağı ve ticaret sicil memurluklarınınca da tescil edildikleri tarihten itibaren onbeş gün içinde Kurumlarına bildirim yükümlülüğü olduğunun açıklandığı,

2.6.Bu itibarla yukarıda açıklanan kanun hükümleri gereği ...'ün 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışırken şirket ortaklığından dolayı Kanunun 53 üncü maddesi gereği 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalılık esas alınması nedeniyle şirket ortaklığından dolayı 4/b kapsamında sigortalılığı başlatılmadığı, ancak adı geçen 4/c kapsamındaki sigortalılığının sona ermesi ve şirket ortaklığının da devam etmesi nedeniyle 4/c kapsamındaki hizmetinin sonlandığı günü takip eden 15/01/2015 tarihi itibarıyla 4/b kapsamında zorunlu sigortalılığının başlatıldığı,

2.7.Kurumlarınca yapılan araştırmalarda da ...'ün ...ticaret sicil no lu ...Ltd. Şirketindeki 29/08/2013 tarihli ortaklığından dolayı sigortalılık bildiriminin İzmir Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün 04/09/2013 tarih ve 30570 sayılı yazısı ile yapılmış olduğu, Kanunun 53 üncü maddesi gereği 4/b kapsamındaki sigortalılığı 4/c kapsamındaki sigortalılığının bitiş tarihinden sonra resen tescil işlemi yapıldığı, 4/b kapsamında sigortalılığının başlatıldığına ilişkin kişiye 25/02/2016 tarih ve 2744780 sayılı yazı ile de bildirim yapıldığının tespit edildiği,

2.8.Ayrıca 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun "Himmetlerin Birleştirilmesi ve İhyası" başlıklı 3 üncü maddesinde, çeşitli kurumlara tabi olarak çalışmış bulunanların hizmet tasfiyesine ilişkin istekleri yerine getirilmeyeceği ve bu hizmetlerin, aylık bağlanması için başvuruluncaya kadar saklı tutulacağı belirtilmiştir,

2.9.5510 sayılı Kanunun geçici 8 inci maddesinin 1479 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümlerine ilişkin olmakla birlikte söz konusu maddenin 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi hariç diğer alt bentlerine göre sigortalılık niteliği taşıdıkları halde 1/10/2008 tarihine kadar Kurumlarına kayıt ve tescillerini yaptırmayanların sigortalılık hak ve yükümlülüklerinin 1/10/2008 tarihinden itibaren başlayacağına ilişkin düzenlemeleri içerdiği, bu nedenle ...'ün sigortalılık işlemlerinde Kanunun geçici 8 inci maddesi kapsamında değerlendirilecek ve ilişkilendirilecek bir husus bulunmadığı,

2.10.5510 sayılı Kanunun Geçici 2 nci maddesinin yedinci fıkrasının; *"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına ya da bu Kanunda belirtilen sigortalılık hallerinden birden fazlasına tabi olanlara aylık bağlanmasına esas alınacak kanun, bu Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre tespit olunur ve bunlar hakkında, bu Kanunun geçici maddelerindeki hükümler uygulanır."* hükmünü,

2.11.Aynı Kanunun geçici 4 üncü maddesinin; *"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce iştirakçiliği sona erenlerden tahsis talebinde bulunacaklar ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsis talebinde bulunanlardan işlemleri devam edenler hakkında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır."*

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 çalışması 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. 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.

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. Ancak, Polis Akademisinde öğrenim görmekte olan öğrencilerin yetim aylıkları bu öğrenimleri süresince kesilmeksizin ödenmeye devam edilir." hükmünü amir olup, söz konusu hüküm ile iştirakçi iken 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla aynı Kanunun 4/1-(c) bendi kapsamına alınanların aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında 5510 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri de dikkate alınarak işlem yapılacağı düzenlendiği,

2.12.Farklı sosyal güvenlik kurumlarına (sigortalık statülerine) tabi çalışması bulunanların hizmet sürelerinin birleştirilme esaslarını düzenleyen mülga 2829 sayılı Kanunun 4 üncü maddesindeki; *"Kurumlara tabi çeşitli işlerde çalışmış olanların hizmet süreleri, aynı tarihlere rastlamamak kaydıyla bu Kanuna göre aylık bağlanmasına hak kazanıldığında birleştirilir."*

Ancak, hizmet süreleri toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde, bu Kanun hükümleri uygulanmaz." hükmü gereği de farklı sosyal güvenlik kurumlarına tabi çeşitli işlerde çalışmış olanların hizmet sürelerinin, aynı tarihlere rastlamamak kaydıyla aylık bağlanmasına hak kazanıldığında birleştirilmekte olduğu, ancak, hizmet süreleri toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde, mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmadığı,

2.13.Nitekim, konuya ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/01/2014 tarihli ve Esas No:2013/10-235 Karar No: 2014/9 sayılı kararında;

"Bu nedenle aynı tarihlere rastlamayan çalışmaların her iki çalışmaların birleştirilmesinden, çalışmaların toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde birleştirilmeleri mümkün olmadığı gibi; tek başına bir çalışmasının aylık bağlanmasına yeterli olması halinde, kişinin tüm sosyal güvenlik kurumlarına tabi hizmet sürelerini birleştirmeye zorlamayacağı gibi, hizmet birleştirilmesi yapılarak yaşlılık aylığı bağlanan kişilerin, çalışmaya başlaması nedeniyle yaşlılık aylıklarının kesilmesi halinde, çalışmanın sona ermesi üzerine tekrar bağlanacak olan yaşlılık aylığının hesaplanmasında önceki hizmet birleştirmesinin değerlendirilmesini yasaklayan açık bir düzenleme de söz konusu değildir. Aksi düşünce bir kurumda geçen çalışmaların bölünerek iki farklı yaşlılık aylığı bağlanmasında değerlendirilebileceği sonucunu doğuracak olup bu ise 2829 sayılı Kanunun amacına aykırı olduğu gibi, sosyal güvenlik sisteminin genel ilkelerine de aykırı olacaktır. Kaldı ki, davacı 01.10.1993 tarihinde başlayan yaşlılık aylığı için talep dilekçesinde; 2829 sayılı Kanun uyarınca hizmetlerin birleştirilmesi iradesini belirtmiştir.

Bu nedenle, somut olayda, 506 sayılı Kanun kapsamında yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra Emekli Sandığına tabi çalışmaları nedeni ile 5335 sayılı Kanun 'un 30.maddesi nedeniyle, kanunun yürürlüğe girdiği 27.04.2005 tarihinden itibaren kesildiği mahkeme kararı ile tespit edilen davacının, söz konusu çalışmasının sona ermesi üzerine, tekrar yaşlılık aylığı bağlanması için taleple bulunduğu, Ol. 02.1966 tarihinden itibaren devam eden gelen farklı sosyal güvenlik kurumları kapsamındaki çalışmalarının, son çalışmanın geçtiği Kanun kapsamında bağlanacak yaşlılık aylığında gözetilmesinin mümkün olduğuna ve davacının 01.02.1966-06.01.1998 tarihleri arasında gerçekleşen farklı sosyal güvenlik kurumlarına tabi çalışmalarının, 2829 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde, 5434 sayılı Kanun 'a göre bağlanan emeklilik aylığında nazara alınmasının gerektiği, 14.03.2007 tarihli tahsis talebi üzerine, 15.11.2006 tarihinden itibaren 506 sayılı Kanun kapsamında tahsis edilen ikinci yaşlılık aylığını almasının mümkün olmadığına işaret eden, Hukuk Genel Kurulu 'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. " denilmek suretiyle birden fazla sosyal güvenlik kurumuna tabi çalışmaları ile ayrı ayrı aylığa hak kazanan sigortalıların hizmetlerinin birleştirilerek tek bir aylık bağlanması gerektiğini hükme bağlandığı,

2.14.Diğer taraftan, 5434 sayılı Kanunun mülga 91 inci maddesinin; *"Bu kanuna göre bağlanan çeşitli mahiyetteki aylıkların ödenmesi aşağıdaki fıkralarda yazılı tarihlerden başlar:*

c) Her ne suretle olursa olsun açıkta bulunanlardan emekli aylığına müstahak olanlara veya ölenlere emekli ve adi mdüllük aylıkları ile dul ve yetimlerine bağlanacak aylıklar, son ayrıldıkları kurumlara kendileri veya dul ve yetimleri tarafından yazı ile yapılacak müracaat tarihlerini takip eden aybaşından; " hükmünü amir olup, söz konusu hüküm gereği her ne suretle olursa olsun açıkta bulunanlardan emekli aylığına müstahak olanlara veya ölenlere emekli ve adi malullük aylıkları ile dul ve yetimlerine bağlanacak aylıklar, son ayrıldıkları kurumlara kendileri veya dul ve yetimleri tarafından yazı ile yapılacak müracaat tarihlerini takip eden aybaşından itibaren bağlanmakta ise de, 12/05/2010 tarihli ve 27579 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 57 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki; "Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen hizmetlerle birlikte Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri kapsamında aylık bağlanacağı durumlarda, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen hizmetler, prim ve prime ilişkin her türlü borçların

ödendiği tarih itibarıyla geçerli sayılır ve aylık bu tarihi takip eden ay başından itibaren başlar. " hükmü ile Kanunun 4/1-(b) bendi kapsamında geçen hizmetlerle birlikte Kanunun 4/1-(a) ve 4/1-(c) bentleri kapsamında aylık bağlanacağı durumlarda, 4/1-(b) bendi kapsamında geçen hizmetlerin, prim ve prime ilişkin her türlü borçların ödendiği tarih itibarıyla geçerli sayılacağı ve aylığın prim ve prime ilişkin her türlü borçların ödendiği takip eden aybaşından itibaren başlayacağını düzenlediği,

2.15.Öte yandan, 5434 sayılı Kanunun 89 uncu maddesinin, "*Hizmet sürelerinin tamamı bu Kanun ve/veya 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 4 üncü maddesi kapsamında geçenlerden emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan asker ve sivil tüm iştirakçilere, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarın bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir.*

Birinci fıkra kapsamına girmemekle birlikte, bu Kanun ve/veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamında hizmeti bulunanlardan mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden emeklilik, yaşlılık ya da malullük aylığı bağlananlara ise; bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerine tabi olarak bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda geçen çalışmalarının, 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 14 üncü maddesinde belirtilen kıdem tazminatına hak kazanma şartlarına uygun olarak sona ermiş olması şartıyla emekli ikramiyesi ödenir." hükmünü amir olduğu,

2.16.Yukarıya alınan hükümler çerçevesinde emeklilik sicil dosyasının tetkikinde; ilgilinin Emniyet Genel Müdürlüğü emrinde 27/09/1993 tarihinde polis memuru olarak görevine başlayarak 12/01/2015 tarihinde istifaen görevinden ayrıldığı, ilgilinin şirket ortağı olması nedeniyle 4/1-c kapsamındaki sigortalılığının sona erdiği tarihi takip eden 15/01/2015 tarihinden itibaren 4/1-(b) kapsamındaki sigortalılığının başlatıldığı, ilgilinin 4/1-(b) kapsamındaki sigortalılığı devam etmekte iken Kurumları kayıtlarına 29/11/2016 tarihinde geçen 21/11/2016 tarihli dilekçesi ile emekli aylığı bağlanması talebinde bulunduğu ancak yapılan incelemede 4/1-(b) kapsamındaki çalışmasından dolayı prim borcu olduğunun anlaşıldığı ve İzmir Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğüne 22/02/2017 tarihli yazı ile aylık bağlanabilmesi prim borcunu ödemesi gerektiğinin tarafına bildirildiği,

2. **17.**İlgilinin Kurumları kayıtlarına 27/03/2017 tarihinde geçen 06/02/2017 tarihli dilekçesi ile hakkında hizmet birleştirme işlemi yapılmadan tarafına aylık bağlanmasını talep ettiği, 12/05/2017 tarihli cevabi yazımızla talebinin reddedilerek ancak prim borcunu ödediği tarihi takip eden aybaşından itibaren aylıklarının bağlanabileceğinin bildirildiği,

2.18. Bu çerçevede; farklı sosyal güvenlik kanunlarına (sigortalık statülerine) tabi hizmeti bulunan ilgiliye, mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre hizmetlerinin birleştirilerek aylık bağlanması gerekme olup, ayrıca bağlanacak aylığın Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 57 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü gereği 5510 sayılı Kanunun 4/1-(b) bendi kapsamındaki hizmetlerine ilişkin prim borçlarının ödendiği tarihi takip eden aybaşından itibaren bağlanması gerekmekte olup Kurumlarınca yapılan işlemlerde herhangi bir yanlışlık bulunmadığı,

2.19.Diğer taraftan, 5434 sayılı Kanunun 89 uncu maddesi hükmü gereği emekli ikramiyesinin ancak emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığı bağlanmış veyahut toptan ödeme yapılmış kişilere ödenmekte olup ilgiliye bağlanmış bir aylık veya yapılmış bir toptan ödeme bulunmadığından emekli ikramiyesi ödenmesine imkan bulunmadığı, ancak, ilgiliye aylık bağlandığı tarihte, emekli ikramiyesi yönünden durumunun ayrıca incelenerek gerekli işlemlerin yapılacağı,

2.20.5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 2 nci maddesinin yedinci fıkrası hükmü ile anılan Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup, yine bu Kanunun, yürürlüğe girdiği tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına ya da 5510 sayılı Kanunda belirtilen sigortalılık hallerinden birden fazlasına tabi olanlara aylık bağlanmasına esas alınacak kanunun, mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik

Kuruluşlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümlerine göre tespit olunacağı ve bunlar hakkında 5510 sayılı Kanunun geçici maddelerindeki hükümlerin uygulanacağı hüküm altına alındığı,

2.21.Bunun yanında, mülga 24/05/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun "Hizmet sürelerinin birleştirilmesi" başlıklı 4 üncü maddesinin; *"Kurumlara tabi çeşitli işlerde çalışmış olanların hizmet süreleri, aynı tarihlere rastlamamak kaydıyla bu Kanuna göre aylık bağlanmasına hak kazanıldığında birleştirilir.*

Ancak, hizmet süreleri toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde, bu Kanun hükümleri uygulanmaz. " hükmünü amir olduğu, madde hükmünün hizmetlerin birleştirilmesini isteğe ya da talebe bağlamayıp zorunlu kıldığı ve tek istisna olarak tüm hizmetler toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması olduğu,

2.22.Esasen, 2829 Kanunda herhangi bir statüden aylık bağlanması halinde, diğer statüdeki hizmetler için ne yapılacağı hususunda başkaca bir esas belirlenmediği, bu nedenle, hizmet birleştirilmesi suretiyle aylık bağlanması halinde hangi hizmet statüdeki hizmet süreleri karşılığında emekliliğe hak kazanıldığına bakılmaksızın, tüm hizmet süreleri esas alınarak aylık bağlandığı, aksi takdirde Kanunda açıkça esaslarının belirlenmemiş olduğu ve bir statüye tabi hizmet süresinin emekliliğe ve dolayısıyla aylık bağlanmasına hak kazanılmasına imkân tanıdığı hallerde diğer statü veya statülere tabi olarak geçen hizmet süreleri için ne yapılacağı hususunda bir belirsizliğin ortaya çıkması söz konusu olacağı gibi mevcut uygulamada olduğu gibi ilgililerin emekli aylık bağlama oranlarını yükseltme amacıyla hizmetlerinin birleştirilmesi taleplerini de gündeme getireceği,

2.23.Ayrıca, hizmet birleştirilmesinin isteğe bırakılması halinde, aylık bağlama oranı hesabında birleştirilen hizmet süreleri de dikkate alındığından, bu durum bugüne kadar birleştirilmiş hizmet süreleri üzerinden aylık bağlanan emeklilere ödenen aylık tutarlarının da gözden geçirilmesini gerektirerek konuyla ilgili daha büyük sorunlar doğurabileceği,

2.24.Esasen, hem 2829 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin lafzi yorumu, hem de kanun koyucunun 20/05/2006 tarihli ve 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile tüm sosyal güvenlik kurumlarını tek bir çatı altında birleştirerek ortak bir sosyal güvenlik sistemi yaratması dikkate alındığında 2829 sayılı Kanunun amacının hizmetlerin zorunlu olarak birleştirilmesini sağlayarak sosyal güvenlik kapsamını artırmak olduğunun açık olduğu belirtilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesi; *"...Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikayetleri inceler..."*,

4. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Kurumun görevi" başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrası; *"Kurum, idarenin işleyişi ile 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."*,

5. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun;

5.1."Bu Kanundan önce yürürlükte bulunan sosyal güvenlik kanunlarına tâbi geçen çalışmalar için bağlanacak aylıkların hesabı" başlıklı Geçici 2 nci maddesinin son fıkrası; *"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına ya da bu Kanunda belirtilen sigortalılık hallerinden birden fazlasına tabi olanlara aylık bağlanmasına esas alınacak kanun, bu*

Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre tespit olunur ve bunlar hakkında, bu Kanunun geçici maddelerindeki hükümler uygulanır...”

5.2.“5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri” başlıklı Geçici 4 üncü maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları; *“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...”*

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...”

6. 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu’nun;

6.1.“Aylıkların Başlangıcı” başlıklı mülga 91 inci maddesi; *“Bu kanuna göre bağlanan çeşidi mahiyetteki aylıkların ödenmesi aşağıdaki fıkralarda yazılı tarihlerden başlar:*

...

c) Her ne suretle olursa olsun açıkta bulunanlardan emekli aylığına müstahak olanlara veya ölenlere emekli ve adi malüllük aylıkları ile dul ve yetimlerine bağlanacak aylıklar, son ayrıldıkları kurumlara kendileri veya dul ve yetimleri tarafından yazı ile yapılacak müracaat tarihlerini takip eden ay başından;”

6.2.Geçici 205 inci maddesi; *“(Ek: 25/8/1999 - 4447/26 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte;*

...

d) (Yeniden düzenleme: 23/5/2002-4759/5 md.) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya; 3 tam yıldan fazla, 4 tam yıl veya daha az kalan kadın iştirakçiler 42, 3yıl 6 aydan fazla, 5 tam yıl veya daha az kalan erkek iştirakçiler 46 yaşını,

...

Doldurmaları ve kadın iştirakçinin 20, erkek iştirakçinin 25 fiilî hizmet süresini tamamlamaları halinde istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır.

...

(Değişik: 23/5/2002-4759/5 md.) 32 inci madde gereğince fiilî hizmet sürelerine zam yapılanların bu maddede belirtilen yaş hadlerinden, hizmetlerine eklenen fiilî hizmet süresi zammı kadar indirim yapılır.”

7. Mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun’un;

7.1. “Amaç” başlıklı 1 inci maddesi; *“Bu Kanunun amacı; çeşitli sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle ilgililerin sosyal güvenliklerinin sağlanması usul ve esaslarının düzenlenmesidir.”*

7.2.“Hizmet sürelerinin birleştirilmesi” başlıklı 4 üncü maddesi; *“Kurumlara tabi çeşitli işlerde çalışmış olanların hizmet süreleri, aynı tarihlere rastlamamak kaydıyla bu Kanuna göre aylık bağlanmasına hakkazanıldığında birleştirilir.*

Ancak, hizmet süreleri toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde, bu Kanun hükümleri uygulanmaz.”

7. 3.“Aylığı bağlayacak kurum” başlıklı 8 inci maddesi; *“Birleştirilmiş hizmet süreleri toplamı üzerinden, ilgililere; son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan kurumca, hizmet sürelerinin eşit olması halinde ise eşit hizmet sürelerinden sonuncusunun tabi olduğu kurumca, kendi mevzuatına göre aylık bağlanır ve ödenir.*

Ancak, malullük, ölüm, 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununa göre yaş haddinden re'sen emekli olma (Ek ibare: 27/1/2000 - 4505/1 md.) süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları kurumun kanunla değiştirilmesi hallerinde ilgililere hizmet sürelerinden sonuncusunun tabi olduğu kurumca,kendi mevzuatına göre aylık bağlanır.”

8. 12/05/2010 tarihli ve 27579 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği’nin “Yaşlılık aylığının başlangıcı, kesilmesi ve yeniden bağlanması” başlıklı 57 nci maddesinin ikinci fıkrası; *“Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen hizmetlerle birlikte Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri kapsamında aylık bağlanacağı durumlarda, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen hizmetler, prim ve prime ilişkin her türlü borçların ödendiği tarih itibarıyla geçerli sayılır ve aylık bu tarihi takip eden ay başından itibaren başlar.”* hükmünü amirdir.

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

9. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; başvurunun kabulü gerektiği hususundaki öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

10. Başvuran özetle, polis memuru olarak görev yapmakta iken meslekte mecburi hizmet süresini doldurması ve 25 yıl 2 ay 14 gün hizmeti olması nedeniyle 15/1/2015 tarihinde emeklilik yaşını beklemek üzere görevinden istifa ederek ayrıldığını, yaş şartını karşılaması üzerine 21/11/2016 tarihinde SGK’ya emeklilik başvurusu yaptığını, ancak hizmet birleştirmesinin zorunlu olduğu ve Bağ-Kur borcu olduğu gerekçe gösterilerek emekli aylığının bağlanmadığını belirterek 5434 sayılı Kanun kapsamındaki hizmetinin emekli aylığı bağlanmasına yeterli olması dikkate alınarak hizmet birleştirmesi yapılmaksızın emekli aylığının bağlanmasını talep etmektedir.

11. Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından özetle; 5510 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesi gereği Kanunun yürürlük tarihinden önce sigortalı olup tahsis talebinde bulunanlara aylık bağlanmasında esas alınacak kanunun 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlendiği, 2829 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin de hizmetlerin birleştirilmesini isteğe ya da talebe bağlamayıp zorunlu kıldığı belirtilerek, başvuranın hizmetlerinin birleştirilmesinin zorunlu olması ve Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği’nin 57 nci maddesinin 4/1-(b) kapsamındaki hizmetlerin prim ve prime ilişkin her türlü borçların ödendiği tarih itibarıyla geçerli sayılacağı ve aylığın bu tarihi takip eden ay başından itibaren bağlanacağı hükmü nedeniyle başvurana 4/1-(b) kapsamındaki prim borcu ödenmeksizin emekli aylık bağlanmasının mümkün olmadığı bildirilmiştir.

12. Bu çerçevede uyuşmazlığın, hizmet birleştirmesi yapılmaksızın emekli aylığı bağlanabilecek durumda olan başvurana 4/1-(b) kapsamındaki sigortalılığı ve bundan kaynaklanan prim borcu dikkate alınmaksızın hizmeti birleştirilmeden emekli aylığı bağlanıp bağlanmayacağı noktasında düğümlendiği görülmektedir.

13. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden; başvuranın Emniyet Genel Müdürlüğü emrinde 27/09/1993 tarihinde polis memuru olarak görevine başladığı, 12/01/2015 tarihinde istifaen görevinden ayrıldığı, şirket ortağı olması nedeniyle 4/1-(c) kapsamındaki sigortalılığının sona erdiği tarihi takip eden 15/01/2015 tarihinden itibaren 4/1 -(b) kapsamındaki sigortalılığının başlatıldığı, 4/1-(b) kapsamındaki sigortalılığı devam etmekte iken SGK kayıtlarına 29/11/2016 tarihinde geçen 21/11/2016 tarihli dilekçesi ile emekli aylığı bağlanması talebinde bulunduğu ancak yapılan incelemede 4/1 -(b) kapsamındaki çalışmasından dolayı prim borcu olduğunun anlaşıldığı ve İzmir Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğüne 22/02/2017 tarihli yazı ile aylık bağlanabilmesi prim borcunu ödemesi gerektiğinin tarafına bildirildiği, SGK kayıtlarına 27/03/2017 tarihinde geçen 06/02/2017 tarihli dilekçesi ile hakkında hizmet birleştirme işlemi yapılmadan tarafına aylık bağlanmasını talep ettiği, 12/05/2017 tarihli yazıyla talebinin reddedilerek ancak prim borcunu ödediği tarihi takip eden aybaşıdan itibaren aylıklarının bağlanabileceğinin bildirildiği anlaşılmaktadır.

14. Başvuranın 5510 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinin yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim Ayı başından önce 5434 sayılı Kanun kapsamında görev yapması nedeniyle anılan Kanunun Geçici 4 üncü maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları (§ 5.2) gereği, Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde hakkında 2829 sayılı Kanun hükümleri ayrıca dikkate alınarak yürürlükten kaldırılan hükümleri de dâhil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılması gerekmektedir.

15. 2829 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde (§ 7.1) Kanunun amacı olarak; çeşitli sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle ilgililerin sosyal güvenliklerinin sağlanmasının usul ve esaslarının düzenlenmesi belirlenmiştir. Bu çerçevede, Kanunun 4 üncü maddesinde (§ 7.2); kurumlara tabi çeşitli işlerde çalışmış olanların hizmet sürelerinin, aynı tarihlere rastlamamak kaydıyla **bu kanuna göre aylık bağlanmasına hak kazanıldığında birleştirileceği, ancak, hizmet süreleri toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde, bu kanun hükümlerinin uygulanmayacağı,** 8 inci maddesinde (§ 7.3); birleştirilmiş hizmet süreleri üzerinden aylık bağlanırken son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan kurumca, ancak, kanunda sayılı istisna hallerinde (malullük, ölüm, yaş haddinden re'sen emekli olma, süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları kurumun kanunla değiştirilmesi) tabi oldukları son kurumca, kendi mevzuatına göre aylık bağlanacağı düzenlenmiştir.

15. 1.Kanunun 4 üncü maddesinde, hizmet sürelerinin Kanuna göre aylık bağlanmasına hak kazanıldığında birleştirileceği ve hizmet süreleri toplamının aylık bağlanmasına yeterli olmaması halinde, kanun hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça düzenlenmiş olmakla beraber, bir kurumda geçen hizmet sürelerinin aylık bağlanmasına yeterli olması halinde diğer kurumlarda geçen hizmet sürelerinin de birleştirileceği yönünde açık bir hükme ise yer verilmemiştir. Mevcut SGK uygulamalarında birden fazla statüde hizmeti bulunan sigortalılar için hizmet birleştirmenin zorunlu olarak uygulandığı, somut başvuruya ilişkin Kurumumuza gönderilen cevabi yazıda da anılan uygulamanın gerekçesi olarak, 2829 Kanunda tek başına herhangi bir statüden aylık bağlanabilmesi halinde diğer statülerdeki hizmetler için ne yapılacağı hususunda bir esas belirlenmediği, bu nedenle diğer statülere tabi olarak geçen hizmet süreleri hakkında ne yapılacağı hususunda bir belirsizliğin ortaya çıkabileceğinin ifade edildiği görülmektedir.

16. Diğer taraftan, birden fazla statüde hizmeti olup tek bir statüdeki hizmetinden dolayı aylık bağlanabilecek durumdaki sigortalıların, haklarında zorunlu olarak hizmet birleştirmesi uygulanmamasına ilişkin talepleri geçmiş dönemde gerek yargı organlarına gerekse Kurumumuza intikal etmiştir. Yargı organlarıncı konuya ilişkin verilmiş içtihat niteliğinde kararlar (*Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 06/02/2002 tarihli ve 2002/21-132 E., 2002/139 K.; 10/03/2010 tarihli ve 2010/10-126 E., 2010/133 K.; 15/1/2014 tarihli ve 2013/235 E., 2014/9 K.; 12/02/2014 tarihli ve 2013/486 E., 2014/89 K.; Danıştay Onbirinci Dairesinin 17/01/2017 tarihli ve 2013/389 E., 2017/17 K.*) bulunduğu gibi konu hakkında Kurumumuzca verilmiş 21/10/2013 tarihli ve 2013/53, 21/11/2016 tarihli ve 2016/2644 Karar No'lu Tavsiye Kararları bulunmaktadır.

16.1. Anılan kararlarda özetle; yasanın (2829 sayılı Kanun) amacı lafzıyla çelişiyorsa, lafza değil öze önem verilmesi gerektiği, yorumda asıl olanın adalete uygun sonuca kavuşmak olduğu, bir kanun hükmünün, yasaya konuluş amacına aykırı sonuç doğuracak şekilde yorumlanmasının hukuk ilkelerine ve yasanın hem sözü hem de özü ile uygulanmasını öngören Medeni Kanuna uygun olmayacağı, aynı külfete katlanan insanların aynı haklara sahip olmasının sağlanmasının geçerli bir çözüm yolu olduğu, sosyal güvenlik kurumlarının görevinin, kapsama aldıkları kişilere koruma garantisi sağlamak olduğu, sosyal sigortaların nimet-külfet dengesi üzerine kurulan kurumlar olduğu, külfetin yani çalışıp prim ödemenin karşılığının alınmamasının sosyal güvenlik sitemiyle bağdaşmadığı, böyle bir uygulamanın kabul edilemeyeceği, aksi bir düşüncenin sisteme olan güveni ortadan kaldıracığı, daha da önemlisi yükümlülüklerini zamanında yerine getirenlerin bir anlamda cezalandırılmış olacağı, bunun sosyal adalet duygusunu aşındıracağı, fazla prim ödeyen sigortalının az, az prim ödeyen sigortalının fazla aylık alabilmesinin üstün görülemeyeceği, **2829 sayılı Kanunun amacının tek sosyal güvenlik kurumundaki hizmeti aylık bağlanmasına yeten değil yetmeyen sigortalı ve hak sahiplerine aylık bağlanmasının sağlanması olduğu, farklı sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi hizmetleri bulunan ilgililerin, ancak bu hizmetlerin birleştirilmesi halinde aylık bağlanmasına hak kazanmaları durumunda hizmet birleştirmesinin zorunlu olduğu ve bu uygulamaya göre tabi oldukları sosyal güvenlik kurumunun belirleneceği, tek başına bir çalışmanın aylık bağlanmasına yeterli olması halinde, kişinin, tüm sosyal güvenlik kurumlarına tabi hizmet sürelerini birleştirmeye zorlanamayacağı, kural olarak şartları oluşuyorsa, 2829 sayılı Kanuna göre hizmet birleştirmesi yapılmadan yaşlılık aylığı bağlanabileceği** açıklanarak 2829 sayılı yasaya göre kişilerin hizmet birleştirmeye zorlanamayacağı belirtilmiştir.

16.2. Yine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 10/03/2010 tarihli ve 2010/10-126 E., 2010/133 K. sayılı kararında 2829 sayılı Kanunun Genel Gereğesine ilişkin yapılan değerlendirmede; *“Bu kanunun çeşitli sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi işlerde çalışanları, bu işlerde geçen sürelerinin ziyan olmadan birleştirilmesi ve bir düzene bağlanması amacı ile sigortalılar lehine getirildiği, bununla birlikte sigortalının kendisine daha avantajlı bir kuruma geçerek kötü niyetli bir şekilde buradan daha iyi şartlarla emekli olma şeklindeki işlemleri ise bir kural altına alma ve kurumlar arasındaki kaymaları önleyerek, belirli kurallara bağlama amacıyla çıkarıldığı açıklanmaktadır. Ayrıca kanunla getirilen sistemde, kişinin kendi elinde olmayan sebeplerle görevden ayrılmasını gerektiren malullük ölüm ve 5434 sayılı TC Emekli Sandığına göre yaş haddinden emekli olma hallerinin her kurumun kendi mevzuatı içerisinde bırakıldığı ve bu suretle hak kayıplarına sebebiyet verilmemesinin sağlandığı belirtilmiştir. Yine bu anılan kanunun uyuşmazlıkla ilgili madde gereğesinde ise; Bu madde ile; hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle yapılacak aylık bağlanma işlemlerinde, son sosyal güvenlik kuruluşu mevzuatının uygulanmasından kaynaklanan kolaylık ve istismaların önlenmesi amacı ile yeni bir düzenleme yapıldığı ifade edildikten sonra, kişilerin ellerinde olmayan nedenlerle görevlerinden ayrılmalarını gerektiren malullük, ölüm, 5434 Sayılı Kanun uyarınca yaş haddinden resen emekliye sevk edilme halleri için istisna getirildiği, maddenin son fıkrasında birleşik hizmet süresi üzerinden bu madde ile getirilen şartları haiz olmadıklarından aylık bağlanamayacaklar hakkında uygulanacak işlemin belirtildiği açıklanmıştır. O halde bu yasa ile, bir kurumdaki sigortalılık süresinin emeklilik için yeterli olmaması durumunda farklı sosyal güvenlik kurumlarına tâbi olarak geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesinin bir sisteme bağlanması; sigortalıların hak kayıplarının yaşanmamasının yanı sıra, son olarak avantajlı şartlar sunan bir kuruma geçip, buradaki kısa süreli bir çalışma sonucunda son tâbi olduğu kurumdan emekli olma şeklinde gerçekleşen kurumlar arasındaki kaymaları önlemek amacı ile çıkarıldığı anlaşılmaktadır.”* denildiği görülmektedir.

16. 3. Bu çerçevede, tek bir statüden aylık bağlanabilmesi durumunda hizmetlerin birleştirilmesinin zorunlu olduğuna dair mevzuatta açık bir hüküm bulunmadığı ile 2829 sayılı Kanunun amacının özetle bir kurumdaki sigortalılık süresinin emeklilik için yeterli olmaması durumunda farklı sosyal güvenlik kurumlarına tâbi olarak geçen hizmet sürelerinin ziyan olmadan birleştirilmesi ve kurumlar arasındaki kaymaları önlemek olduğu göz önüne alındığında, bir statüdeki

hizmetlerin tek başına aylık bağlanmasına yeterli olması halinde, kişinin, tüm sosyal güvenlik kurumlarına tabi hizmet sürelerini birleştirmeye zorlanamayacağı ve hizmet birleştirmesi yapılmadan yaşlılık aylığının bağlanabileceği anlaşılmaktadır. Bu durumda, somut olayda sadece 5434 sayılı Kanun kapsamındaki hizmetleri esas alınmak suretiyle aylık bağlanabilecek durumda olan başvurana bu yöndeki talebi esas alınarak hizmetleri birleştirilmeksizin sadece 5434 sayılı kanun kapsamındaki hizmetleri esas alınarak aylık bağlanması gerektiği değerlendirilmektedir.

17. Diğer taraftan, Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 57 nci maddesinin (§ 8), sigortalılara birleştirilmiş hizmet süreleri üzerinden aylık bağlandığı durumlarda, 4/1-(b) kapsamındaki hizmet sürelerinin ancak söz konusu sürelerle ilişkin her türlü prim ve prime ilişkin borcun ödenmiş olması kaydıyla geçerli sayılacağını ve aylığın borcun ödendiği tarihi takip eden aybaşından başlayacağını düzenlediği, ancak hizmetlerin birleştirilmediği durumlar için herhangi bir hüküm içermediği görülmektedir. Bu durumda, somut olayda tek bir statüdeki hizmeti aylık bağlanması için yeterli olan ve hizmetleri birleştirilmeksizin aylık bağlanması gerektiği değerlendirilen başvuranın madde kapsamında yer almadığı, bu nedenle, hakkında anılan hükmün uygulanmasına yer olmadığı değerlendirilmektedir.

18. Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde, sadece 5434 sayılı Kanun kapsamında geçen hizmetleri esas alınarak aylık bağlanabilecek koşulları taşıyan başvuranın, 2829 sayılı yasaya göre hizmetlerini birleştirmeye zorlanmasının yasanın amacıyla örtüşmeyeceği ve prim borcu bulunmasının aylığının bağlanmasına engel bir durum olmadığı değerlendirildiğinden, başvurana sadece 5434 sayılı Kanun kapsamındaki hizmetleri esas alınarak aylık bağlanmamasının ve buna bağlı olarak aylık başlangıç tarihinin 4/1-(b) kapsamındaki borcunun ödenmesi koşuluna bağlanmasının **hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.**

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

19. 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 Kurumumuz tarafından istenen bilgi ve belgeleri süresinde gönderdiği ve **"makul sürede karar verme"** ve **"kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi"** ilkelerine uygun davrandığı, yine idare tarafından şikâyetçiye makul sürede cevapların verildiği ancak şikâyetçiye verilen cevaplarda işleme karşı hangi sürede hangi mercilere başvurulabileceğinin gösterilmemiş olması sebebiyle **"karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi"** ilkesine uygun davranılmadığı görülmüş olup, idarenin bahse konu ilkelere de uygun davranması önerilmektedir.

20. Diğer taraftan, başvuruya ilişkin yapılan inceleme sırasında, Sosyal Güvenlik Kurumunca, hizmet birleştirilmesinin zorunlu olduğu ve bunun tek istisnasının tüm hizmetler toplamının aylık bağlamaya yeterli olmaması olduğu gerekçesiyle, tek başına bir çalışmadan dolayı aylık bağlanabilecek durumda olan sigortalıların taleplerinin reddedildiği görülmektedir. Buna karşın, 2829 sayılı yasanın amir hükmünün, yargı organları ve Kurumumuz nezdinde istikrarlı bir şekilde, tek başına bir çalışmanın aylık bağlanmasına yeterli olması halinde, kişinin, tüm sosyal güvenlik kurumlarına tabi hizmet sürelerini birleştirmeye zorlanamayacağı, kural olarak şartları oluşuyorsa, 2829 sayılı Kanuna göre hizmet birleştirmesi yapılmadan yaşlılık aylığı bağlanabileceği şeklinde yorumlandığı ve bu yönde kararlar verildiği, bunun neticesinde Sosyal Güvenlik Kurumunca ilk başvuruda reddedilen taleplerin bu kez mahkeme kararları gereği yerine getirildiği anlaşılmaktadır. Bu çerçevede, idarenin, işlemlerinde ve diğer faaliyetlerinde, benzer nitelikte ve istikrar kazanmış emsal yargı kararlarını ve gerekçelerini dikkate alması beklenmektedir. Bu yolla idarenin gereksiz yargılama masraflarının azaltacağı, uygulamalarını hukuka uygunluğu önceden belirlenmiş bir standarda ulaştıracağı ve yargı mercilerinin iş yükünde hafifleme olacağı değerlendirilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

21. 6328 sayılı 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, **Ankara İdare Mahkemesine** yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle;

Başvurunun **KABULÜNE**,

Başvurana, hizmetlerinin birleştirilmemesi talebi kabul edilerek emekli aylığı bağlanması yönünde işlem tesis edilmesi hususunda SOSYAL GÜVENLİK KURUMU BAŞKANLIĞINA 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** **TEBLİĞİNE**;

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi