



SAYI : 53878609-101.07.04-E.7855
BAŞVURU NO : 2017/633
KARAR TARİHİ : 08/05/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN

:

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ

:

BAŞVURUYA KONU İDARE

:

Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
(SGK)

BAŞVURUNUN KONUSU

:

Polis akademisinde geçen sürelerin
borçlanması talebi hakkında.

:

4.2.2017

BAŞVURU TARİHİ

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1) Kurumumuza yapılan başvuruda başvuru sahibi, 14/12/2016 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğü Sigortalı Tescil ve Hizmet Daire Başkanlığı'na 5510 sayılı Kanunun 46'ncı ve Geçici 4'üncü maddelerine göre borçlanma talep dilekçesi ile polis akademisindeki başarılı öğrenim sürelerinin sigorta sürelerinden sayılması için müracaatta bulunduğunu, talebinin yönetmelik ve genelgelere aykırı bir şekilde reddedildiğini belirterek SGK'nın öğrenim sürelerini borçlandırmanın reddine dair olan kararının yeniden incelenerek düzeltilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2) Kurumumuzun 02/03/2018 tarih ve E.3044 sayılı şikâyet konusuna ilişkin bilgi/belge isteme yazısına istinaden, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının (SGK) 20/03/2018 tarih ve E...569.063 sayılı yazılarında; **2.1** 5510 sayılı Kanunun "5434 sayılı Kanuna İlişkin geçiş hükümleri" başlıklı geçici 4' üncü madde hükümleri 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 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılmaktadır.

2.2) 5434 sayılı Kanunun ve bu Kanunda ek ve değişiklikler yapan diğer kanunların getirdiği haklardan dolayısıyla, borçlanma hakkından yararlanabilmek için 5434 sayılı Kanuna tabi sigortalı olmak gerekmekte olup, 5434 sayılı Kanuna tabi sigortalı olmayanların bu Kanun hükümlerine göre borçlandırılmalarına olanak bulunmamaktadır.

2.3) Esasen, konuya ilişkin olarak SGK Hukuk Müşavirliğinden cevaben alınan 23/3/2012 tarihli ve 184988 sayılı görüş yazısında, "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 gerekeceğinin belirtildiği,

2.4) İlgilinin emeklilik sicil dosyasının incelenmesinden, 26/12/2016 tarihinde SGK kayıtlarına geçen 14/12/2016 tarihli dilekçesi ile polis akademisinde geçen öğrenim süresini borçlanmak istemesi üzerine, tarafına hitaben yazılan 31/1/2017 tarihli ve 94875004/75.569.063 sayılı yazı ile polis akademisinde geçen süresinin borçlandırılmasına ilişkin 14/12/2016 tarihli talep dilekçesinin SGK kayıtlarına alındığı 26/12/2016 tarihinden önce 22/11/2016 tarihinde görevinden ilişığının kesildiği anlaşıldığından dolayısıyla 5510 sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olma şartını yerine getirmediğinden, söz konusu sürelerinin borçlandırılmasına imkan bulunmadığının bildirildiği,

2.5) 26/12/2016 tarihinden önce 22/11/2016 tarihinde görevi ile ilişığı kesilen ve 26/12/2016 tarihinde SGK kayıtlarına geçen 14/12/2016 tarihli dilekçesi ile polis akademisinde geçen öğrenim süresini borçlanmak isteyen ilgilinin, 22/11/2016 tarihinden itibaren 5510 sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olma şartını yerine getirmediğinden, söz konusu sürelerinin borçlandırılmasına imkan bulunmadığı, **2.6)** Benzer bir başvuru sonucunda konuya ilişkin 3/1/2014 tarihli ve 2014/1 sayılı Tavsiye Kararına cevaben yazılan 8/8/2014 tarihli ve ..463,069 sayılı yazıda, 5434 sayılı Kanunun mülga 12'nci maddesine ve geçici 4'üncü maddesinin onuncu fıkrasına yer verilerek, bu hükümler uyarınca, 5434 sayılı Kanunun ve bu Kanunda ek ve değişiklikler yapan diğer kanunların getirdiği haklardan dolayısıyla borçlanma hakkından yararlanabilmek için 5434 sayılı Kanuna tabi sigortalı olmak gerektiği ve 5434 sayılı Kanuna tabi sigortalı olmayanların bu Kanun hükümlerine göre borçlandırılmalarına olanak bulunmadığı, ancak sigortalının yeniden 5510 sayılı Kanunun 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında göreve girmesi ve Polis Akademisinde geçen eğitim süresinin borçlandırılmasını talep etmesi halinde borçlanma işleminin yapılmasının mümkün olacağı, bu nedenlerle, 2014/1 sayılı Tavsiye

Kararına uyularak ilgilinin borçlanma talebinin kabul edilmesine imkan bulunmadığının bildirildiği,

2.7) Yukarıda da açıklandığı üzere, hakkında 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulananların borçlanma talep dilekçelerinin SGK kayıtlarına geçtiği tarihte 5510 sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olmaları gerektiği açıkça ifade edilmiş olup, müracaat tarihinde sigortalı olmayanların borçlanmalarının yapılmasına imkan bulunmadığı,

2.8) Aynı konuda SGK aleyhine açılan bir davada, Afyonkarahisar İdare Mahkemesinin 21/7/2017 tarihli ve E.2017/107, K-2017/788 sayılı kararında;

“Afyonkarahisar İl Emniyet Müdürlüğünde görev yapmakla iken tutuklanan, görevden uzaklaştırılan ve daha sonra emniyet teşkilatından çıkarılan davacının vermiş olduğu vekaletle dayanarak eşi tarafından Afyonkarahisar İl Emniyet Müdürlüğü'ne verilen 12/08/2016 tarihli dilekçeyle, davacının polis akademisinde geçen başarılı eğitim süresinin hizmetinden sayılarak borçlandırılmasını talep ettiği, talebinin dava konusu edilen işlemle reddedildiğinin anlaşıldığı,

Olayda davacının 11/09/2016 tarihinde Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından çıkarılmış olduğu, dava konusu edilen işlemin tesis edildiği 05/10/2016 tarihinde 5510 sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin i. fıkrasının (c) bendi kapsamında davalı kurum iştirakçisi olmadığı anlaşıldığından, polis akademisinde geçen başarılı eğitim süresinin hizmetinden sayılarak borçlandırılması talebinin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı,” Açıklamaları yapılmıştır.

III- İLGİLİ MEVZUAT

3) Anayasamızın “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında; “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.” hükmüne amirdir.

4) 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.”

5) 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.”

6) Anılan 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.

7) Yine 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 sürelerle 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 muvazzaf 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.

8) 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...”

9) 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.”

10) 5434 sayılı Kanunun “Fiili Hizmet Müddeti” başlıklı mülga 31 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında;

“Fiili hizmet müddeti, 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 fiili hizmet müddeti sayılır...” hükümleri yer almaktadır.

11) 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.”

düzenlemelerine yer verilmiştir.

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

12) Kamu Denetçisi tarafından yapılan değerlendirmede, başvuru sahibinin 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, anılan maddedeki koşul Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla sağlanmış olduğundan borçlanma hakkının kazanılmış hak oluşturduğundan 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

13) Başvuru sahibi özetle 5510 sayılı Kanunun 46'ncı ve Geçici 4'üncü maddelerine göre borçlanma talep dilekçesi ile polis akademisindeki başarılı öğrenim sürelerinin sigorta sürelerinden sayılması ve borçlandırılmasını talep etmektedir.

14) Sigorta borçlanması, sigortalının iradesi dışında sigortalılık süresinin kesilmesi, sona ermesi veya askıya alınması halinde bu sürelerin primlerinin sonradan ödenerek sigortalılık hizmetinden saydırılması işlemi olarak tanımlanmaktadır. Sigorta borçlanması yoluyla primi ödenmeden geçmiş sürelerin primlerinin, ilgili sigortalı tarafından daha sonra ödenmesi suretiyle hizmetten saydırılması işlemiyle emekli olma tarihi ve/veya emekli maaş miktarı olumlu yönde değişebilmektedir.

15) 5510 sayılı Kanunun geçici 4'üncü maddesinde yer alan düzenlemeye göre, Polis Akademisi ile fakülte ve yüksekokullarda Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrencilerden Emniyet Hizmetleri Sınıfında Kanunun 4 üncü maddesinin (c) bendi kapsamında çalışacak olanların; Emniyet Hizmetleri Sınıfında 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmakta olanların, bahse konu okullarda (Polis Akademisi ile fakülte ve yüksekokullarda) geçen, başarılı eğitim süreleri, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce üniversitelerin çeşitli fakülte, yüksek okul veya meslek yüksek okullarında kendi hesabına öğrenim yaptıktan sonra muvazzaf astsubay olanların ilgili okullarda geçen başarılı eğitim süreleri istekleri halinde borçlandırılmaktadır.

16) Kanunun geçici 4'üncü maddesinin onuncu fıkrası ile de söz konusu öğrencilik durumları 01/10/2008 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 görev yapmakta olanlara öğrencilik sürelerini borçlanma ve bu süreleri emekliliğe esas hizmet sürelerine ekleme imkanı getirilerek yeni düzenleme ile daha öğrencilik aşamasında iken sigortalı olmaları sebebiyle hizmet süresi kazanmaya başlayan kişilere eşit bir imkan sağlanmıştır. 17) Somut olayda SGK'nın başvuru sahibinin borçlanma talebinin ret gerekçesinde kişinin talep tarihi olan 26/12/2016 tarihinde 5510 Sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında görev yapıyor oluşudur.

18) Diğer taraftan 5510 sayılı Kanunun geçici 4'üncü maddesinin onuncu fıkrası dikkate alındığında söz konusu fıkra hükmünün "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte" diyerek 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 01/10/2008 tarihi itibariyle aranması gerektiği anlaşılmaktadır.

19) Başvuru sahibinin, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim ayı başından önce 14/07/1997 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.

20) 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. 5510 sayılı Kanunun yürürlüğü itibariyle, 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 itibariyle aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı (eski sistemde Emekli Sandığı iştirakçisi) olacağı düzenlenmiştir.

21) İdarenin cevabında başvuru sahibinin 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2008 yılı Ekim ayı başından önce 5434 sayılı Kanuna 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 kıstı getirilmediği ve salt kanunun yürürlüğe girdiği tarihte anılan şartları taşımamanın yeterli olduğu anlaşılmaktadır. **22)** 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.

23) 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 ayrı 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.”

24) 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.

25) Somut olayda, başvuru sahibinin 14/07/1997 – 22/11/2016 tarihleri arasında emniyet hizmetleri sınıfında 5510 sayılı Kanunun 4’üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında 5434 sayılı Kanuna tabi görev yaptığı, dolayısıyla 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 gerekirken, reddi yönünde işlem yapılmasının hukuka aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

26) İyi yönetim ilkelerine, 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6’ncı maddesinde yer verilmiştir. Başvuru sahibine talebiyle ilgili olarak hangi sürede hangi mercilere başvurabileceği bilgisinin verilmediği, ilgili İdarenin "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, 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

27) 6328 sayılı Kanunun “Dava açma süresinin yeniden işlemeye başlaması” başlıklı 21’inci maddesinde, Kamu Denetçiliği Kurumunun inceleme ve araştırmasını, başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde sonuçlandıramaması halinde durmuş olan dava açma süresinin kaldığı yerden işlemeye başlayacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda incelemenin altı ayda bitirilememesi gerekçesi, dava açma süresinin kaldığı yerden yeniden işlemeye başlayacağı hususu ve yargı yolu başvurana 01/08/2017 tarihli ve E.8783 sayılı yazı ile bildirilmiştir.

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-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi