



SAYI : 53878609 -101.07.04-E.8602
BAŞVURU NO : 2017/15034
KARAR TARİHİ : 18/05/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :
BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ :
BAŞVURUYA KONU İDARE : Sosyal Güvenlik Kurumu
BAŞVURUNUN KONUSU : Başvuran tarafından geçersiz sayılan prim ödeme gün sayısının yeniden tescil edilerek tarafına yaşlılık aylığı bağlanması talep edilmektedir.
BAŞVURU TARİHİ : 5.12.2017

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran ... tarafından, geçmişte 4/1-(a) ve 4/1-(b) kapsamında hizmetlerinin bulunduğu, 2011 yılında geçmişteki zirai faaliyetleri sebebiyle geriye dönük tescil başvurusunda bulunduğu, bu başvuruya olumlu yanıt verildiği, 2926 sayılı Kanun kapsamında 1776 gün sigortalılık tescilinin yapıldığı, bu günlere ilişkin prim borcunu 2011 yılında ödediği, yaşlılık aylığına hak kazanabilmek için 4/1-(a) kapsamında çalışmaya devam ettiği, tahsis talebinde bulunduğu ise 1776 gün olan Tarım Bağ-Kur hizmetinin 1725 gününün silindiği, 51 gün hizmetinin bulunduğu kendisine bildirildiği, ibraz edilen faturalara ait tevkifat kesintisinin SGK kayıtlarında tespit edilememesi sebebiyle 01.09.2006-29.02.2011 tarihleri arasında ilişkin tescilinin yapılamadığının ifade edildiği belirtilerek iptal edilen günlerin yeniden tescili, 11.09.2017 tarihli tahsis talebinin reddine ilişkin Konak Sosyal Güvenlik Merkezinin 04.10.2017 tarihli işleminin iptali, tahsis talebini takip eden aybaşından itibaren tarafına yaşlılık aylığı bağlanması, bu ödemelerin işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi talep edilmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Kamu Denetçiliği Kurumunun 11.12.2017 tarihli ve E.15543 sayılı bilgi ve belge isteme yazısına istinaden SGK tarafından gönderilen 22.02.2018 tarihli ve E.1092653 sayılı yazıda ve eklerinde; 2.1. Başvuran tarafından 23.03.2011 tarihinde Turgutlu Sosyal Güvenlik Merkezine başvurularak

21.06.2006 tarihli tevkifat kesintisine istinaden geriye dönük tescilinin yapılmasının talep edildiği, Turgutlu Sosyal Güvenlik Merkezi tarafından 31.03.2011 tarihinde tevkifat kesintisinin başvuranın hesabına yüklenmesinin Manisa Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğüne bildirildiği, 27.04.2011 tarihinde başvuran tarafından 6111 sayılı kapsamında borcunun yapılandırılmasının talep edildiği, başvuranın yapılandırmadan faydalandırılmasını teminen sigortalılık tescilinin sistem üzerinden sanal olarak 2006 yılından başlatıldığı, ancak söz konusu tevkifatın karşılığının olmaması nedeniyle başvuranın sigortalılık süresinin 16.04.2011-06.06.2011 tarihleri arasında 51 gün olarak oluştuğu,

2.2. Başvuranın 4/1-(a) kapsamında işe giriş tarihinin 15.04.1985 olduğu, bu kapsamda 3627 prim ödeme gün sayısının bulunduğu, 4/1-(b) kapsamında tescil tarihinin ise 16.04.2011 olduğu, bu kapsamda da 51 prim ödeme gün sayısının bulunduğu, 08.09.1999 tarihinden önce sigortalı olan 4/1(a) sigortalılarının aylığa hak kazanma koşullarının 506 sayılı Kanunun Geçici 81'inci maddesinin (A), (B) ve (C) bentlerine göre belirlendiği, 4/1-(b) sigortalıların aylığa hak kazanma koşullarının ise 1479 sayılı Kanunun Geçici 10'uncu maddesindeki koşullara göre belirlendiği, öte yandan mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun 8'inci maddesinde, yaşlılık sigortasında sigortalıların birleştirilmiş hizmet süreleri toplamı üzerinden son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan kurumca hizmet sürelerinin eşit olması halinde ise hizmet sürelerinin sonuncusunun tabi olduğu kurumca kendi mevzuatına göre aylık bağlanacağına hüküm altına alındığı, başvuranın 4/1-(a) kapsamında yaşlılık aylığına hak kazanabilmesi için 25 yıl 48 yaş 5225 prim ödeme gün sayısı şartını ya da 15 yıl 60 yaş 3600 prim ödeme gün sayısı şartını karşılaması gerektiği, mevcut durumda başvuran 25 yıl sigortalılık süresi ile 48 yaş şartını yerine getirmiş ise de 5225 prim ödeme gün sayısı şartının yerine getirilmesi için 1547 prim ödeme gün sayısının eksik olduğu, diğer şartlara bakıldığında ise 15 yıl sigortalılık süresi ile 3600 prim ödeme gün sayısı şartının sağlandığı, ancak 60 yaş koşulunun 19.03.2026 tarihinde yerine getirilmiş olacağına anlaşıldığı,

2.3. 22.05.2007 tarihli ve 26529 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair 7 Seri Numaralı Tebliğ" in (I) bendinde prim tevkifatı nedeniyle tescil ve sigortalılığın başlangıcının düzenlendiği, buna göre Kanunun 2'nci maddesine göre sigortalı sayıldıkları halde Kuruma kayıt ve tescilleri yapılmamış ve bu Tebliğ uyarınca sattıkları ürün bedellerinden 01.04.1994 tarihinden itibaren prim tevkifatı yapılan çiftçilerin, tevkifatın yapıldığını gösteren belgeleri de eklemek suretiyle Kuruma yazılı talepte bulunmaları halinde tevkifat tutarının Kurum hesaplarına intikal etmesi şartıyla tevkifat yapılan tarihi takip eden aybaşından itibaren sigortalılıklarının başlatılacağı, Manisa Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü tarafından yapılan inceleme sonucunda başvuranın tevkifat kesintilerinin Kurum hesaplarına intikal etmediğinin görüldüğü, bu itibarla başvuranın 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 günlük hizmet süresinin 51 güne düştüğü ifade edilmiştir.

3. Kamu Denetçiliği Kurumunun 13.03.2018 tarihli ve E.4110 sayılı yazısına istinaden SGK tarafından Kurumumuza gönderilen 12.04.2018 tarihli ve E.2664479 sayılı yazıda özetle, 3.1.

2926 sayılı Kanunun “Primlerin Ödenmesi” başlıklı 36’ncı maddesine göre, sigortalıların prim borcunu ait olduğu yıl içinde Bakanlar Kurulunca tespit edilen dönemlerde ödemek zorunda olduğu, Kurumun prim alacaklarının Bakanlar Kurulu Kararı ile ürün bedellerinden tevkif suretiyle de tahsil edilebileceği, tevkif suretiyle tahsili öngören Bakanlar Kurulu kararının uygulanmasının 01.04.1994 tarihine kadar ertelendiği ve %3 tevkifat oranının %1’e indirildiği, 01.04.1994 tarihinden itibaren tarım sigortalılarının prim borçlarının tevkif suretiyle tahsili ve yersiz olarak alınan tutarların iadesine ilişkin usul ve esasların 2926 sayılı Kanuna ilişkin 4 Nolu Uygulama Tebliğinde düzenlendiği, Tebliğin “Tevkifat Yapacak Olanlar” başlıklı B bölümünde kamu idare ve müesseselerinin, iktisadi kamu müesseselerinin, sair kurumların (kooperatifler ve diğer kurumlar), ticaret şirketlerinin, iş ortaklıklarının, derneklerin, vakıfların, dernek ve vakıfların iktisadi işletmelerinin, zirai kazançlarını bilanço veya zirai işletme hesabı esasına göre tespit eden çiftçilerin, gerçek gelirlerini beyan etmeye mecbur olan ticaret ve serbest meslek erbabının çiftçilerden ürün alımlarında ürün bedelleri üzerinden Tebliğdeki esaslar dahilinde %1 oranında prim tevkifatı yapmakla yükümlü kılındığı,

3.2. Tebliğin “Çiftçi Primlerinin Ürün Bedellerinden Tevkif Suretiyle Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar” başlıklı C bölümünde, B bölümünde sayılan gerçek ve tüzel kişilerin, çiftçilerden satın aldıkları ürün bedellerinden çiftçilerin prim borçlarına mahsuben %1 oranında tevkifat yaparak düzenledikleri belgelerde göstermeleri ve bir ay içinde tevkif ettikleri tutarları ertesi ayın yirminci günü akşamına kadar Kurum hesaplarına intikal ettirmeleri gerektiğinin düzenlendiği, başvuran tarafından sunulan belgenin B bölümünde sayılan gerçek ve tüzel kişiler tarafından söz konusu kesintinin yapıldığını gösterdiği, tevkifat tutarının SGK hesaplarına intikal ettirilmesi yükümlülüğünün B bölümünde sayılan gerçek ve tüzel kişilerde olduğu, başvuranın 03.03.2011 tarihinde tevkifat kesintilerine istinaden tescil talebinde bulunduğu, 27.04.2011 tarihinde 6111 sayılı Kanun kapsamında yapılandırma talebine istinaden tevkifat tarihine göre (01.07.2006-06.06.2011) sanal tescilinin yapıldığı, SGK kayıtlarında tevkifat kesintilerinin tespit edilememesi sebebiyle 5510 sayılı Kanunun 4/1-(a) bendi kapsamında geçen hizmetler de dikkate alınarak tescilin 16.04.2011 tarihine çekildiği ve ziraat odası kaydına göre terkin işlendiği,

3.3. Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışan Sigortalıların Tescili ile İlgili İşlemler, Başvurma ve Uymak Zorunda Oldukları Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7’nci maddesine göre, köy ve mahalle muhtarlarının sigorta kapsamında bulunanları en geç altı ay içinde, sonradan sigorta kapsamına girenleri ise sigortalılıklarının başladığı tarihten itibaren üç ay içinde Kurumca hazırlanan Tarım Sigortalılığı Bildirim Cetvellerini doldurmak ve tasdik etmek suretiyle ilgili Bölge veya Şube Müdürlüklerine bildirmekle yükümlü olduğu, anılan Yönetmeliğin 8’inci maddesine göre, tarım sigortalılarından, sigortalılıklarının başladığı tarihten itibaren üç ay içinde Kurumca hazırlanan ve usulüne uygun olarak düzenlenen Tarım Sigortalılığı Bağ-Kura Giriş Bildirgesini ilgili bölge veya şube müdürlüğüne intikal ettirmek suretiyle Kuruma kayıt ve tescillerini yaptırmayanların tescil işlemlerinin Tarım Sigortalılığı Bildirim Cetvellerindeki bilgiler esas alınarak Kurumca re’sen yapılacağı hükmünün yer aldığı, bu itibarla tescilde bildirim yükümlülüğünün sigortalıların kendilerinde olduğu, bu yükümlülük yerine getirilmediğinde Kurumca muhtar bildirimini esas alınarak re’sen tescil yapıldığı, başvuran açısından muhtar tarafından Tarım Sigortalılığı Bildirim Cetveli Kuruma bildirilmediğinden Kurumca re’sen tescil yapılamadığı, başvuranın 15.02.2005 tarihinden itibaren devam eden Turgutlu Ziraat Odası kaydının bulunduğu, 5510 sayılı Kanunun 7’nci maddesine göre, sigorta hak ve yükümlülüklerinin, 4/1-(b) kapsamında sigortalı sayılanlardan tarımda kendi adına ve hesabına

bağımsız çalışanlar için tarımsal faaliyetlerinin kanunla kurulu ilgili meslek kuruluşlarınca veya kendilerince bir yıl içinde bildirilmesi halinde kaydedildiği tarihten itibaren başlayacağı, 5510 sayılı Kanununun 53'üncü maddesine göre, sigortalının 4/1-(a) ve 4/1-(b) kapsamındaki sigortalılık statüleri ile 4/1-(c) statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle 4/1-(c) kapsamında sigortalı sayılacağı, 4/1-(a) ve 4/1-(b) statülerine aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise 4/1-(a) kapsamında sigortalı sayılacağı, bu itibarla tevkifatın Kurum kayıtlarında tespit edilememesi sebebiyle başvuranın 2926 sayılı Kanun kapsamındaki tescilinin, 4/1-(a) kapsamındaki hizmetleri de göz önünde bulundurularak ziraat odası kayıtlarına istinaden 16.04.2011 tarihine çekildiği ve ziraat odası kaydının sona erme tarihi olan 06.06.2011 tarihine göre de sigortalılık terk işleminin yapıldığı,

3.4. 4 Nolu Tebliğin mülga (I) bendinin 2007 yılında 7 Nolu Tebliğ ile yeniden düzenlendiği, Tebliğ'in (I) bendinde prim tevkifatı nedeniyle tescil ve sigortalılığın başlangıcının düzenlendiği, buna göre Kanununun 2'nci maddesine göre sigortalı sayıldıkları halde Kuruma kayıt ve tescilleri yapılmamış ve bu Tebliğ uyarınca sattıkları ürün bedellerinden 01.04.1994 tarihinden itibaren prim tevkifatı yapılan çiftçilerin, tevkifatın yapıldığını gösteren belgeleri de eklemek suretiyle Kuruma yazılı talepte bulunmaları halinde tevkifat tutarının Kurum hesaplarına intikal etmesi şartıyla tevkifat yapılan tarihi takip eden aybaşından itibaren sigortalılıklarının başlatılacağı hükmüne yer verildiği, tevkifat kesintisi tespit edilemediğinden başvuranın 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 günlük hizmetinin geçersiz hale geldiği, ziraat odası kayıt süresi ile çakışan 4/1-(a) kapsamında geçen hizmetlerin (15.04.1985-15.04.2011 arasında 1438 gün) dikkate alınmasıyla 2926 sayılı Kanun kapsamındaki sigortalılığı 51 gün (16.04.2011-06.06.2011) olarak hizmet kayıtlarına işlendiği, tevkifat kesintilerinin Kurum kayıtlarına intikal ettiğinin tespit edilememesinden dolayı başvuranın 2926 sayılı Kanun kapsamındaki hizmet süresinin 1776 gün olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4. 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." hükmüne yer verilmektedir.

5. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun "Kurumun Görevi" başlıklı 5'inci maddesinin birinci fıkrasında, "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." hükmü yer almaktadır.

6. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun "506, 1479, 5434, 2925, 2926 sayılı kanunlara ilişkin ortak geçiş hükümleri" başlıklı Geçici 7'nci maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunun yürürlük tarihine kadar 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, bu Kanunla mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı,

8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlar ile 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesine göre sandıklara tabi sigortalılık başlangıçları ile hizmet süreleri, fiilî hizmet süresi zammı, itibarî hizmet süreleri, borçlandırılan ve ihya edilen süreler ve sigortalılık süreleri tabi oldukları kanun hükümlerine göre değerlendirilir.” hükmü yer almaktadır.

7. Mülga 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun Geçici 81’inci maddesinde, “(...) B) (Yeniden düzenleme: 23/5/2002-4759/3 md.) 23.5.2002 tarihinde;

(...) e) Sigortalılık süresi 14 (dahil) yıldan fazla, 15 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 44 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 17 yıl (dahil) dan fazla, 18 yıl 6 aydan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 48 yaşını doldurmaları ve en az 5225 gün,

(...) Malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş bulunmaları şartı ile yaşlılık aylığından yararlanabilirler.

C) (Yeniden düzenleme: 23/5/2002-4759/3 md.) a) 23.5.2002 tarihinde 15 yıllık sigortalılık süresini kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurmuş ve 3600 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş bulunanlara istekleri halinde yaşlılık aylığı bağlanır.

b) 23.5.2002 tarihinde (a) bendinde öngörülen şartları yerine getiremeyenlerden bu şartları;

(...) be) 24.5.2014 tarihinden sonra yerine getiren erkekler 60 yaşını doldurmuş olmaları, Şartı ile yaşlılık aylığından yararlanabilirler.” hükmü yer almaktadır.

8. Mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun “Aylığı bağlayacak kurum” başlıklı 8’inci maddesinde, “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.” hükmüne yer verilmektedir.

9. Mülga 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununun “Kapsam” başlıklı 2’nci maddesinde, “Kanunla veya kanunların verdiği yetkiye dayanılarak kurulan sosyal güvenlik kuruluşları kapsamı dışında kalan ve herhangi bir işverene hizmet akdi ile bağlı olmaksızın 3 üncü maddenin (b) bendinde tanımlanan tarımsal faaliyetlerde bulunanlar, bu Kanuna göre sigortalı sayılırlar...” hükmü; “Sigortalılığın başlangıcı ve zorunlu oluşu” başlıklı 5’inci maddesinde, “2 nci madde kapsamına girenler, onsekiz yaşını doldurdıkları tarihi takip eden yılbaşından itibaren sigortalı sayılırlar. Ancak, 7 nci maddede belirtilen süre içinde kayıt ve tescillerini yaptırmayan sigortalıların hak ve yükümlülükleri kayıt ve tescil edildikleri tarihi takip eden aybaşından itibaren başlar. Bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümlülüğünden vazgeçilemez ve kaçınılamaz. Sigortalıların tescili ile ilgili işlemler, başvurma ve uymak zorunda oldukları usul ve esaslar yönetmelikle tespit edilir.” hükmü; “Sigortalıların kayıt ve tescil yaptırma zorunluluğu” başlıklı 7’nci maddesinde “Bu Kanuna göre sigortalı sayılanlar, sigortalı sayıldıkları tarihten itibaren en geç üç ay içinde Kuruma başvurarak kayıt ve tescillerini yaptırmak zorundadırlar.” hükmü; “Sigortalıları bildirme yükümlülüğü” başlıklı 8’inci maddesinde, “Köy ve mahalle muhtarları, bu Kanuna göre sigortalı sayılanları sigortalılıklarının başladığı tarihten, sigortalılığı sona erenleri ise sigortalılıklarının sona erdiği tarihten itibaren, en geç üç ay içinde Kuruma bildirmekle yükümlüdürler...” hükmü;

“Resen tescil” başlıklı 9’uncu maddesinde, “Bu Kanuna göre sigortalı sayılanlardan sigortalılıklarının başladığı tarihten itibaren üç ay içinde Kuruma kayıt ve tescillerini yaptırmayanların tescil işlemleri, Kurumca resen yapılır.” hükmü; **“Tescilde esas alınacak kayıtlar” başlıklı 10’uncu maddesinde** “Sigortalıların kayıt ve tescil işlemlerinde valilik, kaymakamlık, özel idare, belediye muhtarlık ve nüfus idareleri kayıtları ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının, kanunla kurulu meslek kuruluşlarının, 21/10/1935 tarih ve 2834 sayılı Kanuna göre kurulan tarım satış kooperatifleri ve birliklerinin, 18/4/1972 tarih ve 1581 sayılı Kanuna göre kurulan tarım kredi kooperatifleri ve birliklerinin, 24/4/1969 tarih ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanununa göre kurulan Pancar Ekicileri İstihsal Kooperatifleri ile Birliği (Pankobirlik), Türkiye Şeker Fabrikaları Anonim Şirketi ve tarım kesimine yönelik faaliyette bulunan milli bankaların kayıtları esas alınır. Belirtilen bu merci, kurum, kuruluş, kooperatifler ve birlikleri ile şirket ve bankalar, Kurumun isteği üzerine her türlü bilgiyi ve belgeyi vermekle yükümlüdürler.” hükmü yer almaktadır.

10. 2926 Sayılı Tarımda Kendi Adına Ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu Uygulama Tebliği’nin (Seri No: 4) (26.03.1994 tarihli ve 21886 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır) “B- Tevkifat Yapacak Olanlar” bölümünde “193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu hükümleri uyarınca çiftçilerden satın aldıkları ürün bedelleri üzerinden vergi tevkifatı yapmak zorunda olan ve aşağıda belirtilen gerçek ve tüzel kişiler, çiftçilerden ürün alımlarında yaptıkları vergi tevkifatının yanısıra, ürün bedelleri üzerinden bu Tebliğ’deki esaslar dahilinde % 1 oranında prim tevkifatı yapacaklardır.

Tevkifat yapmakla yükümlü olan gerçek ve tüzel kişiler şunlardır.

- Kamu idare ve müesseseleri,
- İktisadi kamu müesseseleri,
- Sair kurumlar (kooperatifler ve diğer kurumlar),
- Ticaret şirketleri,
- İş ortaklıkları, - Dernekler,
- Vakıflar,
- Dernek ve vakıfların iktisadi işletmeleri,
- Zirai kazançlarını bilanço veya zirai işletme hesabı esasına göre tespit eden çiftçiler,
- Gerçek gelirlerini beyan etmeye mecbur olan ticaret ve serbest meslek erbabı.” hükmü; **“C- Çiftçi Primlerinin Ürün Bedellerinden Tevkif Suretiyle Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar” bölümünde** “3.4.1993 tarihli ve 93/4384 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1 inci maddesi ile bu maddede değişiklik yapan 94/5173 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına göre; yukarıda (B) bölümünde sayılan gerçek ve tüzel kişilerin, çiftçilerden satın aldıkları ürün bedellerinden, çiftçilerin prim borçlarına mahsuben %1 oranında tevkifat yaparak düzenledikleri belgelerde göstermeleri ve bir ay içerisinde tevkif ettikleri tutarları ertesi ayın 20 nci günü akşamına kadar Kurum hesaplarına intikal ettirmeleri gerekmektedir. Buna göre, yukarıda (B) bölümünde sayılan gerçek ve tüzel kişiler, çiftçilerden satın aldıkları ürün

bedelleri karşılığında 1.4.1994 tarihinden itibaren yapacakları ödemelerde, anılan çiftçilerin prim borçlarına mahsuben %1 oranında tevkifat yapacaklardır...” hükmü yer almaktadır.

11. 2926 Sayılı Tarımda Kendi Adına Ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu Uygulama Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in (Seri No: 7) (22.05.2007 tarihli ve 26529 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır) 1'inci maddesinde, “2926 sayılı Kanunun 2 nci maddesine göre sigortalı sayıldıkları halde, Kanunun 7 nci maddesinde öngörülen üç aylık süre içinde Kuruma kayıt ve tescilini yaptırmayan sigortalıların tescil işlemleri, Kanunun 9 uncu maddesine göre Kurumca re'sen yapılmakta ve sigortalıların hak ve yükümlülükleri de kayıt ve tescil edildikleri tarihi takip eden aybaşından itibaren başlamaktadır. Ancak, Kanunun 2 nci maddesine göre sigortalı sayıldıkları halde Kuruma kayıt ve tescilleri yapılmamış ve bu Tebliğ uyarınca sattıkları ürün bedellerinden 1/4/1994 tarihinden itibaren prim tevkifatı yapılan çiftçilerin, tevkifatı yapıldığını gösteren belgeleri de eklemek suretiyle Kuruma yazılı talepte bulunmaları halinde, tevkifat tutarının Kurum hesaplarına intikal etmesi şartıyla, tevkifat yapılan tarihi takip eden aybaşından itibaren sigortalılıkları başlatılır. Sigortalılıkları bu şekilde başlatılan çiftçilerin tarımsal faaliyetlerini devam ettirmeleri koşuluyla, sigortalılıkları devam ettirilir. Tarımsal faaliyetin tespitinde ziraat odası kayıtları esas alınır. Ziraat odası kaydı olmaması halinde, tevkifata esas ürüne ilişkin kamu kurum ve kuruluşlarının, meslek kuruluşlarının, kooperatif veya birliklerin, kayıtları esas alınır. Sigortalının Kurumca re'sen tescili yapılmış ise, sigortalılık tevkifatın yapıldığı tarihi takip eden aybaşından itibaren başlatılır.” hükmüne yer verilmektedir.

IV. KAMU DENETÇİSİ CELİLE ÖZLEM TUNÇAK'IN KAMU BAŞDENETÇİSİNE ÖNERİSİ

12. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde, başvurandan tevkifat yoluyla tahsil edilen prim borcunun Kurum hesaplarına intikal etmediği gerekçesiyle 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 prim ödeme gün sayısının 51 güne düşürülmesi işleminde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılarak Tavsiye Kararı Önerisi Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

13. Başvuran tarafından tevkifat kesintisinin SGK kayıtlarında tespit edilememesi sebebiyle iptal edilen prim ödeme gün sayısının yeniden tescil edilmesi suretiyle tarafına yaşlılık aylığı bağlanması ve faiziyle birlikte tarafına ödenmesi talep edilmektedir.

14. Başvuranın son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde 4/1-(a) kapsamındaki fiili hizmet süresinin daha fazla olduğu görülmekte olup yaşlılık aylığına hak kazanıp kazanmadığının tespiti için 506 sayılı Kanunun Geçici 81'inci maddesinde yer alan şartları taşıyıp taşımadığına bakılması gerekmektedir. 23.5.2002 tarihinde başvuranın sigortalılık süresinin 17 yıldan fazla olduğu görüldüğünden anılan madde uyarınca başvuranın 25 yıllık sigortalılık süresini ve 48 yaşını doldurması ve en az 5225 gün yaşlılık sigortası primi ödemiş olması şartı ile yaşlılık aylığından yararlanabileceği anlaşılmaktadır. Ayrıca anılan maddede 23.5.2002 tarihinde 15 yıllık sigortalılık süresini, sigortalı erkek ise 55 yaşını

doldurmuş ve 3600 gün yaşlılık sigortası primi ödemiş olması durumunda da yaşlılık aylığından yararlanabileceği hüküm altına alınmaktadır. Bu şartları 23.5.2002 tarihinde yerine getiremeyip 24.5.2014 tarihinden sonra yerine getiren erkeklerin 60 yaşını doldurmuş olmaları şartı ile yaşlılık aylığından yararlanabileceği kurala bağlanmaktadır.

15. Mevcut durumda başvuranın 25 yıl sigortalılık süresi şartı ile 48 yaş şartını taşıdığı, ancak toplam prim ödeme gün sayısının 3678 olduğu, dolayısıyla 5225 prim ödeme gün sayısı şartını karşılayabilmek için 1547 gün eksiğinin bulunduğu, bu sebeple yaşlılık aylığı bağlanması talebinin idarece reddedildiği görülmektedir.

16. Tevkifat kesintilerinin Kurum hesaplarına intikal etmediği gerekçesiyle başvuranın 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 günlük hizmet süresinin 51 güne düştüğü, başvuranın yaşlılık aylığına hak kazanabilmesi için gerekli olan eksik gün sayısının bu düşüşten kaynaklandığı gözetildiğinde, hizmet süresindeki düşüşe ilişkin işlemin hukuka uygunluğunun incelenmesi zaruridir. Zira söz konusu prim ödeme gün sayısının kabul edilmesi durumunda 5225 prim ödeme gün sayısı şartının karşılanacağı ve başvuranın yaşlılık aylığına hak kazanacağı görülmektedir.

17. Başvuranın 15.04.1985 tarihinde 4/1-(a) kapsamında sigortalılık tescilinin yapıldığı, 15.02.2005 tarihinde ziraat odasına kayıt olduğu, 21.06.2006 tarihinde sattığı ürün bedeli üzerinden prim tevkifatı yapıldığı, 23.03.2011 tarihinde bu tevkifata istinaden geriye dönük tescil talebinde bulunduğu, 27.04.2011 tarihinde 6111 sayılı Kanun kapsamında yapılandırma talebinde bulunduğu, sanal olarak tescilinin 2006 yılından başlatıldığı, 06.06.2011 tarihinde oda kaydının sona erdiği, 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 günlük hizmetinin tevkifat tutarının Kurum kayıtlarında tespit edilememesi sebebiyle 51 gün olarak oluştuğu görülmektedir.

18. Kurumun prim alacaklarının Bakanlar Kurulu Kararı ile ürün bedellerinden tevkif suretiyle tahsil edilebileceğine karar verildiği, bu kapsamda yukarıda zikredilen 4 No.lu Uygulama Tebliği ile başvuranın ürünü satın alan tüzel kişiye ürün bedeli üzerinden prim tevkifatı yapma yetkisi ve yükümlülüğü getirildiği, bu doğrultuda başvurandan prim tevkifatı yapıldığı hususlarında herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır.

19. Yukarıda zikredilen 7 No.lu Tebliğ'de ise sattıkları ürün bedellerinden prim tevkifatı yapılan çiftçilerin, tevkifatın yapıldığını gösteren belgeleri de eklemek suretiyle Kuruma yazılı talepte bulunmaları halinde, tevkifat tutarının Kurum hesaplarına intikal etmesi şartıyla, tevkifat yapılan tarihi takip eden aybaşından itibaren sigortalılıklarının başlatılacağı hükmüne yer verildiği, tevkifat tutarı karşılığı Kurum kayıtlarında tespit edilemediğinden başvuranın 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 günlük hizmetinin geçersiz hale geldiği, başvuru konusu uyuşmazlığın bu geçersiz sayma işleminden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

20. 2926 sayılı Kanuna ilişkin 4 No.lu Tebliğde yer alan düzenleme ile prim alacaklarının tevkifat yoluyla tahsil edilmesi konusunda ürünü satın alan gerçek ve tüzel kişilere yetki ve yükümlülük getirildiği, bu çerçevede başvuranın ürünü satın alan şirket tarafından 21.06.2006 tarihinde prim tevkifatı yapıldığı, bu tevkifat tutarının Kurum hesabına yatırılması konusunda da söz konusu tüzel kişinin yükümlü kılındığı görülmektedir. Başvuran tarafından prim ödeme yükümlülüğünün yerine getirildiği, ancak yapılan tevkifatın Kurum hesaplarında tespit edilemediği, bu sebeple başvuranın hak kaybına uğradığı anlaşılmaktadır.

21. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 20.09.2010 tarihli ve E.2009/11965, K.2010/8609 sayılı kararında 4 No.lu Tebliğe göre ürün bedellerinden %1 oranında tevkifat yapmakla yükümlü gerçek ve tüzel kişilerin bu tevkifatı yaparak Kurum hesabına intikal ettirmek zorunda oldukları, kesinti yaptığı halde Kurum hesabına yatırmayan gerçek veya tüzel kişilerin Kuruma karşı sorumlu oldukları, bu kesintilerin yasal faiziyle birlikte kendilerinden tahsil olunacağı, davacının sattığı ürün bedelinden kesinti yapıldığının tespitinin sigortalılığın kabulü için yeterli olduğu, kesintiyi yapan gerçek ve tüzel kişiler Kuruma karşı sorumlu olduğundan kesinti yapıldıktan sonra Kurum hesabına yatırılmamış olmasının dahi sonuca etki etmediği yönünde değerlendirmeler yapıldığı görülmektedir.

22. Bu itibarla başvurandan tevkifat yoluyla tahsil edilen prim borcunun Kurum hesaplarına intikal etmediği gerekçesiyle 2926 sayılı Kanun kapsamındaki 1776 prim ödeme gün sayısının 51 güne düşürülmesi işleminde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna 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 SGK'dan istenen bilgi ve belgelerin Kurumumuza gerekçeli olarak gönderildiği, ancak süresi içinde gönderilmediği, anılan idarenin başvurana ilgili işlemlerinde hesap verilebilirlik, makul sürede ve gerekçeli karar verme, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi ilkelerine uygun hareket ettiği, ancak başvurana hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini göstermediği, bu itibarla iyi yönetim ilkelerinden karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ilkesine uymadığı anlaşılmış olup idarenin bu ilkeye de uyması beklenmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

24. 6328 sayılı Kanunun 21'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, işbu 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 Manisa İş Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE,**

Başvurandan tevkifat yoluyla tahsil edilen prim alacağının SGK kayıtlarında tespit edilemediği gerekçesiyle 1776 prim ödeme gün sayısının 51 güne düşürülmesi ve buna bağlı olarak 1547 gün eksiğinin bulunduğu ifade edilerek yaşlılık aylığı tahsis talebinin reddedilmesi işleminde hukuka uyarlık bulunmadığından 04.10.2017 tarihli ret işleminin geri alınması ve anılan tarih itibarıyla işleyecek yasal faiziyle birlikte başvurana yaşlılık aylığı bağlanması hususunda **SOSYAL**

GÜVENLİK KURUMUNA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,

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

Kararın gereği için **BAŞVURANA** ve **SOSYAL GÜVENLİK KURUMUNA** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi