

**T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**TÜRK SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA YURT DIŞI
HİZMET BORÇLANMASI**

Duygu ÇELEBİ

**Danışman
Prof. Dr. Şükran ERTÜRK**

İZMİR-2014

YÜKSEK LİSANS
TEZ/ PROJE ONAY SAYFASI

2011800343

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı ve Soyadı : DUYGU ÇELEBİ
Tez Başlığı : Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurt Dışı Hizmet Borçlanması

Savunma Tarihi : 07.05.2014
Danışmanı : Prof.Dr.Şükran ERTÜRK

JÜRİ ÜYELERİ

<u>Ünvanı, Adı, Soyadı</u>	<u>Üniversitesi</u>
Prof.Dr.Şükran ERTÜRK	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
Prof.Dr.Mustafa ALP	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
Doç.Dr.Oğuz ŞİMŞEK	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ

İmza

Oybirliği (X)
Oy Çokluğu ()

DUYGU ÇELEBİ tarafından hazırlanmış ve sunulmuş "**Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurt Dışı Hizmet Borçlanması**" başlıklı Tezi () / Projesi () kabul edilmiştir.

Prof.Dr. Utku UTKULU
Enstitü Müdürü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi / Projesi olarak sunduğum “**Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurt Dışı Hizmet Borçlanması**” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

21/04/2014

Duygu ÇELEBİ

ÖZET
Yüksek Lisans Tezi
Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurt Dışı Hizmet Borçlanması
Duygu ÇELEBİ

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı

Sosyal devlet ilkesinin bir gereği olarak yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının sağlanması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu ihtiyacı karşılamak üzere günümüze kadar çeşitli yasal düzenlemeler yapılmıştır. Bugün yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarını sağlamak üzere 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun yürürlükte bulunmaktadır. Kanun yurt dışı hizmet borçlanmasına ilişkin hususları, borçlanma şartlarını ve sonuçlarını düzenlemiştir.

“Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurt Dışı Hizmet Borçlanması” konulu yüksek lisans tez çalışmamız 3 ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde, yurt dışı hizmet borçlanmasına ilişkin temel kavramlar ve yurt dışı hizmet borçlanmasının tarihsel gelişimi ele alınmıştır.

İkinci bölümde 3201 Sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun’dan yararlanma esasları incelenmiştir. Üçüncü bölümde ise yurt dışı hizmet borçlanmasının sonuçlarına yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Hizmet Borçlanması, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması

ABSTRACT
Master's Thesis
Foreign Service Debt in Turkish Social Security Law
Duygu ÇELEBİ

Dokuz Eylül University
Graduate School of Social Sciences
Department of Private Law
Private Law Program

The need to ensure social security rights of Turkish citizens living abroad has emerged as a requirement of the principle of social state. To meet this need, several legislative regulations have been made up until now. Today, Law no:3201 “The Evaluation of Elapsed Time in Abroad With regard to Social Security Of Turkish Citizens who are Abroad” is in effect to provide social security rights of Turkish citizens living abroad. The Law regulated the issues regarding foreign service debt, debt conditions and results.

Our work on the master thesis that is named as “Foreign Service Debt in Turkish Social Security Law” consists of three main parts. In the first part, basic concepts related to foreign service debt, and historical development of foreign service debt were discussed. In the second part, the principles of utilization from Law no:3201 “The Evaluation of Elapsed Time in Abroad With regard to Social Security Of Turkish Citizens who are Abroad” were examined. In the third part, the results of foreign service debt were included.

Keywords: Service Debt, Foreign Service Debt

TÜRK SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASI

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR	xii
EK LİSTESİ	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR VE YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASININ TARİHSEL GELİŞİMİ

I. YURT DIŞINDAKİ TÜRK VATANDAŞLARINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER VE YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINI YARATAN GEREKLER	3
II. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR	4
A. Yurt Dışında Çalışma	4
B. Hizmet Borçlanması	4
1. Tanımı	4

2. Konuya İlişkin Yasal Düzenlemeler	6
III. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASININ ÜLKEMİZDEKİ TARİHSEL GELİŞİMİ	8
A. Genel Olarak	8
B. 2147 Sayılı Kanun Dönemi	10
1. Genel Olarak	10
2. 2147 Sayılı Kanunun Uygulamasından Doğan Sorunlar	13
a. Kesin Dönüş Sorunu	14
b. Çalışma Sürelerinin Kısmi Olarak Borçlanılamaması	15
C. 3201 Sayılı Kanun Dönemi	17
1. Genel Olarak	17
2. Kesin Dönüş Sorunu	20
a. Genel Olarak	20
b. Anayasa Mahkemesi İptal Kararından Önceki Dönem	22
(1)Yurt Dışından İşsizlik Sigortası Yardımı Alma Durumu	24
(2)Yurt Dışından Diğer Sosyal Güvenlik Yardımlarını Alma Durumu	28
c. Anayasa Mahkemesi İptal Kararı	30
d. Günümüzdeki Durum	32

İKİNCİ BÖLÜM

YURT DIŞINDA BULUNAN TÜRK VATANDAŞLARININ YURT DIŞINDA GEÇEN SÜRELERİNİN SOSYAL GÜVENLİKLERİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINIDAN YARARLANABİLECEK KİŞİLER	34
A. Genel Olarak	34
B. 18 Yaşını Doldurmuş Türk Vatandaşları	36
1. Türk Vatandaşı Olma Koşulu	36
a. 5457 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Önceki Durum	36

b. 5457 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Sonraki Durum	44
(1) Türk Vatandaşı Olma Şartının İstisnaları	46
(i) Türk Vatandaşlığından İzinle Çıkma Durumu	46
(ii) Zorunlu Göçe Tabi Tutulanlar	52
2. 18 Yaşını Tamamlamış Olma Koşulu	56
a.5457 sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Önceki Durum	56
b.5457 sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Sonraki Durum	59
A. Yurt Dışında Yaşayan Ev Kadınları	61
B. Kamu Görevlileri	63
C. Hak Sahipleri	64
II. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINDAN	
YARARLANAMAYACAK OLAN KİŞİLER	65
A. 3201 Sayılı Kanun’da Belirtilen Borçlanma Hakkından	
Yararlanamayacak Kişiler	65
B. İstisna Akdi Çerçevesinde İstihdam Edilenler	66
C. Geçici Görevle Yurt Dışına Gönderilen İşçiler	67
III. BORÇLANILABİLECEK SÜRELER	68
A. Genel Olarak	68
B. Sigortalılık Süreleri	69
C. Bir Yıla Kadar İşsizlik Süreleri	70
D. Yurt Dışında Ev Kadını Olarak Geçirilen Süreler	71
E. Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Akdedilmemiş Ülkelerde İş Üstlenen	
Türk İşverenler Tarafından Yurt Dışına Götürülen Türk İşçilerinin	
Çalışma Süreleri	72
IV. BORÇLANILAMAYACAK SÜRELER	74
A. Genel Olarak	74
B. Değerlendirilmiş Süreler	75
C. Aylık Bağlandıktan Sonra Yurt Dışında Çalışarak Geçirilen Süreler	75
D. Türk Vatandaşlarının Libya’da Geçen Süreleri	76
E. Yurt Dışında Türk Vatandaşı Olmadan Önce Geçen Süreler	78
V. BORÇLANILACAK SÜRELERİN BELGELENMESİ	80
A. Genel Olarak	80

B. Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Akdedilen Ülkelerde Geçen Sürelere Ait Belgeler	81
C. Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Akdedilmemiş Ülkelerde Geçen Sürelere Ait Belgeler	81
D. Ev Kadını Olarak Geçen Sürelere Ait Belgeler	82
VI. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASI İÇİN YAPILMASI	
GEREKEN İŞLEMLER	83
A. Başvuruda Bulunma	83
B. Başvuru Süresi	85
C. Borcun Tamamının Ödenmesi	87
1. Borçlanmanın Miktarının Belirlenmesi	87
2. Borç Miktarının Tebliği	90
3. Borcun Ödenmesi	91

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YURTDIŞI HİZMET BORÇLANMASININ SONUÇLARI

I. SİGORTALININ SİGORTALILIK BAŞLANGIÇ TARİHİNİN HESAPLANMASI	94
A. Genel Olarak	94
B. Borçlanma Tarihinden Önce Türkiye’de Hizmeti Bulunanlar Bakımından	95
C. Borçlanma Tarihinden Önce Türkiye’de Çalışması Bulunmayanlar Bakımından	95

D. Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri Uyarınca Sigortalılık Başlangıcı	96
II. BORÇLANILAN SÜRELERİN DİĞER HİZMETLERLE BİRLEŞTİRİLMESİ	103
A. Genel Olarak	103
B. 5510 Sayılı Kanun Öncesi Dönemde Hizmetlerin Birleştirilmesi	105
C. 5510 Sayılı Kanun Döneminde Hizmetlerin Birleştirilmesi	107
III. YURT DIŞI SÜRELERİNİN YURT İÇİ HİZMET SÜRELERİYLE ÇAKIŞMASI	108
IV. SİGORTALIYA AYLIK BAĞLANMASI	110
A. Prim Ödeme Gün Sayısı Ve Sigortalılık Süresinin Artırılması	110
B. Sigortalılık Halinin Belirlenmesi	111
C. Aylık Bağlanması	114
1. Genel Olarak	114
2. Aylık Bağlanmasının Şartları	116
a. Yurda Kesin Dönüş Yapmak	116
(1) Kısa Süreli Çalışmanın Yurda Kesin Dönüş Yapma Şartına Etkisi	118
b. Borcun Tamamını Ödemek	119
c. Sosyal Güvenlik Kanunlarına Göre Aylığa Hak Kazanmak	120
d. Kuruma Yazılı Başvuruda Bulunmak	121
3. Kısmi Aylık Bağlanması	121
4. Yoklama İşlemler	125
D. Aylığın Kesilmesi ve Yeniden Bağlanması	127
E. Sosyal Güvenlik Destek Primi Ödeyerek Çalışma	127
F. Transfer Edilen Primlerin İadesi	132
V. BORÇLANMADAN VAZGEÇME, BORÇLANMANIN İPTALİ VE PRİMLERİN İADESİ	135
VI. AYLIK BAĞLANDIKTAN SONRA YENİDEN YURT DIŞINDA YAŞAMA	138

SONUÇ	140
KAYNAKÇA	149
EK	

KISALTMALAR

Bkz.	Bakınız
Dpn.	Dipnot
E.	Esas
HD	Hukuk Dairesi
ILO	International Labour Office (Uluslararası Çalışma Örgütü)
K.	Karar
Kamu-İş	Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası İş Hukuku ve İktisat Dergisi
KKTC	Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
m.	Madde
O.	Oturum
PTT	Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü
RG	Resmi Gazete
S	Sayı
s.	Sayfa
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
Topl.	Toplantı
TÜHİS	Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü İşverenleri Sendikası İş Hukuku ve İktisat Dergisi
Y.	Yargıtay
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

EK LİSTESİ

EK 1: Yurt Dışındaki Vatandaşlarımızın Ve Çalışanlarının Ülkelere Göre

Dağılımı

ek s. 1

GİRİŞ

Yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarını, Türkiye’de çalışmakta iken geçici görevle yurt dışına gönderilenler, yabancı ülkede iş üstlenen işverenlerce çalıştırılmak üzere yurt dışına gönderilenler ve yabancı ülkeye çalışmak üzere giden ve oraya yerleşen Türk vatandaşları şeklinde üç gruba ayırabiliriz. Bu çalışmanın konusunu yabancı ülkeye çalışmak üzere giden ve oraya yerleşen Türk vatandaşları oluşturmaktadır. Çalışmamızda bu vatandaşların sosyal güvenlik haklarının gerçekleştirilmesi amacıyla getirilmiş olan yurt dışı hizmet borçlanması incelenmiştir.

Türkiye 1960’lı yıllardan beri yabancı ülkelere işgücü ihraç eden bir ülke konumundadır. İşgücü göçü zamanla bu kişilerin ve aile bireylerinin sosyal güvenlik açısından bir takım sorunlarla karşı karşıya kalmaları sonucunu doğurmuştur. Oysa Anayasanın 60. maddesinde herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Devlet bu hakkın yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri almak ve teşkilatı kurmakla da görevlidir (Any. M.60/2). Anayasanın tanıdığı olduğu bu hak sadece Türkiye’de yaşayan Türk vatandaşlarına özgü değildir. Yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının da sosyal güvenlik hakkının yerine getirilmesini talep hakları vardır. Nitekim Anayasanın 62. maddesinde; *“Devlet, yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarının aile birliğinin, çocuklarının eğitiminin, kültürel ihtiyaçlarının ve sosyal güvenliklerinin sağlanması, anavatanla bağlarının korunması ve yurda dönüşlerinde yardımcı olunması için gereken tedbirleri alır.”* ifadesine yer verilerek yabancı ülkelerde yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının sağlanmasına yönelik özel bir düzenleme getirilmiştir. Anayasa’da yer alan düzenlemeler uyarınca, yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarımız için yurt dışı hizmet borçlanması kurumu, sosyal güvenliklerinin sağlanması açısından bir zorunluluk teşkil etmektedir.

Yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarına, sosyal güvenlik haklarının tanınması ve korunması bakımından, uluslararası ikili sözleşmeler ve Kanunlarla düzenlemeler yapılmıştır. Ayrıca ikincil mevzuatta da konu ile ilgili düzenlemeler yapılmaktadır. Yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının genellikle yurt dışında yabancı sistemine göre aylığa hak kazanamamaları, Türkiye’de de sigortalılık süresi

ve prim ödeme gün sayısının yaşlılık aylığının bağlanması bakımından yeterli olmaması yurt dışı hizmet borçlanması bulundurma zorunluluğunu ortaya çıkarmıştır. Bu kapsamda Türk vatandaşlarının yurt dışında geçirdikleri bazı süreleri borçlanma suretiyle sigortalılıklarından saydırabilmeleri için ilk olarak, 30.05.1978 tarih ve 2147 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Sözü edilen Kanun 08.05.1985 tarih ve 3201 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. Konuya ilişkin şuan yürürlükte bulunan Kanun, 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkındaki Kanun'dur. Bu Kanun ile yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının çalıştığı sürelerle belirli nitelikteki sürelerini, Türkiye'de sosyal güvenlik açısından değerlendirilmesi ve bu kişilerin uzun vadeli sigorta kollarından yararlanabilmeleri sağlanmaya çalışılmıştır.

Üç bölümden oluşan çalışmamız 3201 sayılı Kanun'u konu almaktadır. Çalışmamızın ilk bölümünde yurt dışı hizmet borçlanması kavramının açıklığa kavuşturulması bakımından, yurtdışı hizmet borçlanmasına ilişkin temel kavramlara yer verilmiştir. Daha sonra yurtdışı hizmet borçlanması kurumunun daha iyi ortaya konabilmesi için yurt dışı hizmet borçlanması kurumunun tarihsel gelişimi ile ele alınmıştır.

İkinci bölümde, 3201 sayılı Kanun'un uygulanma şartlarına incelenmiştir. Kanun'un uygulanma şartları kapsamında yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanabilecek kişiler, borçlanılabilecek süreler, borçlanma şartları ele alınmıştır.

Üçüncü ve son bölümde ise, yurt dışı hizmet borçlanmasının sonuçlarına yer verilecektir. Bu kapsamda sigortalılık başlangıç tarihinin hesaplanması, borçlanılan sürelerin diğer hizmetlerle birleştirilmesi, yurt dışı sürelerinin yurt içi hizmet süreleriyle çakışması durumu ve aylık bağlanması için gerekli şartlar incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR VE YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASININ TARİHSEL GELİŞİMİ

I. YURT DIŞINDAKİ TÜRK VATANDAŞLARINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER VE YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINI YARATAN GEREKLER

1960'lı yılların başından itibaren binlerce vatandaşımız ülkemizden çalışmak maksadı ile yabancı ülkelere göç etmiştir. Başta Federal Almanya olmak üzere, Batı Avrupa ülkelerine yönelen Türk emek göçü, takip eden yıllarda Suudi Arabistan, Libya gibi Arap ülkelerinde, Avustralya'da, Kanada ve Amerika Birleşik Devletleri'nde dahi varlığını hissettirmeye başlamıştır. Ülkelere kitlesel olarak başlayan emek göçü hızı azalarak da olsa günümüze kadar devam etmiştir¹. Günümüzde de Türk işçileri dünyanın dört kıtasında emeklerini kullanmaktadırlar². Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler ve Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Genel Müdürlüğü verilerine göre 31.12.2010 tarihi itibariyle yurt dışında toplam 3.765.175 vatandaşımız bulunmaktadır. Bunlardan 1.192.784'ü bağımlı olarak, 108.922'si bağımsız olarak çalışmaktadır. 213.156 vatandaşımız ise yurt dışında işsiz olarak bulunmaktadır³. Bu vatandaşlarımızın bir kısmı yaşadıkları ülkede uzun vadeli sigorta kollarına bağlı olarak çalışmakta ve ileride risk gerçekleştiğinde, malullük, yaşlılık gibi sigorta kollarından kendileri ya da ölümleri halinde hak sahipleri yararlanabilmektedir. Bazı vatandaşlarımız ise yaşadıkları ülkede sigortalı olarak çalışmamakta ya da bu sigorta kollarındaki gerekli kazanımları sağlayamadan yurda

¹ Yabancı ülkelere bir kısım Türk firmaları tarafından geçici görevlendirmeye gönderilen Türk işçilere *dışa yansım ilkesi* gereğince Türk sosyal güvenlik hukuku mevzuatı uygulanmaktadır. Bu işçilerin sosyal güvenlik primleri işverenleri tarafından Sosyal Güvenlik Kurumu'na yatırılmaktadır. Yabancı ülkelere uzun süreli giden Türk işçileri ise *mülklik prensibi* gereği bulundukları ülkenin sosyal güvenlik hukuku mevzuatına tabi olmaktadır. Bkz. Ali Nazım Sözer, "Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Türkiye'de Emeklilik İçin Borçlanmaları", **Metin Kutsal'a Armağan**, TÜHİS Yayınları, Ankara, 1998, (Emeklilik İçin Borçlanma), s. 630.

² Sözer, Emeklilik İçin Borçlanma, s. 629; Emre Ertan, **Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2005, s. 82.

³ Yurt dışındaki vatandaşlarımızın ve çalışanlarının ülkelere göre dağılımı Ek-1'de sunulmuştur. www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/diyih.portal?page=yv&id=1, (20.01.2014).

dönmekte ve ülkemizdeki sigorta yardımları için de gereken prim miktarı ve hizmet sürelerini tamamlamadıkları için sosyal güvenlik korumasından yoksun kalmaktadır. Bu durum ise Türk vatandaşlarını güvencesiz bırakmaktadır. Bu sebeple bu vatandaşlarımızın sosyal güvenliklerinin sağlanması gerekmektedir.

II. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

A. Yurt Dışında Çalışma

Mevzuatımızda yurt dışı çalışma kavramından ne anlaşılması gerektiğine ilişkin açık bir tanım yer almamaktadır. Öğretide, yurt dışında çalışma, Türk vatandaşlarının Türkiye Cumhuriyeti Devleti dışında herhangi bir ülkede geçen çalışmaları olarak tanımlanmaktadır⁴. Çalışmanın yabancı ülkede resmi veya özel işveren bünyesinde gerçekleştirilmesi mümkündür. Ancak çalışmaların hukuka aykırı bir şekilde gerçekleşmemesi ve belgelerle kanıtlanabilmesi gerekmektedir. 5510 sayılı Kanun'un 10 uncu maddesi gereği 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde sayılan sigortalıların işverenleri tarafından geçici görevle yurt dışına gönderilmeleri, (c) bendinde sayılan sigortalıların mevzuatlarında belirtilen usûle uygun olarak yurt dışına gönderilmeleri veya (b) bendinde sayılanların sigortalılığa esas çalışması nedeniyle yurt dışında bulunmaları halinde, bu görevleri yaptıkları sürece, sigortalıların ve işverenlerin sosyal sigortaya ilişkin hak ve yükümlülükleri devam edeceğinden, bu süreler yurt dışı çalışma kapsamında değerlendirilemez.

B. Hizmet Borçlanması

1. Tanımı

Kavram olarak hizmet borçlanması, sosyal sigorta kapsamı dışında kalan hizmetlerin ya da sigorta kapsamına girmesine rağmen çeşitli nedenlerle primi ödenmemiş çalışma sürelerinin; malullük, yaşlılık, ölüm sigortaları açısından

⁴ Cihan Orhan, **Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Borçlanması ve Türkiye'deki Emeklilik Hakları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s. 4.

sigortalılık süresine eklenerek değerlendirilmesi olanağı şeklinde tanımlanmaktadır⁵. Başka bir ifadeyle, sigortalı olarak geçirilmeyen bazı sürelerin, uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin primlerin sonradan ödenmesi suretiyle sigortalı hizmetten sayılmasına olanak veren bir sosyal sigorta işlemidir⁶. Ülkemizde primi ödenmeyen bazı sürelerin sonradan sigortalılık hizmetinden sayılması, hizmet borçlanması ile mümkün olmaktadır⁷. Hizmet borçlanmasında, geçmiş çalışmaya ilişkin primi ödenmemiş bazı sürelerin, bu sürelere ilişkin primin sigortalı ya da hak sahibi tarafından ödenmesi suretiyle hizmetten saydırılması söz konusudur⁸. Hizmet borçlanmaları, sigortasız olarak geçirilen ve kanunda sınırlı sayı esasına göre düzenlenmiş olan bazı sürelerin, mevzuatta öngörülen koşulların gerçekleşmesi halinde, sigortalılık başlangıcı ve dolayısıyla sigortalılık süresi ve prim ödeme gün sayısı olarak değerlendirilmesine olanak sağlamaktadır⁹. Bu olanak, hem yurtiçinde hem de yurtdışında geçirilen ve Kanunda açıkça düzenlenen süreler bakımından mümkün olmaktadır. Hizmet borçlanması, yurtiçinde sigortasız olarak geçirilen süreler için öngörülmekte iken, yurtdışı bakımından ise, çalışılan sürelerin yanı sıra bazı hallerde çalışılmadan geçirilen süreler bakımından kabul edilmiştir. Konuyla ilgili olarak Anayasa ve diğer mevzuatlarda düzenlemeler yapılmıştır¹⁰. Sigortalıların belirli koşullarda hizmet borçlanması yapmalarına ILO'nun 1933 tarihli 43 sayılı

⁵Abdurrahman Ayhan, **Türkiye’de Sosyal Sigorta Kurumlarında Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Sorunu ve Uygulaması**, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, 1988, s. 60; Orhan, s. 4; Recep Makas, **Hizmet Borçlanması**, 1. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara 2013, s. 219.

⁶ Saim Ocak, “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Yurtdışı Hizmet Borçlanması Hakkında 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2011/2, (29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi), s. 315.

⁷ Süleyman Tunçay ve Ahmet Aras, **Sosyal Güvenlik Sistemimizde Son Düzenlemelerle Hizmet Borçlanmaları (İçtihatlı ve Örnekli)**, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 18.

⁸ Mustafa Kuruca ve Murat Özdamar, **Tüm Yönleriyle Emeklilik**, Güncellenmiş 2. Baskı, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 553.

⁹ Ocak, 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi, s. 315.

¹⁰ Ocak, 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi, s. 315. Hizmet borçlanması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa Kılıçoğlu, **Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma**, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 1; Fatma Başterzi, **Yaşlılık Sigortası (Normların Uyumlaştırılması ve Yeniden Yapılandırma Açısından)**, Yorum Basın, Ankara, 2006, (Yaşlılık Sigortası), s. 187; Aziz Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 467; Fatih Uşan, **Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s. 248; İsa Karakaş, **Sosyal Güvenlik Reformuyla Birlikte Tüm Yönleriyle Hizmet Borçlanması ve Birleştirilmesi Rehberi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s. 1; Ali Güzel ve Ali Rıza Okur ve Nurşen Caniklioğlu, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Yenilenmiş 14. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2012, s. 587; Aziz Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 16. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2013, s. 600.

Sakatlık, Yaşlılık ve Ölüm Sigortaları Tavsiye Kararında da hizmet borçlanmasına izin verilmektedir¹¹.

2. Konuya İlişkin Yasal Düzenlemeler

Sosyal güvenlik sistemimizde hizmet borçlanmaları yurtiçi ve yurt dışı hizmet borçlanmaları olarak ikiye ayrılır. Yurtiçi hizmet borçlanmaları 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu¹² ile 17.07.1964 tarihli ve mülga 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu¹³, 08.06.1949 tarihli ve mülga 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu¹⁴, 02.09.1971 tarihli ve mülga 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu¹⁵, 17.10.1983 tarihli ve mülga 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu¹⁶, 17.10.1983 tarihli ve mülga 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununun¹⁷ ilgili hükümlerinde, yurt dışı borçlanmaları ise 08.05.1985 tarihli ve 3201 sayılı Yurt Dışında bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun¹⁸ ile düzenlenmiştir.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, hangi sürelerin borçlanma suretiyle sigortalı hizmetten sayılacağı kanunlarda sınırlı sayı esasına göre düzenlenmiştir¹⁹. Bu nedenle, sayılanların dışında hizmet borçlanma olanağı bulunmamaktadır²⁰. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, sürekli nitelikte ve çok sayıda borçlanma türüne yer vermiştir. Yukarıda belirttiğimiz üzere daha önce farklı kurumlarda ve farklı biçimlerde düzenlenen borçlanmalar, 5510 sayılı Kanun'un 41 inci maddesinde yeniden düzenlenmiş, 3201 sayılı Kanun'da da esaslı değişikliklere

¹¹ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 600.

¹² RG 16.06.2006, S. 26200.

¹³ RG 29.07.1964, S. 11766.

¹⁴ RG 17.06.1949, S. 7235.

¹⁵ RG 14.09.1971, S. 13956.

¹⁶ RG 20.10.1983, S. 18197.

¹⁷ RG 20.10.1983, S.18197.

¹⁸ RG 22.05.1985, S. 18761.

¹⁹ Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s. 467; Ocak, 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi, s. 315; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 600.

²⁰ Hizmet borçlanmasının gelişimi için bkz. Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, ss. 467-469; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 600.

gidilmiştir. Sigortalının genel itibariyle borçlanabileceği süreler, 5510 sayılı Kanun'un 41 inci maddesinde ve 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesinde düzenlenmiş, durdurulan 4/b sigortalılığının canlandırılması uygulamasının usul ve esaslarına ise 5510 sayılı Kanun'un geçici 17 inci maddesinde yer verilmiştir²¹. 5510 sayılı Kanun'un, sigortalının borçlanabileceği süreler başlıklı 41 inci maddesine göre sigortalılar,

a. Kanunlar gereği verilen ücretsiz doğum ya da analık izni süreleri ile 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalı kadının, iki defaya mahsus olmak üzere doğum tarihinden sonra iki yıllık süreyi geçmemek kaydıyla hizmet akdine istinaden işyerinde çalışmaması ve çocuğunun yaşaması şartıyla talepte bulunulan süreleri,

b. Er veya erbaş olarak silâh altında veya yedek subay okulunda geçen süreleri,

c. 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olanların, personel mevzuatına göre aylıksız izin süreleri,

d. Sigortalı olmaksızın doktora öğrenimi veya tıpta uzmanlık için yurt içinde veya yurt dışında geçirdikleri normal doktora veya uzmanlık öğrenim süreleri,

e. Sigortalı olmaksızın avukatlık stajını yapanların normal staj süreleri,

f. Sigortalı iken herhangi bir suçtan tutuklanan veya gözaltına alınanlardan bu suçtan dolayı beraat edenlerin tutuklulukta veya gözaltında geçen süreleri,

g. Grev ve lokavtta geçen süreleri,

h. Hekimlerin fahrî asistanlıkta geçen süreleri,

i. Seçim kanunları gereğince görevlerinden istifa edenlerin, istifa ettikleri tarih ile seçimin yapıldığı tarihi takip eden aybaşına kadar açıkta geçirdikleri süreleri,

j. 4857 sayılı Kanuna göre kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan sigortalıların, kısmi süreli çalıştıkları aylara ait eksik süreleri,

k. Sigortalı olmaksızın, 08.04.1929 tarihli ve 1416 sayılı Ecnebi Memleketlere Gönderilecek Talebe Hakkında Kanuna göre yurt dışına gönderilen ve öğrenimini başarıyla tamamlayarak yurda dönenlerden yükümlü bulunduğu mecburi

²¹ 5510 sayılı Kanun'un Geçici 17 nci maddesi kapsamında, 01.05.2008 tarihinden önceki sürelerde 5 yıldan fazla borcu bulunduğu için sigortalılığı durdurulanlar daha sonra müracaatları tarihindeki prime esas kazanç tutarı üzerinden hesaplanacak borç tutarının tamamını, borcun tebliği tarihinden itibaren üç ay içinde öderlerse, durdurulduğu için sigortalılıktan sayılmayan bu süreler de sigortalılık süresi olarak değerlendirilir.

hizmet süresini tamamlamış olanların, yurt dışında resmî öğrenci olarak geçirmiş oldukları öğrenim sürelerinin 18 yaşının tamamlanmasından sonraki döneme ait olan kısmı,

1. 5510 sayılı Kanun'un geçici 31 inci maddesine göre Milli Eğitim Bakanlığına bağlı her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumlarında ek ders ücreti karşılığında ilgili mevzuatı çerçevesinde uzman ve usta öğretici olarak çalıştırılanlar, bu durumlarını milli eğitim il veya ilçe müdürlüklerince belgelendirmeleri kaydıyla, bu maddenin yürürlük tarihinden önceki bu çalışmalarından dolayı ay içinde 30 günden eksik kalan sürelerini 41 inci madde esaslarına göre kendileri veya hak sahipleri, borçlanabilirler.

III. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASININ ÜLKEMİZDEKİ TARİHSEL GELİŞİMİ

A. Genel Olarak

Yurt dışına işçi göçünün yaşanması, yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik sorunlarını da beraberinde getirmiştir²². Önceleri yurt dışında uzun süreli çalışan vatandaşlarımızın sosyal güvenlikleri önceleri çalıştıkları ülke mevzuatına terk edilmişti. Vatandaşlarımız kısa vadeli sigorta kolları açısından çalıştıkları ülkelerin sigorta kollarından yararlanmaktaydılar. Uzun vadeli sigorta kolları açısından ise, bulundukları ülkelerde bu sigorta kollarından yararlanmak için

²² Sözer, Emeklilik İçin Borçlanma, s. 629; Hediye Laçiner, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları”, **İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan**, Kamu-İş Sendikası, Ankara, 2000, (Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları), s. 609; Süleyman Başterzi, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasında Yurda Kesin Dönüş Koşulu”, **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 4, 2002, (Yurda Kesin Dönüş Koşulu), s. 271; Utkan Araslı, **Sosyal Güvenlik ve Sosyal Sigortalar**, Cilt: 2, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 1718; Nurşen Caniklioğlu ve Talat Canbolat, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Prof. Dr. Fahiman TEKİL Anısına Armağan**, Beta Basım, İstanbul, 2003, ss. 867-868; Levent Akın, “4958 Sayılı Yasa ve Anayasa Mahkemesi Kararının Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasına Etkileri”, **A. Can Tuncay’a Armağan**, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, (4958 Sayılı Yasa), s. 953; Ertan, s. 82; Orhan, s. 8; Hediye Ergin, “ Son Değişiklikler Işığında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı: 18, 2008, (Son Değişiklikler), s. 553; Mehmet Özdemir, “Yeni Düzenlemeler Işığında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 53, 2009, s. 35; Cüneyt Olgaç, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması İle Emekli Olanların Yeniden Çalışması Halinde Aylıkları Kesilir mi?”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 66, 2010, s. 83; Güzel ve diğerleri, ss. 602-603; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614.

gereken sigorta süresi ve prim ödeme gün sayısını tamamlamadan yurda dönüş yapmaları halinde sorun yaşanmaktaydı²³. Soruna önceleri Türk vatandaşlarının çalıştıkları yabancı ülkelerle yapılan ikili anlaşmalarla çözüm bulunmaya çalışılmıştır²⁴. Bu çerçevede yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarının çalışmakta oldukları ülkelerin bazıları ile Sosyal Güvenlik Sözleşmesi imzalanmıştı²⁵. Bu sözleşmelerde yurt dışında geçen hizmetlerin Türkiye’de geçen hizmetlerle birleştirilmesine ilişkin esaslar da yer almaktaydı²⁶. Ancak çalıştıkları ülke ile herhangi bir sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan kişiler, yurt dışında geçen sürelerini sosyal güvenlik hakları bakımından değerlendirememesi sorunu ile karşılaşmaktaydı²⁷. Bunun yanında Türkiye’nin imzalamış olduğu Sosyal Güvenlik Sözleşmelerinin bazıları da, yurt dışında geçen sürelerin değerlendirilmesine ilişkin

²³ Ayhan, ss. 70-71; Sözer, Emeklilik İçin Borçlanma, s. 629; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 609; S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 271; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 867; Akın, 4958 Sayılı Yasa, s. 954; Ertan, s. 82; Orhan, s. 8; Ergin, Son Değişiklikler, s. 553; Güzel ve diğerleri, s. 603; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614; Makas, s. 219.

²⁴ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 609; S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 272; Caniklioğlu ve Canbolat, ss. 867-868; Akın, 4958 Sayılı Yasa, s. 954; Ertan, s. 82; Orhan, s. 8; Ergin, Son Değişiklikler, s. 553; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614; Mehmet Özpehlivan, “Yurt Dışı Borçlanması Ve Emeklilikte Güncel Sorunlar”, **İzmir Barosu Bülteni**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Komisyonu Özel Sayı, Yıl: 23, Mayıs 2013, s. 41.

²⁵ Türkiye, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler ve Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Genel Müdürlüğü verilerine göre 26 ülke ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalamıştır. Bu ülkeler şunlardır: Almanya (30.04.1964), Fransa (20.01.1972), Hollanda (05.04.1966), Belçika (04.07.1966), Danimarka (13.12.1999), Avusturya (12.10.1966), İsviçre (01.05.1969), İsveç (30.06.1978), İngiltere (09.09.1959), Libya (13.09.1984), KKTC (09.03.1987), Azerbaycan (17.07.1998), Arnavutluk (14.07.1998), Bosna-Hersek (27.05.2003), Çek Cumhuriyeti (02.10.2003), Lüksemburg (20.11.2003), Makedonya (06.07.1998), Norveç (20.07.1978), Romanya (06.07.1999), Kanada (19.06.1998), Gürcistan (11.12.1998), Quebec (21.11.2000), Hırvatistan (12.06.2006), Sırbistan (26.10.2009), İtalya (08.05.2012), Karadağ (15.03.2012). Ayrıca Bulgaristan ile emekli aylıklarının Türkiye’de ödenmesine ilişkin bir anlaşma yapılmıştır. Sosyal güvenlik sözleşmelerinin yanı sıra Türkiye 12 ülke ile de işgücü anlaşmaları yapmıştır. İşgücü anlaşması yapılan ülkeler: Federal Almanya, Avusturya, Avustralya, Belçika, Fransa, Hollanda, İsveç, KKTC, Katar, Libya, Ürdün. <http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/diyih.portal?page=yv&id=2> (20.11.2013).

Sözleşme çalışmaları devam eden ülkeler ise şunlardır: Avustralya, Belarus, Çin, İsrail, Mısır, Moldova, Özbekistan, Rusya, Beyaz Rusya, Slovakya, Ukrayna. Bkz. Talat Canbolat, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Yapanlar Da Kademeli Geçişten Yararlanırlar ve Sigortalılığın Başlangıç Tarihi İkili Sosyal Güvenlik Anlaşmalarına Göre Belirlenir”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan**, Cilt: 2, Beta Basım, İstanbul, 2011, (Hizmet Borçlanması), s. 2258.

²⁶ S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 272; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 867; Akın, 4958 Sayılı Yasa, s. 953; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanılması Ve Uygulama Sorunları, s. 609; Ertan, s. 82; Ergin, Son Değişiklikler, s. 554.

²⁷ Resul Kurt, “5510 Sayılı Kanun Sonrasında Türk İşverenler Tarafından Yurt Dışında Çalıştırılacak Türk İşçilerin Sosyal Güvenliği”, **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı: 99, 2010, s. 313.

yeterli hükümler içermemekteydi²⁸. Sosyal güvenlik sözleşmeleri yapılmasının zorluğu, yapılan anlaşmaların vatandaşlarımızın sosyal güvenliklerini, tam anlamıyla sağlayamamaları ve bütün ülkelerle sosyal güvenlik sözleşmesi yapılamaması, başkaca önlemlerin alınması zorunluluğunu ortaya çıkarmıştır. Ayrıca Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşları" başlıklı 62 nci maddesinde, yabancı ülkede yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenliklerinin sağlanmasının devletin bir görevi olduğu belirtilmiştir. Yine sosyal devlet ilkesi de vatandaş yurt içinde ve yurt dışında bulunduğu dönemlerde sosyal güvence altında tutmayı amaçladığından, yurt dışında çalışmış olan Türk vatandaşlarına yurt dışında bulundukları süreleri yurda döndükten sonra borçlanabilme imkânının sağlanması sosyal devlet ilkesinin bir gereğidir²⁹.

Söz konusu sorunlar neticesinde, yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenliklerinin sağlanması için yasal düzenlemeler yapılmıştır. İlk olarak 30.05.1978 sayılı ve 2147 sayılı "Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun" çıkarılmıştır³⁰. 2147 sayılı Kanun ile ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın, bütün yabancı ülkelerde çalışmış ve çalışmakta olan Türk vatandaşlarına, yurt dışında geçen hizmet sürelerinin tamamını borçlanabilme imkânı getirilmiştir. 2147 sayılı Kanun, yürürlükte kaldığı yedi yıl süresince, uygulamada ortaya çıkan sorunlara yeteri kadar çözüm bulamaması nedeniyle 3201 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

B. 2147 Sayılı Kanun Dönemi

1. Genel Olarak

Yurt dışında çalışılan sürelerin sosyal güvenlik bakımından değerlendirilebilmesi amacıyla 30.05.1978 tarih ve 2147 sayılı "Yurt Dışında Çalışan

²⁸ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 609; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614.

²⁹ Cüneyt Olgaç, "Sosyal Güvenlik Reformu Sonrası Yurtdışı Hizmet Borçlanmasında Yapılan Değişiklikler", *Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi*, Sayı: 50, 2008, s. 29.

³⁰ RG 07.06.1978, S. 16309.

Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlik Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun” çıkarılmıştır. Bu Kanun ile kendilerine yurtdışındaki çalışmalarını borçlanma imkânı tanınanlar, sosyal güvenlikten yararlanma açısından Türkiye’deki sigortalılarla eşit olanaklara kavuşmuşlardır³¹. 2147 sayılı Kanun, yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarına, yurt dışında çalışılan sürelerin tamamının borçlanılarak değerlendirilmesi olanağı sağlayan ilk kanundur³². 2147 sayılı Kanun ile yabancı ülkelerle *ikili ve çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri* yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın; bu ülkelerde çalışmış ya da çalışmakta olan Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen ve belgelenen çalışma sürelerinin sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilmesi sağlanmıştır³³. 2147 sayılı Kanun sadece yurt dışında işçi statüsünde çalışanları değil, kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanları da kapsamına almıştır³⁴. 2147 sayılı Kanun’un uygulanmasını göstermek amacıyla 2147 Sayılı Yasanın Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik çıkarılmıştır³⁵.

Yukarıdaki açıklamalarımızda da ifade ettiğimiz üzere, yurt dışında çalışan vatandaşlarımızın çalıştıkları ülkelerin sosyal güvenlik mevzuatı ile Türkiye’deki sosyal güvenlik mevzuatı arasındaki uyumsuzluklardan dolayı, yurda döndüklerinde yaşlılık aylığına hak kazanamamaları veya yurtiçindeki sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak geçen hizmetlerini değerlendiremeyerek yaşlılık aylığı elde edememeleri bu vatandaşlarımız için önemli bir sosyal güvenlik sorunu oluşturmaktaydı³⁶. Yaşanan söz konusu sorunlar nedeniyle bu Kanun ile üç temel amaç

³¹ Ali Rıza Okur, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması ve Türk Vatandaşlığı Koşulu”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, Sayı: 10, 2006/3, (Türk Vatandaşlığı Koşulu), s. 111.

³² 2147 sayılı Kanunun çıkarılma amacı, kanunun gerekçesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “Sosyal güvenlik sözleşmesi yapılan ülkelerde çalışmış olan işçilere, oralarındaki hizmetlerinin Türkiye’deki prim ödeme gün sayılarıyla birleştirilerek, Türkiye’deki sigortalılık sürelerinin, tüm sigortalılıklarına göre kısmi aylık bağlanması mümkün ise de, bu şekilde bağlanan aylıklar, sigortalının asgari koşullardan dahi geçimini sağlayacak düzeyde olmamaktadır. Sosyal güvenlik sözleşmesi yapılan ülkelerden Almanya, işçilerimizin ülkelerinde çalıştıkları sürelerde kendilerinden kesilen malullük, yaşlılık ve ölüm sigorta primleri, bazı şartlarla talepleri halinde kendilerine ödemekte ise de; bu primlerin ödemesi ile işçilerimiz maluliyet, yaşlılık ve ölüm sigortalarından aylık bağlanması haklarını tamamen yitirmektedirler.” (TBMM Tutanak Dergisi, Dönem: 5, Topl. 1, B. 120–140, Tarih 1.3.1978, Cilt: 5, s.sa: 65, s. 15).

³³ Ertan, s. 83; Ergin, Son Değişiklikler, s. 555; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614.

³⁴ Makas, s. 221.

³⁵ RG 25.07.1978, S. 16357.

³⁶ Ayhan, ss. 70-71; Sözer, Emeklilik İçin Borçlanma, s. 629; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 609; S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 271; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 867; Akın, 4958 Sayılı Yasa, s. 954; Ertan, s. 82; Orhan, s. 8; Ergin, Son Değişiklikler, s. 553; Güzel ve diğerleri, s. 603; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614.

gerçekleştirilmeye çalışılmıştı. Birinci amaç, yurt dışında çalışan işçilerimizin çalıştıkları ülke sosyal güvenlik mevzuatına göre sosyal güvenceye kavuşmadan Türkiye’ye dönmeleri durumunda kendilerinin ve hak sahiplerinin mağduriyetlerini ortadan kaldırmaktı. İkinci amaç, vatandaşlarımızın yurt dışında elde etmiş oldukları birikimlerini israf etmelerini önlemek suretiyle tasarruflarını teşvik etmek ve vatandaşlarımızın yurt dışındaki çalışma süreleri boyunca yabancı sosyal güvenlik kuruluşlarına ödedikleri primlerin boşa gitmesini önlemektir³⁷. Yasanın gündeme geldiği ve çıkarıldığı dönemde, ülkemiz siyasi açıdan çalkantılı bir dönemden geçmekte ve ekonomik kriz içerisinde bulunmaktaydı. Bu sebeple kanunla gerçekleştirilmek istenen üçüncü amaç, hazineye döviz girdisi sağlamaktır³⁸. Nitekim 2147 sayılı Kanunda açıkça prim ve kesenek karşılıklarının döviz olarak ödenmesi öngörülmüştü³⁹.

2147 sayılı Kanun ile yurt dışındaki çalışmalarını bitirip emekli olmak isteyen Türk vatandaşlarına, çalıştıkları ülkelerde elde ettikleri sosyal güvenlik haklarını saklı tutarak bir bakıma çifte emeklilik olanağı verilmek istenmiştir⁴⁰. Kısacası, vatandaşlarımızın yurt dışında yararlanamadıkları sosyal güvenlik haklarından, yurda geri döndüklerinde yararlanmalarını sağlamak amacıyla bu kanun çıkarılmıştı. Ancak 2147 sayılı Kanun, kısmi borçlanmayı kabul etmeyip⁴¹, hizmetlerin tamamının

³⁷ Dönemin Devlet Bakanı Turhan FEYZİOĞLU, Kanun tasarısının meclis görüşmeleri sırasında anılan amacı şu şekilde dile getirmiştir: “Bu Kanunla, yabancı sigortalar kurumlarına, durmadan her gün hediye edilmekte olan bu primleri kurtarmak istiyoruz ve diyoruz ki, Türk işçisi olarak eğer bu primi almazsan biz sana iki haktan birini sağlayacağız: Ya Türk hükümeti ile bu yabancı ülkeler arasında yapılacak müzakereler ile işçi-işveren ve devlet hissesi olarak primlerin tamamını bir gün tahsil edebilmek hakkını elde edeceğiz ki bu takdirde bu para senindir; ya da bu primler orada kalacak, fakat sen bir gün, sen olmazsan çocuğun, eşin bu kurumdan döviz olarak gelecek olan aylıkları ayrıca alacaksın.” (Millet Meclisi, B: 136, 25.04.1978 T., O: 1, s. 305).

³⁸ Makas, s. 221.

³⁹ S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 271; Kutluhan Yücel, **Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasına İlişkin Mevzuatımız ve Uygulamalar**, (Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi), s. 21.

⁴⁰ Konuya ilişkin olarak Meclis Plan Komisyonunun hazırlayarak meclise sunduğu ve aynen kabul edilen Kanun metni taslağına ilişkin raporda; “... Türkiyemizde emekli olma yaşının Batı Avrupa ülkelerine göre düşük olması ve hatta yaşa bakılmaksızın süreye göre emekli olma hakkının mevzuatımızda yer almış bulunması, Avrupa ülkelerinin aylık ödemede mutlaka emekli olma yaşı olan 60-65 yaşına ulaşma koşulunu aramaları nedeniyle, işçilerimiz yurda dönüşte uzun süre beklemek zorunda kalmaktalar ve bu hal haklı şikâyetlere sebep olmaktadır. Bu şikâyetlere çare bulmak vatandaşlarımıza çifte emeklilik hakkı getirmek ve dış ülkelerdeki elde ettikleri hakları da saklı kalmak kaydı ile tasarrufu teşvik maksadıyla hazırlanan tasarı ve teklifler Komisyonumuzda olumlu bulunmuştur.” ifadelerine yer verilmiştir. (Millet Meclisi, D.5, Tp.1, Sayı: 65, s. 19)

⁴¹ Kanunun 3. maddesine göre: “*Bu kanunun yürürlük tarihinden önce yurda dönmüş olanlar, bu kanunun yürürlük tarihinden itibaren 1 yıl içinde, yurt dışına çıkmadan önce çalıştığı veya halen bağlı olduğu sosyal güvenlik kurumlarından, herhangi bir sosyal güvenlik kurumu ile ilgisi yoksa Sosyal*

borçlanılmasını aramaktaydı. Bu durum öğretide eleştirilere sebep oluyordu. 2147 sayılı Kanuna paralel olarak, 2147 sayılı Yasanın Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik de açıkça hizmetlerin bölünmezliği ilkesini benimsemişti⁴².

2. 2147 Sayılı Kanunun Uygulamasından Doğan Sorunlar

2147 sayılı Kanundan faydalanmak isteyenlerin ülkemizde herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşunda (Sosyal Sigortalar Kurumu, T.C Emekli Sandığı, Bağ-Kur) borçlanma tarihinden önce veya başvuru tarihinde tescili olup olmaması, yasadan yararlanma açısından önem arz etmemektedir. Bu kanunun yurt dışında çalışan herkesi kapsamı içine aldığı açık bir şekilde ifade edilmişti⁴³.

Kanun her ne kadar yurt dışında çalışan vatandaşları korumayı ve onları sosyal güvenlik şemsiyesi altına almayı amaçlamış olsa da, uygulamada istenilen sonuçları vermemiştir⁴⁴. Bunun en önemli sebebi kanun koyucunun anılan amaçları gerçekleştirebileceği ifadeleri, Kanun metnine yeterince yansıtmamış olmasıdır⁴⁵.

Sigortalar Kurumundan, yazılı istekte bulunmaları koşuluyla çalıştıkları ülkelerdeki hizmetlerinin tamamını;

a) Çalıştığı süreleri belgelemek;

b) Dış ülkede elde ettiği dönüş tarihinden önceki son aylık kazancının dönüş tarihindeki Türk parası karşılığı tutarı veya isteği halinde başvuru tarihindeki tavan sınırı üzerinden ve ilgili sosyal güvenlik kurumları kanunları uyarınca hesaplanacak işçi ve işveren sigorta-primleri veya kesenek ve karşılıklar tutarının tamamı, borcun tebliğ tarihinden itibaren en geç 3 yıl içinde yıllık eşit taksitlerle ödemek koşulu ile değerlendirebilirler. Bu süreler varsa eski hizmetleri ile birleştirilir.”

⁴² Hizmetlerin bölünmezliği:

Madde 6 — a) 2147 Sayılı Yasadan yararlanmak için başvuranların bu başvuru tarihine kadar yurt dışında geçmiş çalışma sürelerinin ancak tamamı değerlendirilebilir. Sürelerin bir bölümünün değerlendirilmesi istenemez.

b) Sürelerin tamamının belgelenmediği sonradan anlaşılırsa 2147 sayılı Yasadan yararlanılarak değerlendirilen hizmetler geçersiz sayılır.

c) Borcun tamamının 2147 sayılı Yasada belirtilen sürede ödenmemesi halinde daha önce ödenmiş bulunan primler iptal edilerek geri verilir,

d) Borcun tamamının süresi içinde ödemediği sonradan anlaşırsa 2147 sayılı Yasadan yararlanılarak ödenecek süreye ait prim miktarı borçlananın tabi olduğu süre içinde alınır. Hakkın doğumuna yetecek süreden fazla ödenmiş primler geri verilmez.

e) Ölen sigortalının hak sahipleri, sigortalının prim borcunu ödemeyi yükümlenmezlerse, ödenmiş bulunan primler, hak sahiplerine sigortalının bağlı olduğu sosyal güvenlik kuruluşları yasalarında belirtilen esaslar çerçevesinde ödenir.

⁴³ Yücel, s. 21.

⁴⁴ Özkan Bilgili, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 27, 2004, s. 16; Okur, Türk Vatandaşlığı Koşulu, s. 111.

⁴⁵ Orhan, s. 10.

a. Kesin Dönüş Sorunu

2147 sayılı Kanun'un uygulaması döneminde ortaya çıkan önemli sorunlardan birisi, yurt dışında geçen çalışma sürelerinin borçlanılabilmesi ve sonucunda sigortalıya aylık tahsis edilebilmesi için vatandaşlarımızın yurt dışındaki ikametlerini terk edip yurda kesin dönüş yapmalarının gerekip gerekmediği idi. 2147 sayılı Kanunun metnine bakıldığında, metin içerisinde kesin dönüş kavramına doğrudan yer verilmemişti. Ancak 2147 sayılı Kanunun bazı maddelerinde “...yurda dönmüş...”, “kesin dönüş yapanlar” veya “kesin dönüş yapacak olanlar” ifadeleri kullanılmaktaydı (2147 SK. m. 3/1,2 ve 6). Buna karşın, 2147 sayılı Kanunun Uygulama Esasları Yönetmeliğinin 13 üncü maddesinde “yurda kesin dönüş zorunluluğu” başlığı altında “Yurt dışındaki hizmetlerin primlerini ve kesenek karşılıklarını borçlanıp ödeyerek değerlendiren vatandaşlara tahsis yapılabilmesi için istek sahibinin yurda kesin dönüş yapması gerekir.” düzenlemesine yer verilmişti. Yönetmeliğin bu düzenlemesinde yurda kesin dönüş, bir koşul olarak öngörülmüştü⁴⁶.

Sosyal Sigortalar Kurumu, 2147 sayılı Kanun'un uygulama yönetmeliğinin 13 üncü maddesine dayanarak kesin dönüş yapmadan borçlanan sigortalıların borçlanmasını iptal etmekteydi. Bu sebeple konu yargıya taşınmıştır. Yargıtay, 2147 sayılı Kanun'un kesin dönüş şartına yer vermediği ve yönetmeliğin kanuna aykırı hükümler taşıyamayacağı gerekçeleri ile borçlanma ve aylık tahsisi için yurda kesin dönüş koşulunun aranmayacağına karar vermiştir⁴⁷. 2147 sayılı Kanun uyarınca yurt dışında geçen hizmetlerin borçlanılabilmesi için yurda kesin dönüşün şart olmadığı

⁴⁶ Okur, Türk Vatandaşlığı Koşulu, s. 111.

⁴⁷ “...Davanın yasal dayanağını oluşturan 2147 sayılı Kanunda, anılan yasanın yürürlüğe girdiği tarihte yurt dışında işçi olarak çalışanların bu yurt dışı çalışmalarını davalı kuruma nasıl ve ne şekilde borçlanabilecekleri açık seçik hükme bağlanmış bulunmaktadır. Nitekim 3201 sayılı Kanunun aksine, 2147 sayılı Kanunla, bu Kanun gereğince yapılan borçlanmaya dayanarak tahsis talebinde bulunulabilmesi ve yaşlılık aylığı bağlanabilmesi için, yurt dışındaki işten ayrılma ve Türkiye'ye kesin dönüş yapma koşulu getirilmemiş ve aranılmamıştır. Anılan yasada kesinlikle böyle bir hüküm mevcut değildir. Böyle olunca da, 2147 sayılı Kanunda öngörülen koşulların oluşmasında ve tahsis yapılmasından sonra da, dış ülke yasalarından da yararlanabilmek için, o dış ülkedeki çalışmaları sürdürmenin mümkün ve tabii bulunduğu, aksine yasal bir engel bulunmadığı, Dairemizin yerleşmiş görüşü ve uygulamalarının da bu doğrultuda bulunduğu açıktır.” Y. 10. HD, 15.1.1991, E. 1991/7194, K. 1991/9124, M. Kılıçoğlu, ss. 123-124.

hem 21. ve 10. Hukuk Dairesinin hem de Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun yerleşmiş görüşleri oluşturmuştur⁴⁸.

Yargıtay'ın vermiş olduğu karar ile 22.05.1985 tarihinden önce borçlanarak, yurt dışı hizmetlerini değerlendirmiş olan vatandaşlarımıza yurda kesin dönüş yapmadan emekli olma imkânı sağlanmıştı. Ancak, yurda dönüş yapmadan aylık bağlanan kimsenin yurt dışında tekrar çalışmaya başladığının tespit edilmesi halinde, işe başladığı tarih itibarıyla aylığı durdurularak ödenen aylıklar geri alınacaktı. Sigortalının eşine ve çocuklarına ölüm aylığı bağlanmasında da bunların Türkiye'ye dönmüş olması şartı aranmayacaktı⁴⁹. Nitekim vatandaşlarımıza yurda kesin dönüş yapma zorunluluğunu getiren Yönetmeliğin 13 üncü maddesi 1993 yılında uygulama yönetmeliğinde yapılan değişiklik ile yürürlükten kaldırılmıştı⁵⁰.

b. Çalışma Sürelerinin Kısmi Olarak Borçlanılamaması

2147 sayılı Kanun'un uygulamasında ortaya çıkan diğer bir önemli sorun, borçlanılacak sürelerin bölünüp bölünemeyeceği noktasında ortaya çıkmaktaydı. Sosyal Sigortalar Kurumu, 2147 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesine ve uygulama yönetmeliğinin 6 ncı maddesine dayanarak kısmi borçlanmayı kabul etmemişti⁵¹. Kanun'un 4 üncü maddesinin lafzında sürelerin tamamının borçlanılabileceği ifadesi yer almaktaydı. Sosyal Sigortalar Kurumu da bu ifadeyi dikkate alıp, maddenin lafzından yola çıkarak kısmi borçlanmayı kabul etmemekteydi. Doktrinde bir görüş, bir kanun maddesini yorumlarken sadece maddenin lafzını değil; kanunun genel olarak amacını da göz önünde bulundurmak gerektiğinden bahisle, sürelerin tamamının borçlanmasına olanak tanındığı bir düzenlemede kısmen borçlanmanın da evleviyetle mümkün olduğunu ileri sürmekteydi⁵². Bu sebeple kısmi borçlanmaya olanak tanındığı yönündeki bir yorumun sosyal güvenlik ilkelerine uygun olacağı

⁴⁸ Resul Aslanköylü, **Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar**, Cilt: 2, En Son Değişikliklerle Birlikte Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 2646.

⁴⁹ Yıllık Rapor, "Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Genel Müdürlüğü", 1993, ss. 217-218.

⁵⁰ "2147 Sayılı Yasanın Uygulama Esasları Hakkında Yönetmeliğin 13. Maddesinin Yürürlükten Kaldırılması Hakkında Yönetmelik", RG 11.09.1993, S. 21695.

⁵¹ Kanun'un 4 üncü maddesine göre; *"Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yurt dışında çalışmakta olanlar, yurt dışında daha önce çalıştıkları ve belgeledikleri sürelerin tamamını, primlerini döviz olarak ödemek kaydıyla borçlanabilirler."*

⁵² Orhan, s. 12.

belirtilmekteydi. Bu görüş, Kurumun Kanun'u sadece lafzıyla yorumlamasını eleştirmekteydi⁵³. Ancak doktrindeki diğer bir görüş ise, kısmi borçlanmanın mümkün olmayacağı yönünde idi⁵⁴. Yargıtay ise, 2147 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin, kısmi borçlanmayı önlediği şeklinde yorumlanmasına olanak olmadığı, bu yorumun tüm sosyal güvenlik ilkelerine ters düşeceği gerekçeleriyle kısmi borçlanmayı benimsemiş ve Yönetmeliğin 4 üncü maddesinin Kanun'a aykırı olduğu sonucuna varmıştır⁵⁵. Nitekim Yargıtay 10. Hukuk Dairesi de 1986 yılında önüne gelen bir uyuşmazlıkta verdiği kararında aynı görüşü benimseyerek, Kanun'un 4 üncü maddesini Kanun'un genel amacı doğrultusunda yorumlamış ve kısmi borçlanmayı kabul etmiştir⁵⁶. ERTAN, Kanun'un 3 üncü ve 4 üncü maddelerinin kısmi borçlanma yapılabileceği yönünde yorumlanmasının güç olduğunu belirterek Yargıtay'ın kararını eleştirmiştir. ORHAN ise, 10. Hukuk Dairesinin 2147 sayılı Kanun'un kısmi borçlanmayı engellemediğine ilişkin yorumuna dayanak olarak, sonradan çıkarılan 3201 sayılı Kanun'un kısmi borçlanmaya izin veren düzenlemesini göstermesini eleştirmiştir⁵⁷. ORHAN'a göre, Kanun maddesinin lafzının açık olması halinde, olması gereken kanun maddesinin uygulanmasıdır. Yazar, Yargıtay'ın maddenin açık lafzını uygulamaktan yıllarca kaçınarak; kanun koyucunun sonraki değişikliğini kararlarına gerekçe göstermesini uygun bulmamıştır. Bu durumun, Yargıtay'ın kendisini kanun koyucu olarak görmesi anlamına geldiğini belirtmiştir⁵⁸.

Yurda kesin dönüş ve kısmi borçlanma konularında açılan davaların sonuçlarının 2147 sayılı Kanunun bu konudaki hükümlerini geçersiz kılması,

⁵³ Kenan Tunçomağ, **Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar**, 5. Bası, Gür-Ay Matbaası, İstanbul, 1990, s. 268; Orhan, s. 12

⁵⁴ M. Kılıçoğlu, s. 81; Ertan, s. 83.

⁵⁵ Y. 10. HD, 24.12.1983, E. 1983/6127, K. 1983/6970, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Nisan 1987, s. 590.

⁵⁶ "...2147 sayılı Yasada kısmi borçlanmayı engelleyici hüküm bulunmadığı gibi, giderek kısmi borçlanmaların geçerli olacağı, bu yolda Yönetmeliğin 6. maddesinde mevcut hükmün yasa hükmünü değiştirici nitelikte kabul edilemeyeceği Yargıtay'ın ve Dairemizin yerleşmiş görüşlerindendir. Nitekim bu görüş sonradan yürürlüğe giren 3201 sayılı Yasa hükümleriyle de açıkça kabul edilmiştir..." Y. 10. HD, 6.10.1986, E. 1986/4574, K. 1986/4888; Y. 10. HD, 0.10.1986, E. 1986/4575, K. 1986/4888. Kararlar için bkz. Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2754.

⁵⁷ Orhan, s. 13.

⁵⁸ Orhan, s. 13.

kanunun popülist amaçlarla kullanılması⁵⁹, lafzının kanun yapma tekniği yönünden zayıf oluşu ve uygulamada ortaya çıkan ihtiyaçları karşılamakta yetersiz kalması nedenleriyle değiştirilmesi gerekmiş ve bu kanun, yaklaşık yedi yıl yürürlükte kaldıktan sonra yerini, 3201 sayılı Kanuna bırakmıştır⁶⁰.

C. 3201 Sayılı Kanun Dönemi

1. Genel Olarak

2147 sayılı Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlik Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun, aynı konuyu düzenleyen 3201 sayılı “Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun⁶¹” ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu Kanun’un uygulanması ile ilgili esasları belirtmek üzere bir de Yurtdışında Bulunan Türk Vatandaşlarının

⁵⁹ Politik tartışmalar, yasanın meclis görüşmeleri sırasında başlamış ve yasa bazı siyasiler tarafından bir oy kaynağı olarak görülmüştür. Meclisteki görüşmelerde grubu adına konuşan bir milletvekili: “...bu vatandaşlarımızın dini ve manevi ihtiyaçları devletçe maalesef sağlanamamıştır. Okuma çağına erişmiş 300 bin çocuğumuz, ana ve babaları çalıştıkları için sokaklarda, Alman çocuklarıyla birlikte kendi hallerine bırakılmış durumdadırlar. Bu yavrular, dinini, anadilini, tarihini bilmemektedir, kültür emperyalizmine terk edilmiş haldedirler. İşçiler yabancı ideolojilerin, komünizm propagandalarının, Hristiyanlık propagandalarının tesiri altında bulunmaktadır... Ağır şartlar altında çalışan bu işçilerimize %25 yıpranma hakkı tanınması tabidir.” demektedir. Başka bir grup adına konuşan diğer bir milletvekili: “Yurt dışında çalışan vatandaşlarımızın sosyal güvenliklerinde bir gelişme kaydetmek, onların yararına bir gelişme kaydetmeyi düşünüyorsa hiç değilse işveren hissesi açısından, primleri devlet kendi üzerine almalıdır.” ifadelerini kullanmıştır. Bkz. Millet Meclisi B: 136, T. 25.4.1978, O: 1, ss. 297–299.

⁶⁰ 2147 sayılı Yasanın yürürlükten kaldırılması ve 3201 sayılı Yasanın gerekçesi şu şekilde ifade edilmiştir: “Söz konusu kanunun uygulaması ile ilgili olarak geçen altı yıllık tatbikat dönemi içinde yurt dışında hizmeti bulunan vatandaşlarımızın, bu hizmetlerinin değerlendirilmesinde, yasa hükümlerinin ortaya çıkan meselelere yeteri kadar çözüm getiremediği anlaşılmıştır. Özellikle Batı Avrupa ülkelerinde çalışan vatandaşlarımızın, yurt dışında geçen hizmetleri ile Ortadoğu ve diğer İslam ülkelerinde çalışan vatandaşlarımızın, bu ülkelerde geçen hizmetlerinin sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilmesi için yeni hükümler ihtiva eden ve ortaya çıkan veya çıkması muhtemel meselelere çözüm imkânı sağlayan bir kanunun hazırlanarak yürürlüğe konulması mecburiyeti doğmuştur.” Bkz. TBMM Tutanak Dergisi Yıl: 2 Sayı: 292, C: 16, B: 94–102, 02.05.1985–22.05.1985, s. 1.

⁶¹ 3201 sayılı Kanun’un kabulünden sonra “Yurt Dışında Bulunanların Sosyal Güvenlikleri Hakkında Yasa Tasarısı” hazırlanmış ve 20.03.1997 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi’nde kabul edilmiştir. Ancak bu tasarı Cumhurbaşkanı tarafından tekrar görüşülmek üzere iade edilmiştir. Bu tasarıda yurt dışında çalışmakta olanlar ile bulunmuş olanlar yanında hiç çalışması olmayanlara dahi borçlanma hakkı tanınmıştır. Yasa tasarısı bu haliyle dövizle emeklilik olarak basına yansımıştır. Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Makas, s. 224.

Yurtdışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında 3201 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği çıkarılmıştır⁶².

3201 sayılı Kanun ile 2147 sayılı Kanun'un düzenleniş amaçlarının yanı sıra, şu üç temel amaç gerçekleştirilmek istenmiştir: Birinci amaç, yurt dışı hizmet borçlanması ve aylık tahsisi konusunda ilk düzenleme olan 2147 sayılı Kanunun yedi yıllık uygulaması sırasında ortaya çıkan sorunlara çözüm getirmekteki eksiklikleri gidermekti. İkinci amaç, 2147 sayılı Yasa dönemindeki borçlanma ve tahsis sistemi daha basitleştirilerek vatandaşlarımıza kolaylık sağlanmak istenmesiydi. Son olarak, 2147 sayılı Kanunda başvuru için öngörülmüş süreler nedeniyle haklarını kaybeden vatandaşlarımıza yeni borçlanma hakkı tanımaktı⁶³.

3201 sayılı Kanunun, 2147 sayılı Kanun gibi genel amacı, 18 yaşını doldurmuş ve yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarına, yurt dışında geçen çalışma sürelerini, bir kısım işsizlik sürelerini, ev kadınlarının ev kadını olarak geçen sürelerini ilgili sosyal güvenlik kuruluşuna borçlanabilme imkânı sağlamaktı⁶⁴. 2147 sayılı Kanun'da olduğu gibi 3201 sayılı Kanun'da da çalışmanın niteliği önem taşımamaktaydı. İşçi statüsünde çalışma yanında kendi adına ve hesabına bağımsız çalışma sürelerinin de borçlanılabilmesi mümkündür⁶⁵.

2147 sayılı Kanun'dan farklı olarak, 3201 sayılı Kanun kısmi borçlanmayı kabul etmişti⁶⁶. Ancak 3201 sayılı Kanun yurtdışı hizmet borçlanması yapılabilmesini yurda kesin dönüş koşuluna bağlamıştı. Kanun'un kesin dönüşü, aylık bağlamanın yanında borçlanma için de bir ön koşul olarak araması, uygulamada birtakım sorunlara ve hak kayıplarına neden olmuştur⁶⁷. Bu sorunlar üzerine borçlanma talebinde bulunabilmek için aranan kesin dönüş şartı eşitlik ilkesine aykırı bulunarak Anayasa Mahkemesi tarafından 12.12.2002 tarihli Kararı ile iptal edilmiştir. Bunun üzerine 3201 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi 2003 yılında 4958 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'nun 56 ncı maddesiyle yeniden düzenlenmiştir. Yeni düzenlemede, borçlanma talebinde bulunabilmek için yurda kesin dönüş koşuluna yer verilmemiştir. 06.07.2007 tarihinde 3201 sayılı Kanun'un

⁶² RG 15.09.1985, S. 18869.

⁶³ Orhan, s. 14.

⁶⁴ Araslı, s. 1719; Mahmut Çolak, "Sosyal Güvenlik Kurumlarında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması, Son Düzenlemeler İle Uygulamalar", **Beklenen Mahalli İdareler Dergisi**, Sayı: 138, 2006, s. 1.

⁶⁵ Sözer, Emeklilik İçin Borçlanma, s. 631; Makas, s. 224.

⁶⁶ Araslı, s. 1719.

⁶⁷ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614.

Uygulama Yönetmeliği'nde⁶⁸ değişiklik yapılmıştır⁶⁹. Mevzuattaki gelişim bunlarla sınırlı kalmamıştır. 3201 sayılı Kanun'un tümüyle yürürlükten kaldırılarak yurt dışı hizmet borçlanması 5510 sayılı Kanun'un içinde 42 inci madde olarak düzenlenmesi yoluna gidilmiştir. Ancak 5510 sayılı Kanun'un pek çok hükmünün 2006 yılında Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi üzerine bu düzenlemeden vazgeçilmiştir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra 5754 sayılı Kanun ile hemen her maddesi değiştirilen 5510 sayılı Kanun'un yurt dışı hizmet borçlanmasına ilişkin maddesi kanundan çıkarılmış ve yurt dışı hizmet borçlanmasında 3201 sayılı Kanun'un uygulanmasına devam edilmiştir⁷⁰.

5510 sayılı Kanunda önemli değişiklikler yapan 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanun, 3201 sayılı Kanun'da da önemli bazı değişiklikler yapmıştır⁷¹. Bu değişiklikler çerçevesinde 3201 Kanun'un uygulanmasıyla ilgili esasları belirleyen Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik⁷² çıkarılmıştır. Ayrıca Sosyal Güvenlik Kurumu da konuyla ilgili 2008/44 ve 2008/115 sayılı iki Genelge yayınlamıştır. Ancak daha sonra her iki Genelge de yürürlükten kaldırılarak bu genelgelerin yerine 2011/48, 2012/24 ve 2013/39 sayılı Genelgeler yürürlüğe konulmuştur.

⁶⁸ "Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında 3201 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği", RG 15.09.1985, S. 18869.

⁶⁹ "Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında 3201 Sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik", RG 06.07.2007, S. 26574.

⁷⁰ Güzel ve diğerleri, s. 603.

⁷¹ 5754 sayılı Kanunun;

1) 79 uncu maddesiyle 08.05.2008 tarihli ve 3201 sayılı Kanunun 1 inci, 2 nci, 3 üncü, 4 üncü, 5 inci ve 6 ncı maddeleri değiştirilmiş ve bu Kanuna geçici 5 inci, 6 ncı ve 7 nci maddeler eklenmiştir.

2) 64 üncü maddesiyle değiştirilen 5510 sayılı "*Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu*"nun 106 ncı maddesinin 24 numaralı bendine göre, 3201 sayılı Kanunun 7 nci, 11 inci, geçici 1 ila geçici 4 üncü maddeleri ve 3201 sayılı Kanunda geçen "*döviz*" ibareleri yürürlükten kaldırılmıştır.

3) 68 inci maddesiyle değiştirilen 5510 sayılı Kanunun geçici 7 nci maddesinin dördüncü fıkrası ile yurtdışı hizmet borçlanmasına ait prime esas kazançların aylık bağlanmasında nasıl değerlendirileceği hususuna açıklık getirilmiştir.

5754 sayılı Kanunla 3201 sayılı Kanunda yapılan düzenlemeler, Kanunun yayımlandığı 08.05.2008 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlüğe girmiştir. Ayrıca, 5510 sayılı Kanunun sigortalılık statüsüne ilişkin 4 üncü maddesinin birinci fıkrası, prime esas kazancın alt ve üst sınırına ilişkin 82 nci maddesi ile borçlanılan sürelerle ait kazançların aylık bağlanmasında değerlendirilmesine ilişkin geçici 7 nci maddesinin dördüncü fıkrası da 3201 sayılı Kanunun uygulaması ile sınırlı olmak üzere aynı tarih itibarıyla yürürlüğe girmiş bulunmaktadır. Bkz. 2011/48 sayılı Genelge 1.2

⁷² RG 06.11.2008, S. 27046.

Sonuç olarak, bugün için 5754 sayılı Kanunla değişik 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun yurt dışı hizmet borçlanmasına ilişkin ayrıntılı bir düzenleme getirmektedir. 3201 sayılı Kanunun yanı sıra Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik ile 2011/48, 2012/24 ve 2013/39 sayılı genelgeler konunun uygulanmasına ilişkin esasları açıklığa kavuşturmaktadır. Konuya ilişkin açıklamalarımıza son vermeden önce 3201 sayılı Kanun’un uygulanmasında önem arz eden “Kesin Dönüş” sorununun bu noktada incelenmesinde fayda görmekteyiz.

2. Kesin Dönüş Sorunu

a. Genel Olarak

Yukarıdaki açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere, 2147 ve 3201 sayılı Kanun’ların en önemli amaçlarından biri, yıllarca yurt dışında çalışmasına veya ev kadını olarak bulunmasına rağmen hiçbir sosyal güvenceye hak kazanamayan Türk vatandaşlarına ve ailelerine, Türkiye’ye döndüklerinde sosyal güvenlik korumasından yararlanmalarını sağlamaktı. Ancak kanunların diğer amacı da Türk vatandaşlarının yurt dışında yaptıkları birikimlerin döviz olarak yurda getirilmesi idi⁷³. 2147 sayılı Kanun döneminde yurt dışında geçirilen sürelerin borçlanması ve aylık tahsis edilebilmesi için yurda kesin dönüş koşulunun aranıp aranmadığı Yargıtay kararlarında yıllarca tartışılmıştı⁷⁴. Yargıtay, kanunda böyle bir koşulun arandığına ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı gerekçesi ile sürelerin borçlanması ve aylık tahsis edilebilmesi için yurda kesin dönüş yapmanın gereken

⁷³ S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 271; Orhan, s. 90; Yücel, s. 21.

⁷⁴ “3201 sayılı Yasanın, borçlanma yönteminde kesin dönüş koşulunu öngörmesine karşın, Yargıtay uzun süre, bu koşulun zorunlu bulunmadığına ısrar etmiş ve yurt dışında çalışan kişilerin, çalışma ilişkilerinin devam edilebilmesi yönünden, hem borçlanmadan yararlanmaları ve buna bağlı yaşlılık aylığı alabilmelerini hem de yurt dışında çalışmalarını sürdürebilmelerini kabul etmiştir. Ancak yasanın getirdiği açık düzenleme, yurt içi sigortalılarla yarattığı eşitsizlik ve Sosyal Sigortalar Kurumuna getirdiği olumsuzluklar dikkate alınınca; 1997 yılında Genel Kurulca getirilen ilke sonucu borçlanma yönteminde kesin dönüş koşulunun zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır.” Araslı, s. 1719.

bir koşul olmadığına karar vermişti⁷⁵. 2147 sayılı Kanun döneminde, sigortalılar yurt dışında yaşarken de aylık alabilmekteydiler⁷⁶. Ancak ana vatandan alınan aylıkların yurt dışına çıkarılması ülke ekonomisine zarar vermekteydi. Bu sebeple kanun koyucu 2147 sayılı Kanun’a tepki olarak 3201 sayılı Kanun’da borçlanabilmek ve yaşlılık aylığı alabilmek için yurda kesin dönüş yapma koşulunu getirmişti⁷⁷. Kesin dönüşten, yurt dışında çalışan bir Türk vatandaşının, çalışma hayatına yönelik tüm ilişkilerini gerek çalıştığı işyeri, gerekse ilgili olduğu tüm sosyal güvenlik kuruluşları yönünden sona erdirerek yerleşmek ve sosyal güvenliğini Türkiye’de sağlamak üzere Türkiye’ye yerleşmesi kast edilmekteydi⁷⁸.

Anayasa Mahkemesi 12.12.2002 tarihinde, borçlanma başvurusunda bulunabilmek için talep anında aranan yurda kesin dönüş koşulunu iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi kararında, yurt dışındaki hizmetlerini borçlanan vatandaşlara aylık bağlanması için yurda kesin dönüş koşulunun aranmasının, Anayasa’nın 65 inci maddesi gereği sosyal güvenlik kurumlarının aktüaryal dengelerine daha uygun olduğu gerekçesiyle Anayasa’da yer alan eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmediğini belirtmiştir.

Yurda kesin dönüş şartının gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitinde, kurum hiçbir araştırma yapmadan sigortalının beyanını esas almaktadır⁷⁹. Diğer tüm koşullar yerine getirilmişse aylık bağlanması talebini izleyen aybaşından itibaren sigortalıya yaşlılık aylığı bağlanmaktadır⁸⁰. Ancak yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra sigortalının beyanlarının gerçeği yansıtıp yansıtmadığı araştırılmaktadır. Bu noktada

⁷⁵“...2147 sayılı Yasada, yurda kesin dönüş şartının aranmadığını ve böyle bir hüküm bulunmadığını, bu nedenle yasada dayanağı bulunmayan Kurum’un işleminin iptali istemi doğrultusunda kendisine yaşlılık aylığı bağlanması gerektiğinin tesbitine...”, M. Kılıçoğlu, ss. 123-124.

⁷⁶ 2147 sayılı Kanunun hazırlık belgeleri (meclis görüşmeleri, kanun gerekçeleri) ve kanunun uygulama yönetmeliği incelendiğinde, bu belgelerde aylık bağlanması için “yurda kesin dönüş” koşulunun özellikle vurgulandığı görülmektedir. Ancak bu koşul, kanuna gereğince yansıtılmadığından, ortaya konan yasal metinden hareket eden Yargıtay haklı olarak, bu koşulun aranmayacağı yönünde karar vermiştir. Yücel, s. 65.

⁷⁷ 1996 yılında 3201 sayılı Yasanın yerini almak üzere çıkarılması düşünülen, ancak Cumhurbaşkanlığı tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisine iade edilen Borçlanma Yasa Tasarısında, kesin dönüş koşuluna yer verilmemişti. Bkz. Sözer, Emeklilik İçin Borçlanma, s. 311.

⁷⁸ Araslı, s. 1721.

⁷⁹ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2649.

⁸⁰ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2649.

Türkiye ile yabancı ülkeler arasında imzalanmış olan sosyal güvenlik sözleşmeleri devreye girmektedir⁸¹.

b. Anayasa Mahkemesi İptal Kararından Önceki Dönem

2147 sayılı Kanun'da borçlanmaya dayanılarak tahsis talebinde bulunabilme ve yaşlılık aylığından yararlanma, yurda kesin dönüş koşuluna bağlı değildi. Bu sebeple 2147 sayılı Kanun'dan yararlandıktan sonra yabancı ülke yasalarından da yararlanabilmek için yurt dışında çalışmayı sürdürmek mümkündü⁸². Ancak 2147 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliği borçlanma talebinde bulunabilmek için yurda kesin dönüş şartını getirmişti. Yasa ile yönetmelik arasındaki bu çelişki sorunlara sebep olmaktaydı⁸³. 3201 sayılı Kanun'un ilk halinde ise bu tartışmalara son vermek amacıyla 3 üncü maddesi konuya açıklık getirmişti⁸⁴. 2147 sayılı

⁸¹ Örneğin Federal Almanya ile Türkiye Cumhuriyeti arasında 30.04.1964 tarihinde imzalanan Sosyal Güvenlik Sözleşmesi ve İdari Anlaşmalar doğrultusunda; Almanya'da ve Türkiye'de bulunan sigortalılar hakkındaki bilgilerin, kurumlar arasındaki iletişimin sağlanabilmesi için TR-1'den TR-8'e kadar matbu formlar düzenlenmiştir. Anılan TR formları;

TR-1: Sigortalının/ hak sahibinin Alman Sosyal Güvenlik Kurumundan veya Türk Sosyal Sigortalar Kurumundan aylık bağlanması talebinde bulunduğunu gösteren ve aylık bağlanması için aranan tüm belgelerin eklendiği matbu bir formdur.

TR-2: Sigortalının/ hak sahibinin Alman Sosyal Güvenlik Kurumundan veya Türk Sosyal Sigortalar Kurumundan yaşlılık aylığı ya da malullük aylığı bağlanması talebinde bulunduğunu göstermektedir.

TR-3: Sigortalının/ hak sahibinin Almanya'dan veya Türkiye'den dul ve yetim aylığı bağlanması talebinde bulunduğunu göstermektedir.

TR-4: Sigortalının Almanya'da veya Türkiye'de yardıma hak kazandıran sürelerinin bildirildiği matbu bir formdur.

TR-5: Sigortalının Almanya'da veya Türkiye'de yeraltı madenlerinde geçmiş çalışma sürelerini ve çalışma yerlerini göstermektedir.

TR-6: Sigortalının nerelerde, hangi tarihlerde, ne kadar süre ile çalıştığını gösteren formdur.

TR-7: Sigortalılara/ hak sahiplerine, Alman Sosyal Güvenlik Kurumundan veya Türk Sosyal Sigortalar Kurumundan hangi tarihlerde, ne miktarda ve ne sebeple aylık bağlandığını detaylı olarak gösteren matbu bir formdur.

TR-8: Sigortalının; evlenme, işten çıkma, yeniden işe girme, ölüm gibi her türlü durum değişikliğini gösteren her iki ülkeye de verilebilen matbu formdur. Bkz. Orhan, s. 92.

⁸² Yargıtay 2147 sayılı Kanun'un yürürlüğü döneminde, anılan yasa uyarınca borçlanmak isteyenlerin yurda kesin dönüş yapmalarının şart olmadığına karar verilmekteydi. Dairenin aksine verilmiş hiçbir kararı bulunmamaktaydı. Konuyla ilgili Yargıtay karar numarası için bkz. Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2646, dnp. 4.

⁸³ Kurum, yönetmelik hükmüne dayanarak kesin dönüş yapmadan borçlanan yüzlerce yurttaşın borçlanmasını iptal etmiştir. Mahkemelerce verilen kararların temyiz incelemelerinin hepsinde borçlananların lehine sonuçlanmıştır. 2147 sayılı Kanun uyarınca yurt dışında geçen hizmetlerin borçlanılabilmesi için yurda kesin dönüşün şart olmadığı 21. Hukuk Dairesi, 10. Hukuk Dairesi ve Hukuk Genel Kurulunun yerleşik görüşüdür. Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2646.

⁸⁴ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2647.

Kanun'da yer almayan bu koşul, 3201 sayılı Kanun ile özellikle getirilmiştir⁸⁵. Kanun'un 3 üncü maddesine göre, 2147 sayılı Kanun'dan farklı olarak, yurt dışında bulunan Türk vatandaşı ancak yurda kesin dönüş yapmış olma koşuluyla borçlanabilmekte ve kendisine aylık tahsis edilmekteydi. Kanun, yurda kesin dönüş yapmamış olanlara bu hakkı tanımamaktaydı⁸⁶. Yurt dışında geçirilen sürelerin, borçlanılmak suretiyle sigortalı olarak saydırılması, sigortalının yurda kesin dönüş yapmış olması ve bunu kanıtlaması durumunda mümkün olmaktadır.

Uygulamada, borçlanma talebinde bulunan kişiye kesin dönüş yaptığına dair matbu olarak basılmış “Yurt Dışından Kesin Dönüşle İlgili Beyan ve Taahhütname” imzalatılmaktaydı. Bu taahhütnamede, borçlanma yapmak isteyen kişi, yurt dışındaki toplam çalışma süresini, değerlendirmek istediği süreyi, yurt dışındaki çalışmalar arasında ve yurda kesin dönüş tarihine kadar boшта geçen süreleri borçlanmak isteyip istemediğini belirtmekteydi⁸⁷. Kesin dönüş şartının gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin bir uyuşmazlık çıkması durumunda ilginin pasaport vb. inandırıcı belgelerine bakılarak, kesin dönüş yapıp yapılmadığına karar verilir⁸⁸. Ancak bunların hiçbirinin tek başına kesin bir ölçüt olarak kabul edilmemesi gerekmektedir⁸⁹. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin bir kararında ifade ettiği gibi, borçlanma yapanın köyünde ev yaptırması, zaman zaman gelip gitmesi, pasaportunda birden fazla giriş çıkış olması tek başına yurda kesin dönüş yapıldığının belirlenmesi bakımından yeterli olmayabilir. Yargıç, her olayı kendi içinde değerlendirmeli ve bu davalar kamu düzenine ilişkin olduğundan gerekli görürse resen araştırma ilkesi

⁸⁵ “Sosyal Sigortalar Kurumunun, içerisine sürüklendiği olumsuz durum, pasif sigortalıların aktif sigortalılara göre aşırı oranda artması ve kurum kaynaklarının kısa sürede tükenmesi, ister istemez yaşlılık aylığı ve buna bağlı borçlanma koşullarını da etkilemiş, yurt dışından kesin dönüş yapanların ve gerçekten yaşlılık aylığına ihtiyaç duyanların, borçlanma hakkından yararlanabilmeleri, 2147 sayılı Yasaya tepki olarak çıkarılan 3201 sayılı Yasada öngörülmüştür.” Araslı, s. 1720.

⁸⁶ Güzel'e göre, 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinde öngörülen kesin dönüşten amaç, işçinin yurt dışından, ekonomik ve sosyal yönden ilişkisini kesip Türkiye'ye yerleşmesi idi. Yazar işçinin borçlanma yaptığı tarihte, yurt dışındaki işyerinden veya sosyal güvenlik kuruluşundan aktif veya pasif sigortalı olarak yardım almaması gerektiğini belirtmiştir. Ali Güzel, “Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin 1999 Kararlarının Değerlendirilmesi**, MESS Yayını, İstanbul, 2001, (1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), s. 312.

⁸⁷ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 625.

⁸⁸ Yargıtay, pasaportun tek başına kesin dönüşü kanıtlamadığı görüşündedir. Keza su, elektrik aboneleri, kira kontratosu gibi belgelerin de birer delil niteliği taşımalarına karşın muvazaalı olarak düzenlenebileceği sonucuna varılmıştır. Ancak Yargıtay son yıllarda sigortalının, yurt dışında çalışması, işsizlik sigortasından yardım alması gibi durumlarda belirtilen delillere itibar etmemektedir. Bu durumlarda güçlü ve inandırıcı delillerle iddianın kanıtlanması gerektiğini düşünmektedir. Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2650.

⁸⁹ S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, s. 276.

gereği kesin dönüş yapıp yapılmadığına ilişkin araştırma yapıp, bilgi ve belge toplamalıdır⁹⁰. Yurt dışından işsizlik sigortası yardımı alınması ve diğer sosyal güvenlik yardımlarından yararlanılması yargı kararlarında en çok karşılaşılan durumlar olması sebebiyle ayrı bir alt başlıkta incelenmesinde fayda görülmüştür.

(1) Yurt Dışından İşsizlik Sigortası Yardımı Alma Durumu

Uygulamadaki yurda kesin dönüş yapıp yapılmadığına ilişkin uyumsuzlukların önemli bir bölümü, yurt dışından alınan işsizlik yardımı konusunda ortaya çıkmaktaydı. Yabancı bir ülkede işsizlik sigortasından ödenek ya da sosyal yardım niteliğinde işsizlik yardımı alınıyor olmasının yurda kesin dönüş yapıp yapılmadığı konusunda bir ölçüt oluşturup oluşturmadığı tartışma yaratmaktaydı⁹¹. Gerçekten de, yurt dışında çalışan bir sigortalının işsizlik sigortasından yardım alabilmesi için bazı koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. Orada ikamet edilmesi, çalışma izninin bulunması, ücret vergi kartı ve sigorta kimlik kartının ibraz edilmesi ve kendilerine teklif edilen işi kabul zorunluluğu bu koşullardan önemli bir bölümün oluşturmaktaydı⁹².

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi ilk kararlarında, kesin dönüşten amacın, yurt dışında eylemli olarak çalışmama olduğunu, ikamet etmemenin amaçlanmadığını belirtmekteydi. 21. Hukuk Dairesi bu görüşü ışığında, yurt dışında işsizlik sigortasından yararlanarak ödenek almanın aktif sigortalılık kapsamında değerlendirilmeyeceğini kabul etmekteydi. İşsizlik ödeneği alınmasının kesin dönüş koşulunun gerçekleşmesine engel oluşturmayacağı yönünde kararlar vermektedir⁹³. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi bu yaklaşımla verdiği kararlarında, yurt dışında çalışan bir işçinin yurda kesin dönüş yaptıktan sonra çalışmış olduğu ülkenin işsizlik

⁹⁰ Y. 21. HD, 06.10.1997, E. 1997/6015, K. 1997/6112, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 10, Ekim 1998, s. 1525.

⁹¹ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2651.

⁹² Araslı, s. 1721.

⁹³ “3201 sayılı Kanun’un 3. maddesinden kasıt, yurt dışında çalıştığı işyerinden ayrılmak suretiyle Türkiye’ye dönmektir. Başka bir anlatımla, yurt dışındaki aktif sigortalılığını gidererek çalışma yaşamına son vermektir. Bu yön aynı Yasanın 6/B maddesinde; bu kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında çalışmaya başlayanların çalışmaya başladıkları ayı takip eden ay başından itibaren aylıkları kesilir sözcükleri ile kesin dönüşten amacın; yurt dışında eylemli olarak çalışmama olgusunun amaçlandığı, çalışmama koşulu ile, ikamet etmemenin amaçlanmadığı açık seçiktir...” Y. 21. HD, 26.06.1997, E. 1997/4377, K. 1997/4500, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 3, Mart 1998, s. 419.

sigortasından yararlanmasının, bu işçinin yurt dışında çalıştığı veya yurda kesin dönüş yapmadığı biçimde yorumlanamayacağını kabul etmiştir. 21. Hukuk Dairesi, 3201 sayılı Kanun'a göre borçlanma yaptıktan sonra zaman zaman yurt dışına çıkan veya yabancı ülkede işsizlik yardımlarından yararlanan sigortalının yaşlılık aylığının bu nedenle kesilmesinin usul ve yasaya aykırı olacağı sonucuna varmıştır⁹⁴.

Bu konuda Yargıtay 10. Hukuk Dairesi ise, daha sonra Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne giden üç ayrı kararında farklı görüşleri benimsemiştir. Söz konusu kararların ilkinde, işsizlik sigortası ödeneği alınmasına rağmen kesin dönüş iddiasının dayanaklarının araştırılması gerektiği, Alman mevzuatına göre, işsizlik sigortasından yararlanabilmek için o yerde oturma zorunluluğu bulunduğundan, bunun aksinin inandırıcı delillerle ispat edilmesinin zorunlu olduğu, ancak işsizlik sigortasından aylık almanın da her zaman yurda kesin dönüş yapılmadığı anlamına gelmediğini belirtmiştir⁹⁵. Daire daha sonra verdiği bir kararında ise, işsizlik sigortasından ödenek alınmasını yurda kesin dönüş yapılmadığına güçlü bir kanıt ve karene oluşturduğunu dile getirerek, yurt dışı hizmet borçlanması yaptığı sırada Alman sosyal güvenlik mevzuatına göre, işsizlik sigortasından ödenek alan davacının yurda kesin dönüş yapmadığı sonucuna ulaşmıştır⁹⁶. Bu konuda verdiği başka bir kararında ise, Alman mevzuatına göre, işsizlik sigortasından ödenek alınması bu ülkede ikameti gerektirmekle birlikte, Türkiye Cumhuriyeti ile Alman Federal Cumhuriyeti arasında yapılmış olan sosyal güvenlik sözleşmesinin 4-a maddesine dayanarak, Almanya'da işsizlik ödeneği alınmasının Türkiye'deki borçlanma işleminin ve bağlanan yaşlılık aylığının iptalini gerektirmeyeceği sonucuna varmıştır⁹⁷.

⁹⁴ Y. 21. HD, 03.12.1996, E. 1996/6625, K. 1996/6714, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 4, Nisan 1998, s. 575.

⁹⁵ 10. Hukuk Dairesi, işsizlik ödeneği alınmasına karşın yurda kesin dönüş iddiası varsa, bunun saptanması bakımından sigortalının pasaportunun aslının incelenmesi, pasaportun üzerinde yer alan yurda giriş çıkış tarihlerinin değerlendirilmesi ve yerine göre yurda giriş çıkış yapılan gümrük kapılarından durumun sorulması gerektiğini ifade etmiştir. Kararda yapılan araştırmaya göre, borçlanma tarihinde yurda kesin dönüş yapıldığı kanısına varılırsa, bu sırada yabancı ülkede işsizlik ödeneği alınmasının borçlanma işleminin iptalini gerektirmeyeceği sonucuna ulaşılmıştır. Y. 10. HD, 28.04.1997, E. 1997/117, K. 1997/3024, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 1, Ocak 1998, ss. 9-10.

⁹⁶ Y. 10. HD, 20.11.1997, E. 1997/8333, K. 1997/8154, **İstanbul Barosu Dergisi**, Sayı: 3, Eylül 1998, ss. 744-745.

⁹⁷ Y. 10. HD, 30.06.1998, E. 1998/3552, K. 1998/4996, Orhan, s. 100.

Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 22.10.1997 tarihli kararıyla aksi görüşü benimseyerek, borçlanma işlemi sonrası yurt dışında alınan işsizlik yardımını, yurda kesin dönüş yapmadığına ilişkin bir kanıt olarak görmüştür. Hukuk Genel Kurulu, yurda kesin dönüş yapmayı, yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının çalışma yaşamına ilişkin tüm ilişkilerini, gerek çalıştıkları işyerleri gerekse ilgili oldukları tüm sosyal güvenlik kuruluşları yönünden sona erdirerek, yerleşmek ve sosyal güvenliklerini de burada sağlamak üzere anavatana dönmeleri biçiminde tanımlamıştır. Bu tanım ışığında Alman mevzuatına göre işsizlik yardımı alınmasının koşullarını gözden geçiren Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Almanya’da işsizlik yardımı alınmasının bu ülkede oturulduğuna ve yurda kesin dönüş yapılmadığına ilişkin güçlü bir kanıt ve karine oluşturduğu sonucuna varmıştır⁹⁸. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bu kararından sonraki kararları da bu yönde olmuştur⁹⁹. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi de görüşünü değiştirmiş, kesin dönüşün, işçinin yurt dışı ile

⁹⁸ “...Federal Almanya’da işsizlik sigortasından yardım almak, kişinin Almanya’da oturduğuna ve yurda kesin dönüş yapmadığına kuvvetli bir delil ve karine oluşturur. Ancak bu karinenin aksi belirecek somut olayın özellikleri de göz önünde tutularak aynı güçte delillerle kanıtlanabilir. Davacı, ikametgah ilmuhaberi ibraz etmişse de anılan belgenin her zaman temin edileceği mümkün bulunduğundan, anılan ilmuhaber kuvvetli delil kabul edilemez...”. YHGK, 22.10.1997, E. 1997/10-588, K. 1997/857, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 1, Ocak 1998, ss. 11-14; aynı yönde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı için bkz. YHGK, 08.07.1998, E. 1998/10-567, K. 1998/578, www.kazanci.com, (20.01.2014); YHGK, 03.07.2002, E. 2002/10-585, K. 2002/578, www.kazanci.com, (20.01.2014); YHGK, 03.07.2002, E. 2002/10-586, K. 2002/579, www.kazanci.com, (20.01.2014).

⁹⁹ YHGK, 08.07.1998, E. 1998/10-567, K. 1998/575, www.kazanci.com, (20.01.2014). “...3201 Sayılı "Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun'un" üçüncü maddesine göre, yurt dışında geçen çalışmaların borçlanılabilmesi için yurda kesin dönüş yapmak esas koşuldur. Davacının kesin dönüş yaptığını iddia ettiği tarihi de kapsar biçimde Federal Almanya Cumhuriyetinden işsizlik sigortası yardımı aldığı konusunda taraflar arasında herhangi bir uyuşmazlık yoktur.

Davada çözümlenmesi gereken hukuksal sorun, yurt dışında işsizlik sigortasından yardım alan sigortalının borçlanmak amacıyla yurda girdiği tarihin kesin dönüş sayılıp sayılamayacağı meselesidir. Yurt dışında işsizlik sigortasından yardım alan sigortalının o ülkede oturmak zorunda olduğu, o ülkeden ayrıldığı takdirde yapılan yardımın kesileceği bilinen gerçeklerdendir. Alman Sosyal Güvenlik Mevzuatına göre işsizlik sigortası kolundan yardım alabilmek için kişinin emeğini iş piyasasına amade tutması gerekir. Zira devlet işsizleri ve iş yerlerini takip etmekte herhangi bir işyerinde boşalma olduğu takdirde işsiz kalan ve işsizlik yardımı alan kişiyi işe girmeye davet etmektedir. Bu kişi yapılacak daveti kaçırmamak için o ülkede oturmaya ve ülke sınırları dışına çıkmamaya özen göstermektedir.

Yurda kesin dönüş yaptıktan söz edebilmek için sigortalının ikametgâhının, yurt dışından yurt içine nakletme amacını taşıması gerekir. Yurt dışında işini kaybetmek her zaman kesin dönüşle delalet etmez. Başka bir deyişle kişi işsiz kalabilir, ama işsizlik sigortasından yardım almayı yeterli görerek yurda kesin dönüş yapmayabilir. Söylenenleri özetlemek gerekirse Federal Almanya’da işsizlik sigortasından yardım almak kişinin Almanya’da oturduğuna ve yurda kesin dönüş yapmadığına kuvvetli bir delil ve karine oluşturur...”.

ekonomik ve sosyal yönden ilişkisini kesip Türkiye'ye yerleşmesi olduğu sonucuna varmıştır¹⁰⁰.

ARICI¹⁰¹ ve LAÇİNER¹⁰², Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, daha sonra Yargıtay 10. ve 21. Hukuk Daireleri tarafından kabul edilen görüşünü isabetli bulmaktadır. TUNCAY'a göre, işsizlik sigortasından yardım almak kesin dönüş bağlamında ele alınırsa, yabancı ülkede işsizlik yardımı almak mantıksal olarak yurda kesin dönüş yapılmadığı şeklinde yorumlanabilir. Ancak, sosyal güvenlik yasaları ülkesel bir uygulama alanına sahip olduğundan, bu yasaların başka bir ülke sosyal güvenlik yasasındaki hüküm nedeniyle uygulanmasının engellenmesi isabetli değildir. Kesin dönüş yapan kimsenin yurt dışından işsizlik ödeneği alıyor olması sadece kendisini ve yabancı ülke mevzuatını ilgilendirdiğinden, bu durumda borçlanma isteminin iptali ile Kurumca bağlanan aylığın kesilmesi gerekmez¹⁰³.

SÖZER ise, kesin dönüşün, ikametgâhın, yaşamın ağırlık alanının tek bir ülkeye taşınması olarak nitelendirilebileceğini belirtmekte ve sorunun çözümü açısından kesin dönüş koşulunu, sosyal sigortada teklik ilkesi ve SSK'nda öngörülen yaşlılık aylığının bağlanması için işi bırakma koşulu açısından değerlendirmiştir.

¹⁰⁰ "...maddede öngörülen kesin dönüşten amaç, işçinin ekonomik ve sosyal yönden ilişkisini kesip, Türkiye'ye yerleşmesidir. Başka bir anlatımla, işçinin borçlanma yaptığı tarihte, yurt dışındaki işyerinden veya sosyal güvenlik kuruluşlarından aktif veya pasif sigortalı olarak yardım almaması asıdır. Alman Sosyal Güvenlik mevzuatı gereğince işsizlik sigortasından yardım gören kimsenin, Almanya'da ikamet ettiği ve iş ilişkisinin devam ettiği giderek kesin dönüş açık seçiktir...". Y. 21. HD, 27.11.1997, E. 1997/6896, K. 1997/7857, Kadir Arıcı, "Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 1997 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1997**, MESS Yayını, İstanbul, 1999, s. 305; YHKGK., 03.07.2002, E. 2002/21-556, K. 2002/570, Ercan Akyiğit, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Emsal Yargıtay Kararları**, Cilt: 2, Ethemler Yayıncılık, İstanbul, 2003, s. 2037.

¹⁰¹ Yazara göre, yurda kesin dönüş, ikametgâhı Türkiye'ye nakletmek, hayat akışını Türkiye'de devam ettirmek kastı ve iradesini gerekli kılar. Yurt dışında işsizlik sigortasından yardım alınması durumunda, işsizlik yardımı alanların yurda kesin dönüş iradesine sahip olmadıkları kabul edilmelidir. Çünkü işsizlik sigortasından aylık almak sigorta kurumundan önerilecek işi beklemeyi ve makul gerekçe olmadıkça bu öneriyi kabul etmeyi gerektirir. Başka bir ülkeye giderek orada beklenmesi de gerçekçi değildir. Bu bağlamda, borçlanma işlemini tamamlayıp geri dönmek üzere yurda girişi kesin dönüş olarak kabul etme olanağı yoktur. Bkz. Arıcı, s. 306.

¹⁰² Yazar Alman mevzuatından örnek vererek, Almanya'da işsizlik yardımı alabilmek için, Alman iş ve işçi bulma kurumuna işsiz olduğunu bildirmek, kurumca önerilecek işi kabule hazır olmak, bunun için kurum tarafından her gün erişilebilecek bir yerde bulunmak ve Almanya'da ikamet edildiğini kanıtlayan ikamet belgesi, ücret vergi kartı ve sigorta kimlik kartının ibrazı gerektiğini belirtmiştir. Bu sebeple, alman sosyal sigorta kurumundan işsizlik yardımı alan kişinin yurda kesin dönüş yaptığından söz etmek mümkün olmayacaktır. Arıcı, s. 306. Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, ss. 626-627.

¹⁰³ Aziz Can Tuncay, "Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2000**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 2002, (2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 235-237.

Yazar sigortalarda teklik ilkesinin uluslararası hukukta geçerli olmadığını ifade etmiştir. Çünkü primlerini alarak ülkeye dönen sigortalılar yanında, sosyal güvenlik sözleşmelerine göre kısmi aylığa hak kazanan sigortalılar ve nihayet çalıştıkları yerde aylığa hak kazanmış sigortalılar dahi yurt içinde borçlanma talebinde bulunabilmektedirler. Yazara göre, örneğin, Almanya'dan malullük aylığı alan bir Türk vatandaşı, borçlanma yoluyla Türkiye'de ayrıca yaşlılık aylığı alabiliyorsa, aynı şekilde yurt dışında işsizlik yardımı alınması da Türkiye'de yaşlılık aylığı alınmasına engel teşkil etmez¹⁰⁴.

(2) Yurt Dışından Diğer Sosyal Güvenlik Yardımlarını Alma Durumu

Sosyal güvenlik sisteminin gelişmiş olduğu ülkelerde sigortalılara, toplum içerisinde eşitsizliğin giderilmesi, herkese en azından hayatını devam ettirebileceği olanakların sağlanması amacıyla ve sosyal devlet olmanın gereği olarak birçok sosyal güvenlik yardımı olanakları sağlanmaktadır. Bu yardımların bazılarında yararlanmak için o ülkede sürekli ikamet etme şartı aranırken, bazı yardımlar için bu koşul aranmamaktadır¹⁰⁵. Bu noktada kesin dönüşün saptanması açısından yabancı ülke mevzuatları önem arz etmektedir. Nitekim yabancı ülkeler tarafından sağlanan malullük yardımı, geçici iş göremezlik yardımı, ön emeklilik aylığı ve emeklilik aylığı Yargıtay'ın kararlarına da konu olmuştur.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin bir kararına konu olayda, Federal Almanya'da geçen çalışmasını 3201 sayılı Kanun uyarınca borçlanıp, yaşlılık aylığı bağlanan sigortalının, kesin dönüş yaptığını beyan ettiği süre içerisinde Almanya'dan sağlık yardımı aldığının tespiti üzerine yaşlılık aylığı kesilmiş ve borçlanması iptal edilmiştir. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, yurt dışından sağlık yardımı alan sigortalının o ülkede oturmak zorunda olduğunu, sigortalının ülkeden ayrılması durumunda

¹⁰⁴ Yazar yurt dışında çalışan birçok işçimizin alışkanlıklarını sürdürmek, sahip oldukları bazı hakları korumak ve çocukları ile olan bağlarını koparmamak için ileri yaşlarda yılın yarısını çalıştıkları ülkede, yarısını ülkemizde geçirdikleri göz önünde bulundurulduğunda kesin dönüş kavramının sosyolojik gerçeklere uygun olmadığını belirtmiştir. Yazara göre yurt dışı ile bağıni koparmak zorunda bırakılan işçi primini ödediği halde bazı sigorta edimlerinden feragat etmek gibi zor bir durum karşısında bırakılmaktadır. Yazar açıklanan sebeplerle 3201 sayılı Kanun'daki bu koşulun kaldırılması gerektiğini savunmaktadır. Ali Nazım Sözer, "Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 1998 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi" **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin 1998 Kararlarının Değerlendirilmesi**, MESS Yayını, İstanbul, 2000, (1998 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 270-271.

¹⁰⁵ Orhan, s. 102.

yardım kesileceğini ifade ederek, Federal Almanya’da sağlık sigortasından yardım almanın yurda kesin dönüş yapılmadığına delil ve karine oluşturduğuna karar vermiştir¹⁰⁶. Daire başka bir kararında ise Almanya’da hastalık yardımı alan sigortalının yurda kesin dönüş yapmadığına karar vermiştir¹⁰⁷. Dairenin son görüşü ise hastalık sigortasından yardım görmeyen yurda kesin dönüş yapmama karinesini teşkil edeceği yönünde olmuştur. Daire aksinin aynı güç ve nitelikte delillerle kanıtlanması gerektiğini savunmuştur¹⁰⁸.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, yurt dışında ön emeklilik aylığı alınması durumuna ilişkin olarak verdiği bir kararında, öncelikle bu aylığın bağlanma koşullarını¹⁰⁹, işverenin ön emeklilik parası ve sigorta primi ödeme yükümlülüğünü göz önüne almıştır. Daire, Alman mevzuatında ön emekliliğin ikamet koşuluyla ilişkisi konusunda herhangi bir düzenleme mevcut olmadığından, bu çerçevede erken emekli edilen sigortalıların Almanya’da ikamet etmesinin zorunlu olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Daire, sigortalının işten ayrılarak Almanya’da ön emeklilik aylığı alması durumunda, sigortalının beyanına itibar edilmesi ve yurda kesin dönüş yaptığının kabulü gerektiğine karar vermiştir¹¹⁰.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi ise bir kararında, çalışma gücünü 2/3 oranında kaybedip, kendisine yurt dışından malullük aylığı bağlanan sigortalının bu aylığı alırken, yurt dışı hizmet borçlanması yaparak yaşlılık aylığı aldığı olayda; çalışma gücünü 2/3 oranında kaybeden bir kişinin herhangi bir işte sürekli çalışmasının mümkün olamayacağını belirterek bu hususları gözetmeyen mahkeme kararını

¹⁰⁶ Y. 10. HD, 02.03.1998, E. 1998/1350, K. 1998/1362, Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2653.

¹⁰⁷ Y. 10. HD, 02.11.1999, E. 1999/6750, K. 1999/7769, Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2653.

¹⁰⁸ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2653.

¹⁰⁹ Yargıtay ön emeklilik aylığı bağlanabilmesi için bu aylığın bağlanma koşullarından bahsetmiştir. Buna göre ön emeklilik aylığı;

1. Toplu iş sözleşmesi, işletme içi sözleşme ya da işveren ile özel olarak imzalanan anlaşmada öngörülmesi,
2. Yaş, işletmede asgari çalışma süresi ve sigortalılık süresine ilişkin koşulların gerçekleşmesi,
3. Sigortalının Alman Sosyal Sigortalar Kurumundan yasal yaşlılık aylığına hak kazanmadan önce işten ayrılması durumlarında,

Sigortalının işten ayrıldığı tarih ile Alman sigorta mevzuatı kapsamında yasal yaşlılık aylığına hak kazanılan tarih arasındaki dönem ile sınırlı olarak bağlanmaktadır. Sigortalılara ön emeklilik statüsünde bulunduğu dönemde brüt ücretinin belirli bir bölümünden oluşan ve işverenin yükümünde bulunan erken emeklilik sosyal yardımı yapılmaktadır. Bu dönem için hastalık, yaşlılık, malullük ve ölüm sigortaları primi ödeme yükümü, bir kısmını sigortalı aylığından kesmek üzere işverene ait bulunmaktadır. Orhan, ss. 103-104.

¹¹⁰ Y. 10. HD, 24.01.2001, E. 2001/7034, K. 2001/150, Orhan, s. 103.

bozmuştur¹¹¹. İlk derece mahkemesinin kararında direnmesi üzerine olay Hukuk Genel Kurulunun önüne gitmiştir. Hukuk Genel Kurulu 21. Hukuk Dairesini haklı bularak, malulen emeklilik durumunda iş akdi feshedildiğinden, başkaca bir koşul aranmaksızın 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinin özü ve sözüne uygun kesin dönüş koşulunun yerine getirildiğini belirtmiştir¹¹².

c. Anayasa Mahkemesi İptal Kararı

3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinin ilk halinde şu ifadeler yer almaktaydı: ,

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra yurda kesin dönüş yapanlar, kesin dönüş tarihinden itibaren;

a) Sosyal güvenlik kuruluşlarından hiç birine tabi bulunmamaları halinde, Sosyal Sigortalar Kurumuna,

b) Ev kadınları Bağ-Kur'a.

c) Prim, kesenek ve karşılık ödediği sosyal güvenlik kuruluşuna,

Yazılı istekte bulunmak ve yurt dışında geçen sürelerin tamamını veya dilediği kadarını döviz olarak ödemek şartıyla borçlanabilir. Borçlanılan süreler ilgili sosyal güvenlik kanunlarındaki esaslar dâhilinde değerlendirilir.

Yurda kesin dönüş yapmış olanların borçlanmayla ilgili yazılı isteklerini sosyal güvenlik kurumuna kesin dönüş tarihinden itibaren en geç 2 yıl içinde yapmaları gerekir.

Yurt dışında çalışmakta iken veya yurda kesin dönüş yaptıktan sonra iki yıllık müracaat süresi içerisinde ölenlerin hak sahipleri de ölüm tarihinden itibaren iki yıllık süre içerisinde ilgili sosyal güvenlik kurumuna müracaat etmek suretiyle bu Kanunla getirilen haklardan yararlanırlar.”

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi Kanun'un bu maddesi uygulamada birçok soruna neden olmuştur. Birçok sigortalının borçlanması, maddede yer alan yurda kesin dönüş koşulunu yerine getirmediği için Kurum tarafından iptal edilmiştir.

¹¹¹ Y. 21. HD, 24.01.2000, E. 1999/8285, K. 2000/30, Orhan, s. 105.

¹¹² YHGK, E. 2000/21-1144, K. 2000/1192 , www.kazanci.com, (27.01.2014). Söz konusu kararın gerekçesinde Hukuk Genel Kurulu'nun 28.4.1999 gün, E. 1998/10-618, K. 1999/247 sayılı kararına atıf yapılmıştır. Hukuk Genel Kurulu'nun 28.4.1999 gün, E. 1998/10-618, K. 1999/247 sayılı kararında ise “...davacının Alman sigorta kurumundan malûlen emekli olduğu ve Alman makamlarınca kendisine yapılan ödemenin hastalık (sağlık) yardımı olduğu hususu uyuşmazlık konusu değildir. Yukarıda da açıklandığı üzere malûlen emeklilikte iş akdi feshedilmiş olduğundan başka koşul aranmaksızın 3201 Sayılı Yasa'nın 3. maddesinin özü ve sözüne uygun kesin dönüş koşulunun yerine geldiği, bunun doğal sonucu olarak da davacı işçinin borçlanma ve aylık bağlanması isteminde bulunabileceği kabul edilmelidir. Buna bağlı olarak Alman makamlarınca emekliliği kapsamında yapılan hastalık yardımının davacının kesin dönüş yapmadığı anlamına gelmeyeceği de açıktır...” denmiştir. YHGK, 28.4.1999, E. 1998/10-618, K. 1999/247, www.kazanci.com, (27.01.2014).

Doktrinde bu koşulun Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür¹¹³. Nitekim konu bir dava sırasında somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne gelmiştir.

Karara konu olayda, sigortalının yurt dışında işsizlik aylığı aldığını ve böylece kesin dönüş şartını gerçekleştirmediğini öğrenen Sosyal Güvenlik Kurumu, borçlanma ve aylık bağlanması işlemlerini iptal etmiş ve ödediği yaşlılık aylıklarını faizleri ile birlikte iadesi için dava açmıştır. Sigortalı açılan davada, Kurumun aylığın iadesi talebinin dayanağını oluşturan 3201 sayılı Kanun'un 3 ve 6 ncı maddelerindeki "yurda kesin dönüş" koşulunun Anayasaya aykırılığını ileri sürmüştür. İlk derece mahkemesi iddiaları ciddi bularak, birçok gerekçeyle Anayasa Mahkemesine maddenin iptali için başvurmuştur.

Anayasa Mahkemesi iptal kararına dayanak olarak birçok gerekçe sunmuştur. İlk olarak mahkeme, borçlanma için aranan yurda kesin dönüş koşulunu Anayasa'nın 10 uncu maddesine aykırı bulmuştur. Mahkemeye göre, 3201 sayılı Yasa'nın 3. maddesinin birinci fıkrası ile yurt dışında geçen sürelerin yurt içinde sosyal güvenlik açısından değerlendirilebilmesi için, başvuruda bulunabilme koşulu olarak getirilen "yurda kesin dönüş", bu başvuruda bulunanlar yönünden aktif çalışma hayatlarına son verme anlamını taşımaktadır. Oysa yurt içinde çalışmakta olan vatandaşların, 506 sayılı Yasa 'nın Geçici 8. ve 5434 sayılı Yasa 'nın Ek. 8. maddeleri uyarınca, geçmiş hizmet sürelerini borçlanarak sosyal güvenlikleri yönünden değerlendirilmesini talep edebilmeleri için, aktif çalışma hayatına son vermeleri koşulu bulunmamaktadır. Yasalar önünde aynı hukuksal konumda bulunan, yurt içinde çalışıp da bu hizmetlerini sosyal güvenlikleri açısından borçlanmak suretiyle değerlendirmek isteyenler ile yurt dışında geçen hizmetlerini aynı şekilde değerlendirmek isteyenlerin eşit haklara sahip olmaları ve yasalar tarafından eşit koruma görmeleri gerekir. Bu nedenle aynı hukuksal durumda bulunanlar arasında ortaya çıkan eşitsizlik Anayasa'ya aykırıdır.

Anayasa Mahkemesinin karar gerekçelerinden ikincisi ise, yurda kesin dönüş koşulunun Anayasa'nın 60, 62, ve 65 inci maddelerine aykırı olduğudur. Mahkemeye göre ülkemiz sigorta sisteminde aktif sigortalıların (çalışmakta olanların) ödedikleri primler ile kurumların ödedikleri karşılıklar uzun vadede pasif sigortalıları finanse etmekte ve zaman içinde dengeli bir paylaşım modeli oluşturmaktadır. Yurt dışı

¹¹³ S. Başterzi, Yurda Kesin Dönüş Koşulu, ss. 292-300.

hizmetlerin borçlanması ise bu sisteme uymamaktadır. Ancak Mahkemeye göre, prim ödeme aşamasında henüz sosyal güvenlik kuruluşları açısından herhangi bir yükümlülük söz konusu olmadığından, bu kurumların aktüaryal dengeleri ve dolayısıyla sistem olumsuz etkilenmeyecektir. Bu bağlamda Anayasa'nın 65 inci maddesinde öngörülen devletin mali kaynaklarının yetersizliği ölçütü ileri sürülemez. Anayasa Mahkemesi 12.12.2002 tarihli kararı ile, 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinde yer alan “..yurda kesin dönüş yapanlar, yurda dönüş..” sözcüklerini anayasanın 10, 60, 62, 65 inci maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir¹¹⁴.

Bu iptal kararına karşın, Anayasa Mahkemesi, 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinde aylık bağlanması bakımından aranan “yurda kesin dönüş” koşulunun Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir. Mahkemeye göre, Türkiye'de mevcut tüm sosyal güvenlik kurumlarının yasalarında belirtilen yaşlılık aylığı tahsisi ile ilgili kuralların incelenmesinden, yaşlılık sigortasının, uzun süreli yardım yapan bir sigorta türü olduğu, belli bir yaşa ulaşılması nedeniyle çalışma gücü azalan sigortalıya iş hayatından çekilerek, çalışmadan yaşamını sürdürmesini ve bu aşamadaki gelir kaybının giderilmesini amaçladığı anlaşılmaktadır. Esasen, emeklilik veya yaşlılık aylığı bağlanabilmesi için, diğer sigorta türlerinden farklı olarak, aktif çalışma hayatının sona erdirilmesi gerekmektedir. Yaşlılık sigortası türünde, 506 sayılı ve 5434 sayılı Kanunlarda da işten ayrılma koşulu bulunmaktadır. Bu yasalarda olduğu gibi, itiraz konusu kuralda yer alan yaşlılık aylığı tahsisi için yurda kesin dönüşmüş olması ortak koşuluyla, yurt dışındaki aktif çalışma hayatının sona erdirilmesi amaçlanmaktadır. Bu sebeple yurda kesin dönüş koşulu Mahkemeye göre, işten ayrılma yönünden yurt içinde ve dışında çalışanlar arasında bir ayrıma neden olmadığından Anayasa'nın 10 uncu maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Mahkemenin iptal kararı, yurt içinde bulunan sigortalılarla yurt dışında bulunan sigortalılar arasındaki ayrımı kaldırması nedeniyle doktrinde isabetli bulunmuştur¹¹⁵.

¹¹⁴ Anayasa Mahkemesi, 12.12.2002 tarih, E. 2000/36, K. 2002/198.

¹¹⁵ Mehmet Ali Şuğle, “Sosyal Sigorta Türleri Açısından Yargıtayın 2003 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2003**, TÜRK-İŞ Yayını, Ankara, 2005, s. 281.

d. Günümüzdeki Durum

Anayasa Mahkemesinin iptal kararı üzerine, 29.07.2003 tarihli 4958 sayılı Kanun'un 56 ncı maddesiyle, 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesi yeniden düzenlenerek maddedeki yurda kesin dönüş şartı ile başvurunun yurda dönüş tarihinden itibaren “ iki yıl içinde” yapılması şartları kaldırılmıştır. Nitekim 3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun ile değişik son halinde de yurda kesin dönüş ile “ iki yıl içinde” yapılması şartları aranmamıştır.

Anayasa Mahkemesi kararından sonra, borçlanma talebinde bulunacak sigortalıların ve ev kadınlarının yurda kesin dönüş yapmış olmaları şartı artık aranmamaktadır. Ancak her ne kadar Anayasa Mahkemesi yurt dışı hizmet borçlanması yapabilmek için yurda kesin dönüş şartını iptal etmiş olsa da, Kanun'un 6 ncı maddesinde emeklilik aylığı bağlanması için öngörülen yurda kesin dönüş şartı varlığını muhafaza etmektedir. Bu sebeple, yurt dışında çalışan bir kişi yurda kesin dönüş yapmadan hizmet borçlanması yapabilmekte, ancak kesin dönüş yapmadan emekli aylığı alamamaktadır¹¹⁶.

¹¹⁶ Hediye Ergin, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasında Son Gelişmeler”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 16, Aralık 2009, (Son Gelişmeler), s. 169.

İKİNCİ BÖLÜM

YURT DIŞINDA BULUNAN TÜRK VATANDAŞLARININ YURT DIŞINDA GEÇEN SÜRELERİNİN SOSYAL GÜVENLİKLERİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINIDAN YARARLANABİLECEK KİŞİLER

A. Genel Olarak

Yurt dışı hizmet borçlanması, yurt dışında geçirilmiş belirli bazı hizmet sürelerinin sosyal güvenlik açısından Türkiye’de geçirilmiş gibi sayılmasını ifade eder¹¹⁷. Bu borçlanma türü ile yurt dışında çalışanlar bakımından yurt dışında geçen ve belgelendirilen sürelerin, yurt dışında bulunan ev kadınları bakımından ise orada geçirilen sürelerin, yurda dönüşte borçlanma yoluyla Türkiye’de çalışılmış gibi sayılması ve Türkiye’de çalışma süreleri varsa onlarla birleştirilerek yaşlılık aylığına hak kazanmalarının sağlanması amaçlanır¹¹⁸. Türk sosyal güvenlik hukukunda bu amacı gerçekleştirmek amacıyla yürürlükte bulunan Kanun, 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun’dur. 3201 sayılı Kanun ile getirilen borçlanma hakkı çerçevesinde Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen süreleri, aynen Türkiye’de çalışılmış ve primi ödenmiş hizmet süreleri gibi değerlendirilir. Ancak 3201 sayılı Kanun ile getirilen bu borçlanma hakkı zorunlu değil, isteğe bağlı bir uygulamadır¹¹⁹.

3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesine göre;

¹¹⁷ Ali Güzel ve Saim Ocak, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasına İlişkin Yeni Düzenlemeler ve Yargı Kararları Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı: 12, 2006, s. 1310; F. Başterzi, Yaşlılık Sigortası, s. 212; Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s. 473; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 614; Eda Manav, “Yurtdışında Yaşayan Türk Vatandaşlarının Çalışma Hayatına İlişkin Önemli Sorunları”, **Sicili İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 30, 2013, s. 109.

¹¹⁸ F. Başterzi, Yaşlılık Sigortası, s. 212; Mahmut Çolak ve Ercüment Öztürk, **Yurt Dışındaki Türk Vatandaşlarının Emeklilik Yolları ve Sosyal Güvenliği**, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2006, ss. 61-62.

¹¹⁹ Manav, s. 110.

“Türk vatandaşlarının yurt dışında 18 yaşını doldurduktan sonra, Türk vatandaşı iken geçen ve belgelendirilen sigortalılık süreleri ve bu süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri ile yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, bu Kanunda belirtilen sosyal güvenlik kuruluşlarına prim ödenmemiş olması ve istekleri halinde, bu Kanun hükümlerine göre sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.”

3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesi, yabancı ülkede çalışmış veya ev kadını olarak bulunmuş Türk vatandaşlarına yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanma imkânı getirmektedir. Hüküm yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanabilmek için Türk vatandaşlığı kriterini aramaktadır. Ayrıca söz konusu hükümden yararlanmak için ilgilinin sadece başvuru sırasında Türk vatandaşı olması yeterli olmayıp, borçlanma talep edilen sürenin tamamında Türk vatandaşı olması gerekmektedir¹²⁰.

2147 sayılı Kanun’dan farklı olarak, 3201 sayılı Kanun ilk defa ev hanımlarına yurt dışında ev kadını olarak geçirdikleri süreyi borçlanma imkânı tanımıştır. Borçlanma imkânından yararlanacak kişiler yurt dışına çıkmadan önce 4a, 4b, 4c ya da 506 sayılı Kanun’un geçici 20 nci maddesindeki sandıklardan birine tabi olarak çalışmış kişiler olabileceği gibi yurt dışında ilk kez çalışmaya başlamış kişiler de olabilir. Bu durum doktrinde görüş ayrılıklarına sebep olmuştur. Doktrinde bir görüşe göre, Türkiye’de hiç çalışması bulunmayıp bütün çalışmalarını yurt dışında geçirmiş olanlara borçlanma hakkının tanınması isabetsizdir¹²¹. Doktrindeki diğer bir görüş ise yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının Türkiye’de çalışması olsun veya olmasın sosyal güvenliklerinin sağlanmasını anayasal bir zorunluluk olarak görerek düzenlemeyi isabetli bulmaktadır¹²². Yurt dışında çalışmış olup da, çalışmış oldukları ülkede ödedikleri primleri Türkiye’ye döndükleri için geri alan Türk vatandaşları da borçlanma imkânından yararlanabilirler^{123,124}. 3201 sayılı Kanun’un 3 üncü

¹²⁰ Cüneyt Olgaç, **Son Değişiklikler Işığında Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurtdışı Borçlanma Uygulamaları Rehberi**, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2011, (Yurtdışı Borçlanma), s. 20; Tunçay ve Aras, s. 44; Manav, s. 110.

¹²¹ Aziz Can Tunçay, “Yeni Sistemde Fiili Çalışma İlişisine Dayanamayan Sigortalılık”, **Mercek Dergisi**, Sayı: 43, Temmuz 2006, (Çalışma İlişkisi), s. 74.

¹²² Makas, s. 220.

¹²³ Tunçay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, ss. 619-620.

¹²⁴ 3201 sayılı Kanun’un 5510 sayılı Kanun’un 106 ncı maddesiyle mülga edilen geçici 3 üncü maddesine göre 30.5.1978 tarih ve 2147 sayılı Kanuna göre borçlanma işlemleri tamamlanmış olanlardan, aylık bağlanması talebinde bulunmayanlar veya aylık bağlanması talebinde bulunup da, aylığa hak kazanamayanlar ile borçlanma işlemleri henüz tamamlanmamış olanlar, istekleri halinde bu Kanunun hükümlerinden yararlanabilmekteydiler.

maddesine göre yurda kesin dönüş yaptıktan sonra ölenlerin Türk vatandaşı olan hak sahipleri de yurt dışı hizmet borçlanma hakkından yararlanabilmektedir¹²⁵.

İkili sosyal güvenlik sözleşmelerine dayanarak birleşik sigorta süreleri üzerinden taraflardan birinin mevzuatına göre kendilerine veya hak sahiplerine kısmi aylık bağlananlar da 3201 sayılı Kanundan yararlanabilirler¹²⁶. Bu aylık bağlama yöntemi yurt dışında çalışan Türk işçileri yönünden uygulanır. Bu kişilerin Türkiye’deki çalışmaları nedeniyle prim ödeme gün sayılarının yetersiz kaldığı durumlarda söz konusu olur ve o kişilere, ödediği primler karşılığında noksan da olsa bir aylık bağlanır¹²⁷.

B. 18 Yaşını Doldurmuş Türk Vatandaşları

1. Türk Vatandaşı Olma Koşulu

a. 5754 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Önceki Durum

Vatandaşlık genel anlamda devlet ile birey arasındaki hak ve yükümlülükleri belirleyen hukuksal bir bağıdır¹²⁸. Vatandaşlık aynı zamanda bireyi, diğer devletin vatandaşı olan yabancılardan ve hiçbir vatandaşlığa sahip olmayan vatansızlardan ayıran bir hukuki statüyü de ifade etmektedir. Bu çerçevede vatandaşlık, şeklen belirli bir devlet ile kişi arasındaki hukuki ilişkiyi, maddi içerik bakımından da kişinin vasfı olarak ortaya çıkan bir hukuki statüyü belirler¹²⁹.

3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesi, 17.04.2008 tarihinde 5754 sayılı Kanun’un 79 uncu maddesi ile değiştirilmeden önce,

¹²⁵ 3201 sayılı Kanun’un 3 üncü maddesinin 17.04.2008 tarihinde 5754 Sayılı Kanun’un 79 uncu maddesi ile değiştirilmesinden önceki halinde yurt dışında çalışmakta iken veya yurda kesin dönüş yaptıktan sonra iki yıllık müracaat süresi içerisinde ölenlerin hak sahipleri ölüm tarihinden itibaren iki yıllık süre içerisinde ilgili sosyal güvenlik kurumuna müracaat etmek suretiyle bu Kanunla getirilen haklardan yararlanmaktaydılar.

¹²⁶ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 617.

¹²⁷ Araslı, s. 1726; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, ss. 619-620

¹²⁸ Uğur Tütüncübaşı, “Türk Vatandaşlığından Çıkma ve 6304 Sayılı Kanun Kapsamında Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları (Yeni “Mavi Kart” Uygulaması)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 13, Sayı: 2, 2011, s. 155; Vahit Doğan, **5901 sayılı Kanuna Göre Güncellenmiş Türk Vatandaşlık Hukuku**, Yenilenmiş 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 26; Engin Nomer, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 20. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 3.

¹²⁹ Tütüncübaşı, s. 155; B. Bahadır Erdem, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 3. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2013, s. 3.

“18 yaşını doldurmuş Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen ve belgelendirilen çalışma süreleri, bu çalışma süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri ve yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, 2 nci maddede belirtilen sosyal güvenlik kuruluşlarına prim, kesenek ve karşılık ödenmemiş olması ve istekleri halinde bu Kanun hükümlerine göre sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.”

şeklinde düzenleme getirmektedir. 3201 sayılı Kanun, borçlanma hakkından yararlanabilmek için 18 yaşını doldurmuş ve başvuru tarihinde Türk vatandaşı olma şartlarını aramaktaydı. 3201 sayılı Kanun, yurt dışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyukluk ilişkisini aramakta olup, Türk soylu ya da sonradan Türk vatandaşlığını kazanmış olmak yeterli değildi¹³⁰. Türk vatandaşlığı ise 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu¹³¹, na göre belirlenmekteydi¹³². Sözü edilen Kanun, Türk vatandaşlığının nasıl kazanılacağını ve hangi şartlarda kaybedileceğini düzenlemekteydi. Vatandaşlık Kanun’u uyarınca, Türk Vatandaşlığı; doğum, belli süre ikamet ve evlilik hallerinde kazanılmaktaydı.

3201 sayılı Kanun, 5754 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki halinde, hizmet borçlanmasından yararlanan kişinin Türk vatandaşı olma şartını öngörmüştü¹³³. Ancak kanunda vatandaşlığın hangi anda mevcut olması gerektiği

¹³⁰ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 870; Yücel, s. 39.

¹³¹ RG 22.2.1964, S. 11638.

¹³² “403 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu, Türk vatandaşlığının kazanılmasında “kan esasını” benimsemişti. Buna göre, “Türkiye içinde veya dışında Türk babadan olan ya da Türk anadan doğan çocuklar doğumlarından başlayarak Türk vatandaşlarıdır.”. Türk vatandaşlığı, kanun yolu, yetkili makam kararı veya seçme hakkı ile kazanılabilmekteydi. Doğum ile kazanılan Türk vatandaşlığı doğum anından itibaren hüküm ifade etmekteydi. Evlat edinmede Türk vatandaşlığını kazanma anı ise, evlat edinme mukavelesinin geçerlilik anıydı. Evlenme yoluyla vatandaşlığın kazanılması ve kaybedilmesinde Türk vatandaşlığı, ya evlenme akdi ile birlikte veya evlenme akdini takip eden bir aylık süre içinde yapılacak beyan ile kazanılır veya kaybedilir. Bir Türk vatandaşı ile evlenerek Türk vatandaşlığını kazanma imkânı sadece ve münhasıran kadınlar için kabul edilmişti. Yabancı kadının Türk vatandaşı ile yaptığı evliliğe bağlı olarak elde ettiği Türk vatandaşlığı, evlenme akdinin yapıldığı andan itibaren geçerli olmaktadır. Seçme hakkı ile Türk vatandaşlığını kazananlar ve kaybedenler, bu haklarını yetkili makama yazılı olarak bildirdikleri anda Türk vatandaşlığını kazanmakta veya kaybetmekteydiler. Türk Vatandaşlık Yasasının 10 uncu maddesine göre, vatandaşlığa alınma Bakanlar Kurulu kararı tarihinden itibaren hüküm ifade etmekteydi. Dolayısıyla Türk vatandaşlığına sonradan alınan kişiler, vatandaşlığı kazanma anından itibaren Türk vatandaşlarının sahip oldukları tüm haklara sahip olmaktadır.” Bkz. Engin Nomer, **Vatandaşlık Hukuku**, 9. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, ss. 56, 168.

¹³³ Ertan, “Kanun, Türk vatandaşı olma şartını hiçbir şüpheye yer bırakmayacak bir biçimde borçlanma için bir başvuru koşulu olarak öngörmüşken..” diyor da yargı kararlarındaki ve doktrinindeki tartışmalara bakıldığında maddenin bu kadar da açık ifade edilmediği anlaşılabilmektedir. Ertan, s. 84; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 613; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 870.

yönünde bir açıklık bulunmamaktadır¹³⁴. 3201 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliğinin 2 nci maddesinde ise, Kanun ile getirilen düzenlemeye aykırı bir biçimde yurt dışında çalışılan süreler boyunca da Türk vatandaşı olma zorunluluğu benimsenmişti. Borçlanma talebinde bulunulan hizmetlerin geçtiği dönemde mi yoksa sadece borçlanma talebi tarihinde mi Türk vatandaşı olunmasının yeterli olduğu çözümlenmesi gereken temel sorunu oluşturmaktaydı. Bu durum yargı kararlarında¹³⁵ ve doktrinde¹³⁶, özellikle Yönetmeliğin, Kanun'dan daha geniş ifadesi karşısında görüş ayrılıklarına sebep olmaktadır¹³⁷.

Uygulama Yönetmeliğinin 2 inci maddesinde *“İkili veya çok taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ülkede Türk vatandaşı olarak çalışmış, çalışan veya çalışacaklar ile gerek borçlanma gerek aylık alma sürelerinde Türk vatandaşı olanları kapsar.”* ifadesine yer verilmekteydi. Yönetmelik, 3201 sayılı Kanun'un aradığı Türk vatandaşı olma koşulunu önemli ölçüde genişletmişti¹³⁸. Yönetmelikte başvuru sırasında Türk vatandaşı olmak yeterli görülmemiş, çalışma, borçlanma ve aylık alma aşamalarının tamamında Türk vatandaşı olma koşulu aranmıştı¹³⁹. 10.06.1985 tarih ve 3439 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu Genelgesi'nde de, Yönetmelikte olduğu gibi, borçlanma hakkından

¹³⁴ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 870; Güzel ve Ocak, s. 1344; Makas, s. 226.

¹³⁵ “... sadece borçlanma tarihinde Türk vatandaşı olma yeterli olmayıp borçlanılmak istenilen sürenin geçtiği dönemde de Türk vatandaşı olunmasının gerekli olduğu kuşkusuzdur...” Y. 21. HD, E. 2005/6678, K. 2005/6046, www.kazanci.com, (20.01.2014); aynı yönde kararlar için bkz. YHGK, E. 2005/10-493 K. 2005/647, www.kazanci.com, (20.01.2014).

¹³⁶ Ayhan Başaran, **Sigortalılar İçin Yaşlılık, Malullük, Ölüm Aylığı Kılavuzu**, Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, Ankara, 1986, s. 62; A. Nuri Ernam, **Açıklamalı Ve Uygulamalı Sosyal Sigortalar Mevzuatı**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1990, s. 274; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 612; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 871; Ertan, s. 84; Ergin, Son Değişiklikler, s. 560; Ali Güzel, “Sosyal Sigortalar Hukukunun Genel Hükümleri ve Primleri Açısından Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001 Yargıç Utkan Araslı'ya Armağan**, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını, Ankara, 2004, (2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 292-293; Ergin, Son Değişiklikler, ss. 560-561.

¹³⁷ Okur, Türk Vatandaşlığı Koşulu, s. 120.

¹³⁸ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 614; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 871; Ertan, s. 84.

¹³⁹ Genelgeye göre, “Yurt dışı hizmet borçlanmasından yurt dışında Türk vatandaşı olarak çalışan ve borçlanma esnasında Türk vatandaşı olanlar yararlanabilecektir. Göçmen olarak yurda gelenler, yurt dışında çalıştıkları sürede Türk vatandaşı olmadıkları için borçlanma hakkından yararlanamayacaklardır... Sonrada Türk vatandaşlığına alınan kimseler, yurt dışında yalnızca, Türk vatandaşlığını iktisap ettikleri tarihten sonra geçen sürelerini borçlanıp değerlendirebilirler. Türk vatandaşlığının iktisabından önce geçen süreler değerlendirmede dikkate alınmaz.”. Bkz. 3439 sayılı Genelge s. 1.

yararlanabilmek için hem yurt dışındaki çalışmada hem de başvuru sırasında Türk vatandaşı olma şartı aranmıştı¹⁴⁰.

Yukarıdaki açıklamalarımızda da ifade ettiğimiz üzere, 3201 sayılı Kanun'da sadece Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen süreleri borçlanabilecekleri belirtilmiş; yurt dışında hizmetlerin geçtiği sırada Türk vatandaşı olunması gereğinden söz edilmemiş olması doktrinde görüş ayrılıklarına sebep olmuştur¹⁴¹. Doktrinde bir görüşe göre, talep sırasında Türk vatandaşı olmak yeterli olup, bunun yanında borçlanmaya konu hizmetlerin görüldüğü esnada Türk vatandaşı olma koşulunun aranmayacağı savunulmuştur¹⁴². Bu görüşteki yazarlara göre yasa bu maddesi ile söz konusu sürelerle sahip bulunan her Türk vatandaşına bu süreleri borçlanabilmek için yetki vermiştir. Borçlanma talebinde bulunan kişi ancak Türk vatandaşlığını kazandığı andan itibaren 3201 sayılı yasadan yararlanabilecektir. Ancak bu durum Türk vatandaşlığından önceki hizmet sürelerinin göz önüne alınmaması gerektiği anlamına gelmez. 3201 sayılı yasa Türk vatandaşı olmayı başvuru şartı olarak aramıştır. Bu görüşteki yazarlar bu şekilde yapılacak yorumun Anayasanın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine de uygun olacağını savunmuştur. Nitekim Anayasanın 16 ncı maddesine göre, *“Temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir.”*. Borçlanma talebinde bulunan kişinin borçlanmaya tabi süreyi “yabancı” olarak geçirdiği düşünülse dahi, Türkiye'nin 20.07.1971 tarihinde onayladığı Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 1962 tarih ve 118 sayılı Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit İşlem Yapılması Hakkındaki Sözleşme gereği sosyal güvenlik açısından Türk vatandaşları ile yabancılar arasında eşitlik ilkesi gözetilecektir¹⁴³. Ayrıca Türkiye'nin imzaladığı

¹⁴⁰ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 871.

¹⁴¹ Başaran, s. 62; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 613; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 871; M. Kılıçoğlu, ss. 82-83; Akın, 4958 Sayılı Yasa, ss. 959-969; Ertan, s. 84; Güzel ve Ocak, ss. 1344-1352; Güzel, 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, ss. 292-293; Ergin, Son Değişiklikler, s. 560.

¹⁴² Ali Rıza Okur, “Sosyal Sigortalar Hukukunun Genel Hükümleri ve Primleri Açısından Yargıtayın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2004**, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 2006, (2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), s. 194; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, ss. 613-617; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 871; Ertan, ss. 86-87.

¹⁴³ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 615

ikili sosyal güvenlik sözleşmeleri de bunu gerektirmektedir¹⁴⁴. Belirtilen bu hükümler Kanun’u Anayasanın 16 ncı maddesine aykırı kılacaktır. Bu sebeple 3201 sayılı Kanun’a aykırı Yönetmeliğin uygulanabilirliğinin bulunmadığı belirtilmiştir¹⁴⁵. Doktrinde diğer bir görüş ise sonradan Türk vatandaşlığına alınan kişilerin Türk vatandaşlığına geçtikten sonraki süreyi borçlanabileceklerini ileri sürmüştür¹⁴⁶.

Yargıtay, önüne gelen uyuşmazlıklarda vermiş olduğu ilk kararlarda 3201 sayılı Kanun’da sadece borçlanmayı talep halinde Türk vatandaşı olma koşulunun arandığını, ayrıca borçlanma talebine konu olan hizmetlerin görüldüğü esnada Türk vatandaşı olmanın gerekli olmadığına hükmetmiştir. Yargıtay, Türk vatandaşlığına, yurt dışındaki çalışma sırasında değil; yurt dışı hizmetlerini borçlanmak için talepte bulunulan anda sahip olunmasını yeterli saymıştır¹⁴⁷. Yargıtay bu sonuca varırken dört temel gerekçeye dayanmıştır¹⁴⁸. Bunlar;

i) 3201 sayılı Kanun’un “sürelerin değerlendirilmesi” ne ilişkin tanımına göre, istek tarihinde Türk vatandaşı olmak yeterli ve gerekli olup, ayrıca çalışmaların geçtiği sırada bu sıfatı taşımak koşulu konulmamıştır.

¹⁴⁴ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 615.

¹⁴⁵ Ertan, s. 87.

¹⁴⁶ Başaran, s. 62; Ernam, s. 274. “...Türk Vatandaşı olma koşulunun hangi tarihte yerine getirilirse yeterli olacağı hakkında sözü edilen yasada açık bir düzenlemeye yer verilmediğinden sonradan kazanılan vatandaşlığın geçmişe etkili (makabline şamil) olup olmadığı ve hangi tarihten itibaren hüküm ifade edeceği hususlarının Türk Vatandaşlık Hukuku kurallarına göre belirlenmesi gerektiği açıktır. Türk Vatandaşlık Hukukuna göre; kişinin doğumdan sonra ve doğumdan başka sebeplerle vatandaşlığı kazanma yollarından biri de yetkili makamın kararı ile Türk Vatandaşlığının kazanılmasıdır. Yetkili makamın kararı ile Türk Vatandaşlığının kazanılması hali doktrinde "telsik" olarak ifade edilmektedir. Telsikten maksat, kişinin daha önceden vatandaşlık bağı ile bağlı olmadığı bir devletin vatandaşlığına kanunda öngörülen şartları yerine getirmesi ve istemde bulunmasıyla yetkili makamlarca, o devletin vatandaşlığına alınması halini ifade eder. Muhaceret (göç) yoluyla gelen Türk soylu kişilerin İskân Kanunları çerçevesinde Türk Vatandaşlığına alınması işlemleri de telsik niteliğinde olup aynı hüküm ve sonuçları meydana getirirler.

Telsik geçmişe etkili değildir. Türk Vatandaşlığı telsik kararının hüküm ifade ettiği andan itibaren kazanılmış olur. Sonuç olarak bu tarihten önceki zamana ait fillerinde ve işlemlerinde ilgili (Türk Vatandaşlığını kazanmış kişi) yabancı muamelesi göreceğinden, bunun sonuçlarına katlanma durumundadır, 403. Sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu'nun davacının Türk Vatandaşlığını kazanma yoluna göre uygulanması gereken 10. Maddesinde de açıkça Türk Vatandaşlığına alınma; yetkili makamın bu konudaki karar tarihinden itibaren hüküm ifade edeceği kuralını içermektedir.

Yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgulara göre sadece borçlanma tarihinde Türk Vatandaşı olma yeterli olmayıp borçlanılmak istenilen sürenin geçtiği dönemde de Türk Vatandaşı olunmasının gerekli olduğu kuşkusuzdur...” Y. 21. HD, E. 2004/10893, K. 2005/1996; Aynı yönde bkz. YHGK, E. 2006/21-15, K. 2006/58, www.kazanci.com, (20.01.2014) .

¹⁴⁷ Y. 10. HD, 26.03.1987, E. 1987/1743, K. 1987/1731, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Ağustos 1987, ss. 1190-1191; Y. 10. HD, 27.01.1987, E. 1987/211, K. 1987/260, **TÜBA İİÇB**, S: 644, 7 Mart 1988, s. 8.

¹⁴⁸ Y. 10. HD, 27.01.1987, E. 1987/211, K. 1987/260, Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 616.

ii)3201 sayılı Kanun'un ilk gerekçede belirtilenin aksine yorumlanması, anılan Kanun'un yaşlılık aylığı bağlamaya yönelik bir düzenleme olduğu da göz önünde tutulunca, Anayasanın “*Yaşlılar devletçe korunur. Yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir.*” biçimindeki açık buyruğu ile bağdaşmaz.

iii)Anayasanın 124 üncü maddesi gereğince yönetmelikler Kanun ve Tüzüklere aykırı hüküm taşımadıkları sürece uygulanabileceğinden, 3201 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin yönetmeliğe dayanma imkânı da bulunmamaktadır.

iv)Türk vatandaşlarına tanınmış bulunan Sosyal Güvenlik haklarının sonradan aynı sıfatı iktisap eden kişilere de tanınması sosyal güvenlik ana ilkelerine ve vatandaşlık hukukuna uygun bulunmaktadır.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 2002 yılında vermiş olduğu kararında, Türk asıllı davacının Türk vatandaşlığına kabul edilmesiyle, Türk vatandaşlarına tanınan tüm sosyal güvenlik haklarından yararlanmasının doğal olduğunu belirtmiştir¹⁴⁹.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, daha sonra verdiği kararlarında da benzer gerekçelerle aynı sonuca varmış ve içtihadını sürdürmüştür¹⁵⁰. Yargıtay'ın yerleşmiş kararları bu yönde olmasına rağmen, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne gelen bir

¹⁴⁹ Y. 21. HD, 08.04.2002, E. 2002/1448, K. 2002/2940. Karar için bkz. Güzel, 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, ss. 292-293.

¹⁵⁰ Y. 10. HD, 17.02.2004, E. 2004/355, K. 2004/939, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Ağustos 2004, ss. 1223-1226. Kararın konuyla ilgili bölümü şu şekildedir: “...Yargıtay 10 uncu Hukuk Dairesinin konuya ilişkin yerleşik uygulamasını yansıtan 26.3.1987 tarih, E. 1978/1744, K. 1987/1732 sayılı ilamı içeriğinde belirtildiği üzere; ‘Davanın yasal dayanağını oluşturan 3201 sayılı Yasanın 2 nci maddesi yasada kimi kavram ve sözcüklerin anlamlarını belirtmiş ve bu arada sürelerin değerlendirilmesi; Türk vatandaşlığına haiz olanların 1 inci maddede belirtilen sürelerin istekleri halinde değerlendirilmesini ifade eder tanımlamasını vermiştir. Bu tanımlamaya göre, istek tarihinde Türk vatandaşı olmak gerekli ve yeterli olup ayrıca çalışmaların geçtiği sırada bu sıfatı taşımak koşu konulmamıştır. Tersine bir yorum, anılan yasanın yaşlılık aylığı sağlamaya yönelik bir düzenleme getirdiği de göz önünde tutulunca, Anayasanın “*Yaşlılar devletçe korunur. Yaşlılara devletçe sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir.*” Biçimindeki açık buyruğu ile bağdaşmaz. Öte yandan Anayasanın 124 üncü maddesi gereğince yönetmelikler, kanun ve tüzüklere aykırı hükümler taşımadıkları sürece uygulanabileceğinden, davalı kurumun dayandığı yönetmeliğin Türk vatandaşı olarak çalışma koşulunu getiren hükmüne dayanma olanağı yoktur yaklaşımına ve ‘...yasanın bu maddesi söz konusu süreler sahip bulunan her Türk vatandaşı bu süreleri borçlanabilmek için yetki vermiştir. İlgilinin ancak Türk vatandaşlığını kazandığı andan itibaren 3201 sayılı Yasadan yararlanabilmesi mümkündür. Bu durum Türk vatandaşlığını kazanmadan önceki hizmetlerin birleştirilmesine tabi sürelerin göz önüne alınmaması anlamına gelmemektedir. 3201 sayılı Yasa, Türk vatandaşı olma koşulunu bir başvuru şartı olarak öngörmektedir. Böyle bir yorum tarzı, Anayasanın eşitlik ilkesine de uygun olacaktır (m.10). Nitekim, 3201 sayılı Yasada belirtilen borçlanmaya tabi süreleri bulunan bir kişi ile hizmetlerin geçtiği esnada Türk vatandaşı olan bir kişi arasında farklılık gözetmek için hiçbir haklı gerekçe bulunmamaktadır.’, açıklamalarına uygun olarak, Bulgaristan’dan göçmen olarak geldikten sonra Türk vatandaşlığına geçen davacının, Bulgar vatandaşı olarak anılan ülkede geçen çalışmalarını 3201 sayılı Yasa uyarınca borçlanması olanağı bulunduğu ilişkin sonucun usul ve yasaya uygun bulunduğu...”.

davada bu görüşten ayrılarak, çalışma sırasında da Türk vatandaşlığının aranması gerektiğine karar vermiştir¹⁵¹.

Türk vatandaşlığı koşuluyla bağlantılı olarak ortaya çıkan diğer bir sorun ise borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olan kişinin daha sonraki bir tarihte vatandaşlık sıfatını kaybetmesinin borçlanma işlemi üzerinde etkisinin ne olacağı noktasındaydı. Bu noktada akla iki ihtimal gelmekteydi. Ya borçlanan, aylık bağlanma talebinde bulunmadan önce vatandaşlığı kaybedebilir ya da aylık bağlanan, aylık aldığı sırada vatandaşlıktan çıkmış veya çıkarılmış olabilirdi¹⁵². Uygulama Yönetmeliğinin 2 nci maddesinde her iki ihtimalde de Türk vatandaşı olma zorunluluğundan söz edilmekteydi. Bu sebeple öğretide bir görüş, Türk vatandaşlığının başvuru sırasında olması gerektiği gibi, borçlanmanın tamamlanmasından sonra aylık alma aşamasında da mevcut olması gerektiğini ileri sürüyordu¹⁵³. Bunun doğal sonucu olarak hizmet borçlanması yapmış ancak daha sonra Türk vatandaşlığından çıkmış veya çıkarılmış olan kimselerin aylıklarının kesilmesi gündeme gelmekteydi. Bu kimseler, yeniden Türk vatandaşlığını kazanmadıkları sürece 3201 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanarak kendilerine aylık bağlanmasını talep edememekteydi.

Öğretide başka bir görüş ise, başvuru sırasında Türk vatandaşı olmanın yeterli olduğunu, borçlanma işlemi tamamlandıktan sonra ancak aylık bağlanmadan önce vatandaşlığı yitiren kişinin borçlanma işleminin iptal edilemeyeceğini savunmaktaydı¹⁵⁴. Benzer şekilde 3201 sayılı Kanun uyarınca aylık bağlatmış ve aylık alırken Türk vatandaşlığını yitiren kişinin de aylığının kesilmemesi ve

¹⁵¹ YHGK, 23.11.2005, E. 2005/10-492, K. 2005/646, “.....Anayasa ve 3201 sayılı Kanunun amaç ve ruhuna bakılmaksızın sadece borçlanma talebi sırasında Türk vatandaşı olmanın yeterli kabul edilmesi isabetsiz olup, 3201 sayılı Kanun uyarınca tanınan borçlanma hakkından, yurt dışında Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olarak çalışan ve borçlanma sırasında Türk vatandaşı olanlar yararlanabilirler. Göçmen olarak Türkiye'ye gelenler, yurt dışında çalıştıkları sürede Türk vatandaşı olmadıkları için borçlanamazlar. Yetkili makam kararıyla Türk vatandaşlığına alınmanın ise geçmişe etkili bulunmaması nedeniyle, yurt dışında sadece Türk vatandaşlığını kazandıkları günden sonraki süreleri borçlanarak değerlendirebilirler...” kararın incelemesi için bkz. Okur, Türk Vatandaşlığı Koşulu, ss. 101-133.

¹⁵² Ertan, s. 87.

¹⁵³ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 617; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872.

¹⁵⁴ Tankut Centel, “ Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtayın 2005 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2005**, Grup Matbaacılık, Ankara, 2007, ss. 260-261; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 871; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, ss. 614-615; F. Başterzi, Yaşlılık Sigortası, s. 214; Makas, s. 227.

borçlanma işleminin iptal edilmemesi gerektiği ileri sürülmekteydi¹⁵⁵. ERTAN, aylığın bağlanması için gerekli koşulların, 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinde düzenlendiğini ve sözü geçen maddede, Türk vatandaşı olmanın, aylık bağlanma koşulları arasında yer almadığını belirtmiştir. Yazar, 506, 1479 ve 5434 sayılı Kanunların kapsamında bulunan sigortalıların ve bu Kanunlara göre gelir ve aylık alanların sosyal güvenlik haklarının, sadece Türk vatandaşlığını kaybetmeleri nedeniyle zayi edilmediğini; bu kişilerin Türk vatandaşlığı sıfatını yitirmeleri durumunda dahi diğer şartları taşıdıkları sürece sosyal güvenlik sistemi içinde kalmayı sürdürdüklerini ifade etmiştir. Yazara göre, temel sosyal güvenlik kanunlarında dahi yer almayan bir uygulama ile 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlananların ve aylık alanların sosyal güvenlik hakkının kaldırılması sosyal güvenlik sistemimize aykırılık teşkil etmektedir¹⁵⁶. Türk Sosyal Güvenlik Sistemi'nin bünyesine alınan bir kişinin, vatandaşlığı yitirmesi sebebiyle sistemden tamamen dışlanması ayrıca Türkiye'nin onayladığı ILO sözleşmelerinden biri olan "Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit Muamele Yapılması Hakkında 118 Sayılı Sözleşme"nin 3 üncü maddesinin 1 inci fıkrasına da aykırılık teşkil edecektir¹⁵⁷.

Diğer yandan Türk vatandaşlığını kaybetmeden başka bir ülke vatandaşlığına geçenler yani çifte vatandaşlar için durum farklılık arz etmektedir. Bu kimseler, ülkemiz açısından Türk vatandaşı olarak kabul edildiklerinden Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un¹⁵⁸ 4 üncü maddesi gereği Türk vatandaşlarına tanınan tüm haklardan yararlanabilmektedirler¹⁵⁹. Konuya ilişkin 3201 sayılı Kanunda bir düzenleme yer almasa da, bu kişiler yabancı devlet

¹⁵⁵ Ertan, s. 87.

¹⁵⁶ Ertan, ss. 87-88.

¹⁵⁷ Bu sözleşmenin 3 üncü maddesinin 1 inci fıkrası şu şekildedir: "Bu sözleşmeyi uygulayan her Üye, sözleşme mükellefiyetlerini kabul ettiği sosyal güvenlik dallarında, ülkesinde, bu sözleşmeyi uygulayan diğer Üye Devletler vatandaşlarına, sosyal güvenliğe tabi olan ve yardımlardan yararlanmaya hak kazanma bakımından, kendi vatandaşlarıyla eşit işlem yapar."

¹⁵⁸ RG 12.12.2007, S. 26728.

¹⁵⁹ MADDE 4. — *Bu Kanun hükümleri uyarınca yetkili olan hukukun vatandaşlık esasına göre tayin edildiği hallerde, bu kanunda aksi öngörülmedikçe:*

a) *Vatansızlar hakkında ikametgâh, bulunmadığı hallerde mutad mesken, o da yoksa dava tarihinde bulunduğu devlet hukuku,*

b) *Birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olanlar hakkında, bunların aynı zamanda Türk Vatandaşı olmaları halinde Türk hukuku,*

c) *Birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olup, aynı zamanda Türk Vatandaşı olmayanlar hakkında, daha sıkı ilişki halinde bulundukları devlet hukuku.*

Uygulanır.

vatandaşlığının yanında Türk vatandaşlığını da haiz olduklarından yurt dışı hizmet borçlanması yapabilirler¹⁶⁰.

b. 5754 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Sonraki Durum

3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesi, 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesi ile,

“Türk vatandaşlarının yurt dışında 18 yaşını doldurduktan sonra, Türk vatandaşı iken geçen ve belgelendirilen sigortalılık süreleri ve bu süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri ile yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, bu Kanunda belirtilen sosyal güvenlik kuruluşlarına prim ödenmemiş olması ve istekleri halinde, bu Kanun hükümlerine göre sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.”

şeklinde yeniden kaleme alınmıştır. 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesinde yapılan bu değişiklikten sonra yukarıda değindiğimiz öğreti ve yargı kararlarındaki Türk vatandaşlığının borçlanmanın yapıldığı esnada mı, hizmetlerin geçtiği esnada mı aranacağı konusundaki görüş ayrılıkları son bulmuştur¹⁶¹. Yeni düzenleme ile sadece borçlanmayı talep anında değil, borçlanılan sürelerin tamamında Türk vatandaşı olma şartı getirilmiştir¹⁶².

Hükümde belirtildiği üzere, Türk vatandaşlığında geçmeyen yurt dışı sigortalılık, işsizlik veya ev kadınlığı süreleri borçlanılamamaktadır. Ayrıca borçlanma başvuru tarihinde Türk vatandaşı olmadığı tespit edilen sigortalı ve hak sahiplerinin borçlanma talepleri Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından reddedilecektir¹⁶³. Yurt dışı hizmet borçlanmalarında Türk vatandaşı olma şartının iki halde yerine getirilmesi zorunlu hale getirilmiştir. Bunlardan biri, borçlanılması istenilen sürelerde ilgilinin Türk vatandaşı olması, diğeri ise yazılı başvuru tarihi itibarıyla Türk vatandaşı olmasıdır¹⁶⁴. Türk vatandaşlığı ise 5091 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanun'una¹⁶⁵ göre belirlenecektir.

¹⁶⁰ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872; Uşan, s. 257; Ergin, Son Değişiklikler, s. 562; Makas, s. 230; Manav, s. 111.

¹⁶¹ Ergin, Son Değişiklikler, s. 561; Uşan, s. 254.

¹⁶² Olgaç, Yurtdışı Borçlanma, s. 20; Tunçay ve Aras, s. 44; Manav, s. 110.

¹⁶³ Ergin, Son Değişiklikler, s. 561; Hediye Ergin, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Yapılabilecek Süreler”, **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı: 91, 2009, (Hizmet Borçlanması Yapılabilecek Süreler), s. 217.

¹⁶⁴ Ergin, Son Değişiklikler, s. 561; Makas, s. 228.

¹⁶⁵ RG 12.06.2009, S. 27256.

Yurt dışı hizmet borçlanması yapmış; fakat daha sonra Türk vatandaşlığından çıkarak yabancı bir ülkenin vatandaşlığına geçmiş ya da vatandaşlıktan çıkarılmış kişiler ile vatandaşlık hakkını kaybetmiş kişiler, 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesindeki açık hüküm karşısında, yurt dışında geçen sigortalılık sürelerini ileride Türk vatandaşlığına geçmiş olsalar dahi borçlanamayacaklardır¹⁶⁶.

6.11.2008 tarihli Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması Ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 2 nci maddesi, “*Bu Yönetmelik ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı ülkede geçen sigortalılık veya ev kadını sürelerinde ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olanları kapsar.*” şeklinde düzenleme getirmiştir. Bu düzenleme ile 3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun ile değişiklikten önceki düzenlemesinin aksine, artık borçlanılan süreler istinaden aylık talebinde bulunmada ve aylık alma süresinde Türk vatandaşı olma şartı aranmayacaktır¹⁶⁷. Bu nedenle yurt dışında geçen süreleri borçlanmaları durumunda gerek aylık talebinde bulundukları tarihte gerek aylık aldıkları sürede Türk vatandaşlığını kaybetmeleri aylıklarına etki etmeyecektir¹⁶⁸.

3201 sayılı Kanunda Türk vatandaşlığının yanında başka bir ülke vatandaşlığı bulunanların, bir başka deyişle çifte vatandaş olanların, durumuna ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un m.4/I-b hükmüne göre, birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olanlar hakkında, bunların aynı zamanda Türk vatandaşı olmaları hâlinde Türk hukukunun uygulanacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda çifte vatandaşlığı bulunan kişilerin 3201 sayılı Kanun'dan yararlanarak yurt dışında geçen hizmetlerini borçlanmalarını mümkün kabul etmek gerekmektedir¹⁶⁹. Nitekim Sosyal Güvenlik Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde de Türk vatandaşlığı ile birlikte

¹⁶⁶ Ernam, s. 272; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 617; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872; Orhan, s. 16; Ergin, Son Değişiklikler, s. 561; Uşan, s. 255. Yargıtay'ın aynı doğrultudaki kararı için bkz. Y. 10. HD, 21.11.2011, E. 2010/8194, K. 2011/15524, www.kazanci.com, (31.01.2014). Kararda şu ifadelere yer verilmiştir: “...3201 sayılı Kanunun 1. ve uygulama yönetmeliğinin 2. maddesine göre, Türk vatandaşlarının; Türk vatandaşı olarak yurtdışında gerçekleşen çalışmalarını borçlanabilecekleri öngörülmüş olup, Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonraki dönemde gerçekleşen hizmetlerin borçlanması mümkün bulunmadığından bu döneme ilişkin istemin reddine karar verilmesi gerekirken...”.

¹⁶⁷ Ergin, Son Gelişmeler, s. 164; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 615.

¹⁶⁸ Ergin, Son Gelişmeler, s. 164; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 615.

¹⁶⁹ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872; Ergin, Son Gelişmeler, s. 164.

yabancı ülke vatandaşlığı devam edenlerin, 3201 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeden yararlanabilecekleri belirtilmiştir.

Talep sahibinin borçlanmak istediği sürelerde, Türk vatandaşlığının devam edip etmediği ve borçlanmak için yazılı başvuru tarihinde sigortalının Türk vatandaşı olup olmadığı, ilgililerden herhangi bir belge talep edilmeden İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünün Kimlik Paylaşım Sistemi kullanılarak bilgisayardan alınacak olan “*Vukuatlı Nüfus Kayıt Örneği*” çıktısı ile tespit edilmektedir (2011/48 sayılı Genelge 1.1,3).

Yine Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesine göre; 5754 sayılı Kanunla 3201 sayılı Kanuna eklenen geçici 6 ncı madde ile Bulgaristan’dan 01.01.1989-08.05.2008 tarihleri arasında zorunlu göçe tabi tutularak ülkemize gelenler, bu ülkede geçen çalışma sürelerinde Türk vatandaşı olma şartı aranmaksızın borçlanma hakkı tanındığından, bu kimselerin borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olmaları yeterli sayılacaktır (2011/48 sayılı Genelge 1.1,6).

(1) Türk Vatandaşı Olma Şartının İstisnaları

(i) Türk Vatandaşlığından İzinle Çıkma Durumu

Yukarıdaki açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere 3201 sayılı Kanun, kimlerin hangi şartlarda yurt dışında bulundukları süreleri borçlanabileceklerine ilişkin düzenleme getirmiştir. Bilindiği üzere yurt dışı hizmet borçlanmasından yabancı ülkede çalışmış veya ev kadını olarak bulunmuş olan Türk vatandaşları yararlanabilirler. 3201 sayılı Kanun’un “Amaç ve Kapsam” başlığını taşıyan 1 inci maddesinde “*Türk vatandaşlarının yurt dışında 18 yaşını doldurduktan sonra Türk vatandaşı iken geçen....değerlendirilir.*” düzenlemesine yer verilmiştir. 3201 sayılı Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 2/I (c) hükmünde sürelerin değerlendirilmesi; Türk vatandaşlığını haiz olanların 1 inci maddede belirtilen sürelerinin istekleri halinde değerlendirilmesi şeklinde kaleme alınmıştır. Kanun’un 5754 sayılı Kanun ile değişik 1 inci maddesinde getirilen yeni düzenleme ile açıkça Türk vatandaşlarının yurt dışında Türk vatandaşı iken geçen sigortalılık sürelerinden söz edilmektedir. 3201 sayılı Kanun’a dayanılarak çıkarılan Yurt Dışında Geçen Sürelerin

Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 2 nci maddesinde, ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ülkede geçen sigortalılık veya ev kadınlığı sürelerinde ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olanları kapsadığı ifade edilmiştir. Yine Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde de, yurt dışında geçen sigortalılık süreleri ile bu süreler arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar işsizlik süreleri veya ev kadını olarak geçen sürelerin borçlandırılacağı belirtildikten sonra, maddede borçlanılamayacak sürelerle de yer verilmiştir. Yönetmelikte, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurt dışında sigortalı veya ev kadını olarak geçirilen süreler borçlanılamayacak süreler olarak belirtilmiştir.

5091 sayılı Vatandaşlık Kanunu'nun "Çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişilere tanınan haklar" başlıklı 28 inci maddesinde, vatandaşlığın kaybından önce tanınan haklara ilişkin düzenleme getirilmiştir. 5091 sayılı Vatandaşlık Kanunu'nun 09.05.2012 tarih ve 6304 sayılı Kanun'la değişik 28 inci maddesinde,

"Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve üçüncü dereceye kadar olan altsoyları, bu maddede belirtilen istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklıdır. Bu kişilerin sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı olup bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabidirler."

ifadesi yer almaktadır. Sözü edilen maddenin gerekçesinde, belirtilen kişilerin, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam etmelerinin sağlandığı ifade edilmiştir¹⁷⁰.

Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından çıkarılan birçok genelgede yurt dışı hizmet borçlanmasına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde Türk vatandaşlığından çıkmadan önce kazanılmış sosyal güvenlik haklarının, ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla, aynen Türk vatandaşlarına tanınan haklar gibi kullanılabileceği, Kanunda borçlanmadan yararlanabilmenin başvuru sahibinin borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olma şartına bağlanması, ayrıca Türk vatandaşlığından çıkmadan önce borçlanma

¹⁷⁰ <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss90.pdf>

talebinde bulunulmayan yurt dışı süreleri kazanılmış hak niteliği taşımadığından, kamuoyunda “*pembe ya da mavi kart sahibi*” olarak bilinen doğumla Türk vatandaşlığını kazanmış olup da sonradan vatandaşlıktan çıkma izni almak suretiyle yabancı bir ülke vatandaşlığını kazananların, başvuru tarihinde Türk vatandaşı olmadıklarından borçlanma kapsamındaki sürelerde Türk vatandaşı olsalar bile, borçlanma hakkından yararlanamayacakları belirtilmektedir. Ancak, bunların Türk vatandaşlığından çıkmadan önce borçlandıkları ya da borçlanma talebinde bulundukları yurt dışı süreleri kazanılmış hak niteliğinde olduğundan, borçlanmaları geçerli kabul edilip, aylığa hak kazanmada ve aylık hesabında Kanuna göre Türkiye’de geçmiş bir hizmet olarak değerlendirileceği de 2011/48 sayılı Genelgede belirtilmiştir. (1.1).

Yabancı ülke vatandaşlığına geçmek için Türk vatandaşlığından izinle çıkan kişilerin Türk vatandaşlığını yitirmelerinin yaratabileceği olumsuzlukları önlemek amacıyla, sözü edilen kişilere, önce pembe kart, şu anda ise mavi kart verilmektedir. Mavi kart, doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve bunların 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 28 inci maddesinde belirtilen altsoylarına verilen ve söz konusu maddede belirtilen haklardan faydalanabileceklerini gösteren resmî belgedir. Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 28 inci maddesinde belirtilen altsoyları, 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 28 inci maddesinde belirtilen istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Ancak millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklıdır¹⁷¹. Böylece belirtilen kişiler, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları bakımından da Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam edebilmektedir.

Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, Türk Vatandaşlığı Kanunu’nda doğumla Türk vatandaşı olup da vatandaşlıktan çıkma izni alanların sosyal güvenliğine ilişkin kazanılmış hakları saklı tutulduğundan, sigortalıların Türk vatandaşlığını haiz olmadıkları dönemleri borçlanmalarının mümkün olmadığını belirtmiştir. Ancak Yargıtay’a göre bu durumdaki kişilerin Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurt dışında gerçekleşen çalışma sürelerine ilişkin borçlanma hakkı kazanılmış hak

¹⁷¹ http://www.mfa.gov.tr/mavi-kart-_eski-pembe-kart_-uygulamasi-.tr.mfa

sayılmalı ve borçlanma isteklerinin kabulüne karar verilmelidir¹⁷². Yargıtay'ın bu yöndeki kararları doktrinde görüş ayrılıklarına sebep olmuştur. Doktrindeki bir görüşe göre, genel ve soyut işlemler olması sebebiyle düzenleyici işlemlerin kazanılmış hak olarak hukuki korumadan istifade edebilmesi mümkün değildir. Düzenleyici işlemlerin kazanılmış hakkın hukuki korumasından istifade edebilmesi için, genel düzenleyici işlemin bir bireyin şahsında somutlaşmış sonuçlar doğurması gerekmektedir. Ayrıca hakkın yürürlükte olan kurallara uygun şekilde sonuçlarıyla fiilen elde edilmesi gerekmektedir. Kural olarak kişisel hak haline dönüşmemiş haklar, kazanılmış hak olarak korunamamaktadır. Kazanılmış hakkın tanımından hareket eden bu görüşteki yazarlara göre, Türk vatandaşlığından çıkmadan önce 3201 sayılı Kanun'a göre borçlanarak primler ödenmediğinden, kesinleşmiş ve kişisel niteliğe bürünmüş bir hak, dolayısıyla kazanılmış bir hak yoktur. Başka bir ifade ile bu görüşteki yazarlara göre, kazanılmış hakkın oluşması için 3201 sayılı Kanun'un uygulamasının kişinin sübjektif alanında gerçekleşmesi gerekir. Bu görüşteki yazarlarca, vatandaşlıktan çıkmadan önce 3201 sayılı Kanun'un davacı hakkında uygulanabilirliği gibi kişisel niteliğe bürünmemiş, kişinin sübjektif alanında

¹⁷² Y. 10. HD, 06.05.2010, E. 2009/869, K. 2010/6691, "...Borçlanma Yasası niteliğindeki 3201 sayılı Kanun'un 1. ve bu Kanun'un Uygulama Yönetmeliği'nin 2. maddelerinde; Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen çalışmalarını borçlanabilmeleri öngörülmüş olmakla, anılan Kanun, yurt dışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyrukluk ilişkisini aramaktadır ve söz konusu Yönetmelikte, borçlanma tarihinde de Türk vatandaşı olunması gerektiği belirtilmiştir. Bununla birlikte; gerek mülga 403 sayılı Kanun'un 29., gerekse 5901 sayılı Kanun'un 28. maddesinde; doğumla Türk vatandaşı olup da, İçişleri Bakanlığı'ndan çıkma izni alarak Türk vatandaşlığını yitirenlerin, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı tutularak, anılan kişilerin, bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak koşuluyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam edecekleri kabul edilmiş, böylelikle, çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişiler yönünden kazanılmış haklar koruma altına alınmıştır. Kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş olan hak niteliğindeki "kazanılmış hak", hukuk devleti kavramının temelini oluşturan en önemli unsurlardan ve kazanılmış hakları ortadan kaldırıncı nitelikte sonuçlara yol açan yorumlar; Anayasa'nın, Cumhuriyetin niteliklerinin belirtildiği 2. maddesinde yer alan, Türkiye Cumhuriyeti'nin, sosyal bir hukuk devleti olduğu yönündeki hükmüne aykırılık oluşturacağı gibi, toplumsal kararlılığı ve hukuksal güvenceyi ortadan kaldırarak belirsizlik ortamının doğmasına neden olacağından kabul edilemez. Tüm bu açıklamalar ve yasal düzenlemeler ışığı altında yapılan değerlendirme sonunda; Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma başvurusunda bulunduğu tarihte Türk vatandaşı olmayan kişilerin istemlerinin, Türk vatandaşlığının yitirildiği tarih öncesine ait süreler yönünden kabul edilmesi gerekmekte, bu kişilere, Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurt dışında geçirdiği sürelerine ilişkin borçlanma hakkı tanınmalıdır...". Aynı yönde kararlar için bkz. YHGK, 23.11.2005, E. 2005/10-492, K. 2005/646; YHGK, 08.03.2006, E. 2006/21-6, K. 2006/56; Y. 10. HD, 20.11.2006, E. 2006/11422, K. 2006/14965; Y. 10. HD, 20.06.2006, E. 2006/2251, K. 2006/9376; Y. 10. HD, 23.03.2006, E. 2006/2215, K. 2006/3162; Y. 10. HD, 14.7.2009, E. 2008/18641, K. 2009/13146; YHGK, 28.04.2010, E. 2010/10-210, K. 2010/240; Y. 10. HD, 06.05.2010, E. 2009/869, K. 2010/6691; Y. 10. HD, 21.11.2011, E. 2010/8194, K. 2011/15524. Belirtilen kararlar için bkz. www.kazanci.com, (20.01.2014).

gerçekleşmemiş bir statüden dolayı kazanılmış hakkın varlığı kabul edilmemektedir. Bu sebeple borçlanmayı başvuru anında Türk vatandaşı olmayan kişinin yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanması mümkün görülmemektedir¹⁷³.

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, 3201 sayılı Kanun'da ve ilgili yönetmelikte Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen bazı sürelerin borçlanılabileceğine ilişkin hükümlerde, borçlanılacak sürelerin Türk vatandaşı olarak geçirilmiş olması gerektiği vurgulanmaktadır. Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde, borçlanılamayacak süreler arasında, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurt dışında sigortalı veya ev kadını olarak geçirilen süreler sayılmıştır. Belirtilen bu düzenlemelerden Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden önce, Türk vatandaşı olarak geçirilen sürelerin borçlanılabileceği sonucuna varılmaktadır¹⁷⁴. Ayrıca 3201 sayılı Kanun'da borçlanma anında da Türk vatandaşı olunması gerektiği yönünde açık bir düzenleme yer almamaktadır. Yönetmeliğin 1 inci ve 2 nci maddesinde talep tarihinde de Türk vatandaşı olunması gerektiği vurgulanmıştır. Borçlanma işleminin yapılabilmesi için borçlanma tarihinde Türk vatandaşı olunması zorunlu tutularak, Türk vatandaşlığında geçen sürelerin borçlanılmasına olanak tanınmaması yerinde bir uygulama değildir. Doktrinde bu görüşü savunan yazarlar, Yargıtay'ın konuya ilişkin yerleşik kararlarını yerinde görmektedir. Her ne kadar 3201 sayılı Kanun'un Yönetmeliğinin 2 nci maddesinde borçlanmanın kabul edilebilmesi için davalı kuruma başvuru tarihinde hak sahibinin Türk vatandaşı olma şartı aranmış ise de, Anayasa, Türk Vatandaşlık Kanunu ve 3201 sayılı Kanun'daki düzenlemelerin amacı ve özü gözetilerek, lafzı ve ruhuyla birlikte ele alınarak değerlendirildiğinde, Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşlığını haiz olmayan kişinin, Türk Vatandaşlık Kanunu'nda sosyal haklar bakımından vatandaş gibi kabul edildiği, ayrıca Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurt dışında geçen çalışma sürelerine ilişkin borçlanma hakkının, Türk Vatandaşlık Kanunu ile

¹⁷³ Birten Dönmez ve Gülen Kızıldaş, "Türk Vatandaşlığından İzinle Çıkanların 3201 Sayılı Kanun Çerçevesinde Borçlanması", **Sosyal Güvenlik Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 1, 2013, ss. 132-145.

¹⁷⁴ Saim Ocak, "Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Hakkında Karar İncelemesi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 21, Yıl: 6, Mart 2011, (Karar İncelemesi), ss. 264-266; Levent Akın, "Yurt Dışındaki Sigortalılığın Emeklilik Koşullarına Etkisi", **Çimento İşveren Dergisi**, Mart 2012, (Emeklilik Koşullarına Etkisi), s. 50.; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 617.

kazanılmış hak sayılarak korunması ve Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlandırılması gerekmektedir¹⁷⁵.

Söz konusu durum 6 Temmuz 2012 tarihinde gerçekleştirilen “Yurt dışında Yaşayan Vatandaşlarımızın Sosyal Güvenliklerine İlişkin Yargı Kararları ile Sosyal Güvenlik Kurumu Uygulamalarının Karşılaştırılması Çalıştayı”nda da ele alınmıştır. Çalıştayda, Türk vatandaşlığında izinle çıkan kişilerin yurt dışı borçlanma haklarının, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış bir hak olarak görülmesinden dolayı, 5091 sayılı Kanun’un 28 inci maddesinde yer alan *“bu maddede belirtilen istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler”* ifadesindeki istisnaların net bir şekilde ifade edildiği yasal bir düzenleme yapılması ve 3201 sayılı Kanun’un bu istisnalar kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır¹⁷⁶.

Kazanılmış hak, eski yasa zamanında tüm sonuçlarıyla birlikte doğmuş olan haktır ve istisnai nitelikte bir kuraldır¹⁷⁷. Kazanılmış haktan söz edebilmek için kazanılmış hakkı doğuran olayın tüm sonuçlarıyla tamamlanmış olması gerekir¹⁷⁸. Bu sebeple kanaatimizce de Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce borçlanma başvurusunda bulunmayanlar için kazanılmış haktan söz etmek mümkün olmamalıdır. Çünkü yalnızca Türk vatandaşı olmak borçlanmak için yeterli değildir. Türk vatandaşı olarak geçirilen sürelerin borçlanılabilmesi için başvuru yapmış olmak da gerekir. Türk vatandaşlığından izinle çıkıp, vatandaşlıktan çıkmadan önce herhangi bir borçlanma başvurusunda bulunmayan kişinin kanaatimizce kazanılmış hakkı da bulunmamaktadır. Bu açıklamalar neticesinde, çalıştayda da belirtildiği üzere, söz konusu yasal düzenleme bu şekliyle açık bir nitelik taşımamaktadır. Kurum uygulamasında ve yargı kararları arasında ortaya çıkan farklılığın giderilmesi için yeni bir yasal düzenlemeye ihtiyaç vardır.

¹⁷⁵ Ocak, Karar İncelemesi, s. 265; Akın, Emeklilik Koşullarına Etkisi, s. 50; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 617; Ali Nazım Sözer, **İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, 1. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2013, s. 432.

¹⁷⁶ **Yurt Dışında Yaşayan Vatandaşlarımızın Sosyal Güvenliklerine İlişkin Yargı Kararları İle Sosyal Güvenlik Kurumu Uygulamalarının Karşılaştırılması Çalıştayı Sonuç Bildirgesi**, Ankara, 2012, ss. 23-24.

¹⁷⁷ Resul Aslanköylü, “Sosyal Güvenlik Hukukunda Sosyal Güvenliğe İlişkin Kanunların Geriye Yönelik Uygulanıp Uygulanamayacağı ve Kazanılmış Hak Kavramı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 15, Yıl: 4, Eylül 2009, (Kazanılmış Hak Kavramı), s. 216.

¹⁷⁸ Aslanköylü, Kazanılmış Hak Kavramı, s. 217.

(ii) Zorunlu Göçe Tabi Tutulanlar

Yukarıdaki açıklamalarımızda da ifade ettiğimiz üzere, yürürlükte bulunan mevzuat uyarınca Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurt dışında geçen süreler için borçlanma yapılamamaktadır. Yine aynı düzenleme gereğince Türkiye'ye gelen göçmenler, Türk vatandaşlığına alınsalar bile, yurt dışında çalıştıkları sürede Türk vatandaşı olmadıkları için borçlanma yapamazlar.

19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanunu¹⁷⁹ 3 üncü maddesinde göçmen; *“Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye'ye gelip bu Kanun gereğince kabul olunanlardır.”* şeklinde tanımlanmıştır. Yine 5543 sayılı İskân Kanunu'nun 6 ncı maddesi uyarınca toplu göçmenlerin, yabancı ülkelerle yapılan anlaşmalar gereğince, anlaşma hükümlerine göre, Dışişleri Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca verilecek karar uyarınca İçişleri Bakanlığınca serbest göçmen olarak kabul olunacakları belirtilmiştir.

Siyasi, sosyal ve ekonomi gibi çeşitli nedenlerle, Türkiye'ye gelen göçmenler, sonradan Bakanlar Kurulunca verilecek karar gereğince Türk vatandaşlığına kabul edilseler bile, yurt dışında geçen sürelerde Türk vatandaşı olmadıkları için, 3201 sayılı Kanun uyarınca borçlanma imkânına sahip olamamaktadırlar. Ancak Bulgaristan'dan göçmen olarak Türkiye'ye gelen soydaşlarımız, Türk vatandaşlığına geçtikten sonra, Bulgaristan'da geçen sürelerini 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlanmak istemişlerdir. Bu durum ise 3201 sayılı Kanun'un uygulanmasında yeni sorunları gündeme getirmiştir¹⁸⁰. Bu kişilerin Türk

¹⁷⁹ RG 26.09.2006, S. 26301.

¹⁸⁰ 1968 - 1979 yılları arasında da Türkiye-Bulgaristan Yakın Akraba Göçü Anlaşması çerçevesinde 32.356 aileye mensup 116. 521 kişi Türkiye'ye göç etmiştir. (Bkz. Filiz Doğanay, “Türkiye'ye Göçmen Olarak Gelenlerin Yerleşimi”, <http://www.balgoc.org.tr/gocmenyerlesim.html>, (28.01.2014)). Bulgaristan'dan Türkiye'ye yapılan göçler, tüm göç hareketleri içinde birinci sırada yer almaktadır. Türkiye'deki tüm göçmenlerin %48'ini oluşturan Bulgaristan kökenli göçmenlerin %40'ına yakını 1989 krizi sırasında Türkiye'ye gelmiştir ve bu göç ile 1950 -52 yılları arasında gelen göçmen ailelerinden büyük bölümünün Bulgaristan'da kalan yakınlarının Türkiye'ye serbest göçmen olarak gelmeleri sağlanmış ve böylece parçalanmış ailelerin birleşmesi gerçekleştirilmiştir. (Bkz. Sema Erder, “Uluslar Arası Göçte Yeni Eğilimler, Türkiye Göç Alan Ülke Mi?”, **Mübeccel Kıray İçin Yazılar**, Bağlam Yayıncılık, İstanbul, 2000, s. 237). Bulgaristan'dan son göç hareketi 1989 yılında Türk kökenli Müslüman Bulgar Vatandaşlarının, Bulgar Hükümeti tarafından Türkiye'ye göçe zorlanmaları ile başlatılmıştır. Bu dönemde 64.295 aileye mensup 226.863 kişi serbest göçmen olarak Türkiye'ye gelmiştir. 1989 tarihindeki bu zorunlu göçten sonra 1995 yılına kadar aralıklı olarak gelen

vatandaşı olmadıkları esnada, yurt dışında geçen hizmet sürelerini borçlanıp borçlanamayacağı hususu, Yargıtay'ın 10 uncu Hukuk Dairesi¹⁸¹ ile 21 inci Hukuk Dairesi¹⁸² arasında içtihat farklılığı oluşturmuştur.

1989 yılında yaşanan zorunlu göç dolayısıyla Türkiye'ye gelen ve 1991 yılında Bakanlar Kurulu kararıyla Türk vatandaşlığına kabul edilen kişinin, 3201 sayılı Kanun'a göre borçlanma talebi Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararına konu olmuştur¹⁸³. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, borçlanma yasalarının istisnai düzenlemeler olduğu dikkate alındığında, iş ve sosyal güvenlik hukukuna hâkim prensip olan; işçi ve sigortalı lehine yorum ilkesinden söz edilerek, yasalarda açıkça belirtilen tanımların dışına çıkılmasına imkân bulunmadığını, bu nedenle yurt dışı borçlanma hakkının süjesi belirlenirken yasanın amacından hareket etmek gerektiğini, 3201 sayılı Kanun'un bir borçlanma yasası olduğu ve birinci maddesinde açıkça Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen çalışmalarını

serbest göçmenlerin sayısı 27.224 ailede 73.957 kişiyi bulmuştur. (Bkz. Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Hizmet Uygulamaları Genel Envanteri, Ankara, 1996, s. 138).

¹⁸¹ Y. 10. HD, 26.03.1987, E. 1987/1743, K. 1987/1731, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Y. 1987, ss. 1990-1191; Y. 10. HD, 17.02.2004, E. 2004/355, K. 2004/939, "...Davanın yasal dayanağını oluşturan 3201 sayılı Yasanın 2. maddesi yasada geçen kimi kavram ve sözcüklerin anlamlarını belirtmiş ve bu arada "sürelerin değerlendirilmesi; Türk vatandaşlığını haiz olanların 1. maddede belirtilen sürelerin istekleri halinde değerlendirilmesini ifade eder" tanımlamasını vermiştir. Bu tanımlamaya göre, istek tarihinde Türk vatandaşı olmak gerekli ve yeterli olup ayrıca çalışmaların geçtiği sırada bu sıfatı taşımak koşulu konulmamıştır. Tersine bir yorum, anılan yasanın yaşlılık aylığı sağlamaya yönelik bir düzenleme getirdiği de göz önünde tutulunca, Anayasa'nın "Yaşlılar devletçe korunur. Yaşlılara devletçe sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir" biçimindeki açık buyruğu ile bağdaştırılamaz..." www.kazanci.com, (20.01.2014).

¹⁸² "...sadece borçlanma tarihinde Türk vatandaşı olma yeterli olmayıp borçlanılmak istenilen sürenin geçtiği dönemde de Türk vatandaşı olunmasının gerekli olduğu kuşkusuzdur. Hal böyle olunca talep konusu hizmetin geçtiği dönemde Türk vatandaşı olmayan davacının 3201 Sayılı Yasadan yararlanması mümkün olmadığından mahkemece bu yön göz ardı edilerek yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir...". Y. 21. HD, 07.03.2005, E. 2004/10893, K. 2005/1996; Y. 21. HD, 14.06.2005, E. 2005/6678, K. 2005/6046. Belirtilen kararlar için bkz. www.kazanci.com, (20.01.2014).

¹⁸³ YHGK, 23.11.2005, E. 2005/10-492, K. 2005/646, "...3201 sayılı Kanun bir borçlanma yasası olup, 1. maddede yapılan açık tanıma göre, ancak Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen çalışmalarını borçlanabilmeleri öngörülmüştür. Anılan kanun, yurt dışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyrukluk ilişkisini aranmakta olup, "Türk soylu ya da sonradan Türk vatandaşlığını kazanmış olmak" yeterli bulunmamaktadır....Anayasa ve 3201 sayılı Kanunun amaç ve ruhuna bakılmaksızın sadece borçlanma talebi sırasında Türk vatandaşı olmanın yeterli kabul edilmesi isabetsiz olup, 3201 sayılı Kanun uyarınca tanınan borçlanma hakkından, yurt dışında Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olarak çalışan ve borçlanma sırasında Türk vatandaşı olanlar yararlanabilirler. Göçmen olarak Türkiye'ye gelenler, yurt dışında çalıştıkları sürede Türk vatandaşı olmadıkları için borçlanamazlar. Yetkili makam kararıyla Türk vatandaşlığına alınmanın ise geçmişe etkili bulunmaması nedeniyle, yurt dışında sadece Türk vatandaşlığını kazandıkları günden sonraki süreleri borçlanarak değerlendirebilirler." **Çalışma ve Toplum Dergisi**, Sayı: 9, 2006/2, ss. 111-115. Kararın değerlendirilmesi için bkz. Okur, Türk Vatandaşlığı Koşulu, ss. 101-133.

borçlanabilmelerinin öngörüldüğünü, anılan kanunun, yurt dışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyruklu ilişkisi aramakta olduğunu ve Türk soylu ya da sonradan Türk vatandaşlığı kazanmış olmanın yeterli olmadığını ifade ederek göçmen olarak Türkiye'ye gelenlerin, yurt dışında çalıştıkları sürede Türk vatandaşı olmadıkları için borçlanamayacaklarına ilişkin karar vermiştir. YHGK bu konuda vermiş olduğu kararda sadece Türk vatandaşı olarak geçen sürelerin borçlanılabileceği sonucuna varmıştır¹⁸⁴. Hukuk Genel Kurulunun bu kararı 10 uncu ve 21 inci Hukuk Daireleri arasındaki içtihat farklılığına son vermiştir. Bu karar ile Bulgaristan'dan zorunlu göç yoluyla gelen kişilerin Türk vatandaşı olmadıkları esnada geçen hizmet sürelerini borçlanma yolları kapatılmıştır.

Sosyal Güvenlik Sistemimizde, 5754 sayılı Kanun ile değişiklik yapılınca kadar, sosyal güvenlik sözleşmesi imzalamamış ülkelerden zorunlu göçe tabi tutulan vatandaşlarımızın, yabancı ülkedeki çalışmalarını borçlanma imkânları bulunmamaktaydı. 3201 sayılı Kanun'a 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle eklenen geçici 6 ncı maddesi ile zorunlu göçe tabi tutulduktan sonra Türk vatandaşlığına alınanlar lehine hüküm getirilmiştir:

“Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerden 1/1/1989 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar zorunlu göçe tabi tutulan, Türk vatandaşı olup Türkiye’de ikamet eden ve 1/7/1976 tarihli ve 2022 sayılı Kanun dahil olmak üzere sosyal güvenlik kuruluşlarından gelir veya aylık almamak koşulu ile yurt dışında geçen ve belgelendirilen çalışma süreleri bu Kanuna göre borçlandırılmak suretiyle yaşlılık aylığı bağlanmasında sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.”.

Düzenleme yurt dışı hizmet borçlanması yapabilmek için Türk vatandaşı olma kuralına istisna getirmiştir. Bu değişiklik ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerden 01.01.1989 tarihinden 08.05.2008 tarihine kadar zorunlu göçe tabi tutulduktan sonra Türk vatandaşlığına geçenlere geldikleri ülkelerdeki hizmet sürelerini borçlanma yoluyla değerlendirme olanağı getirilmiştir¹⁸⁵. Ülkemize

¹⁸⁴ YHGK, 23.11.2005, E. 2005/10-492, K. 2005/646, www.kazanci.com, (20.01.2014); YHGK, 23.11.2005, E. 2005/10-493, K. 2005/647, www.kazanci.com, (20.01.2014) .

¹⁸⁵ Müjdat Şakar, “ Sigortalı Mıyız İp Cambazı Mı?”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 10, Haziran 2008, (Sigortalı Mıyız), s. 162; “...3201 sayılı Kanun üzerinde yasama tasarrufunda bulunan kanun koyucu tarafından 5754 sayılı Kanun kabul edilerek, anılan Kanun'un bazı maddelerinde değişiklik öngörülmüş ve inceleme konusu dava ile ilgili olarak, borçlanma hükmünden yararlanma kapsamı genişletilerek bir kısım kişilere de bu hak tanınmıştır. 5754 sayılı Kanun'un 79. maddesi ile 3201 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddesine göre; sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerden 01.01.1989 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar zorunlu göçe tabi

gelen soydaşlarımızın iskânı ile ilgili yasalarda yalnızca Bulgaristan'dan gelenler için “zorunlu göçe tabi tutulup” ifadesi kullanıldığından borçlanma hakkından bu ülkeden gelen vatandaşlar yararlanabilecektir. Diğer ülkelerden zorunlu göçe tabi tutulanlara borçlanma hakkı verilmemiştir¹⁸⁶.

Kanun'un bu maddesi uyarınca borçlanma talebinde bulunacak kişilerin Türk vatandaşı olma zorunlulukları bulunmamaktadır. Kanun'un geçici 6 ncı maddesine göre söz konusu kişilerin borçlanma hakkından yararlanabilmeleri için aşağıdaki şartları yerine getirmeleri yeterlidir.(Yurt Dışı Borçlanma Yönetmeliği geçici madde 2). Bunlar;

- i. 1.1.1989 tarihinden 8.5.2008 tarihine kadar geldikleri ülke tarafından zorunlu göçe tabi tutulmuş olmak
- ii. Zorunlu göçten sonra Türk vatandaşı olup, Türkiye’de ikamet ediyor olmak
- iii. 2022 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Gücsüz Ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanuna göre bağlanan aylıklar da dâhil olmak üzere sosyal güvenlik kuruluşlarından gelir ya da aylık almıyor olmak
- iv. Geldikleri ülkede çalışma sürelerini belgelendirmek
- v. Borçlanma için yazılı talepte bulunmak
- vi. Tebliğ edilen borç miktarını üç ay içinde ödemek

Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesine göre,

“5754 sayılı Kanunla yapılan düzenleme ile Bulgaristan’dan 1.1.1989 – 8.5.2008 tarihleri arasında zorunlu göçe tabi tutularak ülkemize gelenlere, borçlanmanın genel kuralının aksine Bulgaristan’da o ülke vatandaşı iken geçirdikleri çalışma süreleri için borçlanma hakkı tanınmıştır. Ülkemize gelen soydaşlarımızın iskânı ile ilgili kanunlarda (2510 veya 5543 sayılı Kanunlar) sadece Bulgaristan’dan gelenler için “zorunlu göç” ifadesi kullanıldığından,

tutulmakla birlikte Türk vatandaşı olup Türkiye’de ikamet edenler, 2022 sayılı Kanun dahil olmak üzere sosyal güvenlik kuruluşlarından gelir veya aylık almamak koşulu ile yurt dışında geçen ve belgelendirilen çalışma sürelerini, bu Kanun’a göre borçlandırmak suretiyle yaşlılık aylığı bağlanmasında sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirebileceklerdir. Böylelikle; “Türk vatandaşı” statüsünde olmayarak sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış herhangi bir ülkede yaşayıp 01.01.1989-08.05.2008 döneminde zorunlu göçe tabi tutulduktan sonra Türk vatandaşlığına geçene, bu düzenleme ve 3201 sayılı Kanun’un diğer hükümlerinde yazılı koşulların da yerine getirilmesiyle, o ülkede geçen süreleri borçlanma yoluyla değerlendirme olanağı sağlanmıştır...” Y. 10. HD, 26.03.2009, E. 2009/1415, K. 5204, www.kazanci.com, (21.01.2014).

¹⁸⁶ Resul Kurt, “Zorunlu Göçe Tabi Tutulan Bulgaristan Göçmenlerinin Hizmet Borçlanması”, **Yaklaşım Dergisi**, Sayı: 188, Yıl: 16, Ağustos 2008, ss. 152-156; Tunçay ve Aras, ss. 82-83; Olgaç, Yurtdışı Borçlanma, s. 39; Manav, s. 114.

yalnızca zorunlu göç nedeniyle bu ülkeden gelen vatandaşlarımız söz konusu düzenleme ile öngörülen borçlanma hakkında yararlandırılacaktır. Bu ülkeden kendi istekleri ile gelerek Türk vatandaşlığına geçenlerin borçlanma talepleri reddedilecektir.”.

Zorunlu göçle Bulgaristan’dan gelen kişilere borçlanma hakkı sınırlı olarak tanınmıştır. Kanunun geçici 6 ncı maddesinde borçlanma kapsamında yalnızca çalışma süreleri gösterildiğinden, bu çalışma süreleri arasında veya sonunda boşta geçen (çalışılmayan) sürelerle ev kadınlığında geçen süreler, borçlanma kapsamı dışında tutulacaktır. 3201 sayılı Kanun’a göre sigortalılık süreleriyle ev kadını olarak geçirilen süreler ve işsizlik süreleri borçlanılabiliyorken, Bulgaristan göçmenlerine borçlanma hakkı sadece sigortalılık süreleriyle sınırlandırılmıştır¹⁸⁷. Yukarıdaki açıklamalarımızda belirttiğimiz Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun kararından sonra, zorunlu göçle Türkiye’ye gelen soydaşlarımıza sınırlı da olsa borçlanma yoluyla sosyal güvenlik haklarına kavuşma yolunun açılması isabetli olmuştur¹⁸⁸.

Geçici 6 ncı madde hükümleri uygulanmak suretiyle borçlandırılan hizmetler, yalnızca yaşlılık (emekli) aylığı bağlanmasında değerlendirileceğinden, malullük ve ölüm aylığı bağlanmasında, bu şekilde borçlanılan hizmetler dikkate alınmayacaktır. Bu nedenle, Bulgaristan’da geçen hizmet sürelerinin hak sahiplerince borçlanmasına ilişkin talepler reddedilecektir. Ancak, borçlanma hakkından yararlanarak yaşlılık aylığı bağlanan sigortalının ölümü halinde, hak sahiplerine ölüm aylığı bağlanacaktır (2011/48 sayılı Genelge).

2. 18 Yaşını Tamamlamış Olma Koşulu

a. 5754 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Önceki Durum

3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesinin 5754 sayılı Kanun’un 79 uncu maddesiyle değiştirilmesinden önceki halinde, “18 yaşını doldurmuş Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen ve belgelendirilen çalışma ...sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.” şeklinde kaleme alınmıştı. 3201 sayılı Kanun’un söz konusu düzenlemesinde 18 yaşını doldurma şartı hakkında yeterli açıklık bulunmamaktaydı. Burada öngörülen yaş koşulunun, borçlanmayı talep tarihinde 18

¹⁸⁷ Ergin, Son Değişiklikler, s. 565.

¹⁸⁸ Ergin, Son Değişiklikler, s. 565.

yaşını doldurmuş olmak mı, yoksa yurt dışında 18 yaşın doldurulmasından sonra geçen hizmetlerin borçlanılabileceği şeklinde mi anlaşılacağı konusunda, Türk vatandaşlığı şartında olduğu gibi, 3201 sayılı Kanun bir açıklık taşımamaktaydı¹⁸⁹.

3201 sayılı Kanunda 18 yaşını tamamlamış olanların hizmet borçlanmasından yararlanabilecekleri belirtilmiş, 18 yaşından önce geçen hizmetlerin dikkate alınmayacağına dair bir hüküm yer almamıştı. Ancak 3201 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliğinde anılan hüküm tekrarlandıktan sonra 18 yaşından önce geçen kısmın dikkate alınmayacağı hükme bağlanmıştı. Kanunda yer almayan böyle bir sınırlamanın, yönetmelikte yer alması doktrinde eleştirilmekteydi¹⁹⁰. Yargıtay ise 18 yaşın doldurulmasından önceki sürelerle ilişkin borçlanma başvurularının reddedilmesi gerektiği yönünde kararlar vermektedir¹⁹¹.

LAÇİNER, 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesindeki 18 yaşını doldurmuş olma hükmünü, ilgilinin yurt dışında geçen sürelerinin 18 yaşını doldurduktan sonraki kısmı için getirilmiş bir koşul olarak kabul etmek gerektiğini savunmaktaydı. Nitekim 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesinin gerekçesi de yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarının 18 yaşın üstündeki sürelerinin sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilebileceğine ilişkin ifadeler taşımaktaydı¹⁹².

Doktrinde yurt dışında geçen sürelerin 18 yaşını doldurduktan sonraki kısmının borçlanılabileceğini savunan yazarlara göre, 3201 sayılı Kanun'un bu hükmünü Kanun'un konuya ilişkin diğer hükümleriyle ve sosyal güvenlik kanunlarına hâkim olan genel esaslarla birlikte düşünmek gerekmektedir. 3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değiştirilmesinden önceki halinde, 3 üncü maddesi açıkça borçlanılan sürelerin ilgili sosyal güvenlik

¹⁸⁹ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872.

¹⁹⁰ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872; Laçiner ise burada Kanun'u gerekçesiyle birlikte yorumlamak gerektiğini ileri sürerek, Yönetmeliğin 1 inci maddesinin 2 nci fıkrasındaki “ Bu sürelerin 18 yaşından önce geçen kısmı değerlendirmede dikkate alınmaz.” hükmünü 3201 sayılı Kanun'un gerekçesine uygun bulmuştur. Bkz. Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 619.

¹⁹¹ “..18 yaşını ikmalinden önceki sürelerle ilişkin bulunması ve ayrıca, sosyal güvenlik sözleşmesinin uygulanmasının talep edilmemiş olması karşısında, davacının talebinin reddi gerekirken ..” Y. 10. HD, 03.12.2007, E. 2007/2196, K. 2007/20305, www.kazanci.com, (20.01.2014).

¹⁹² 3201 sayılı Kanun'un Gerekçesinde; “Kanunun 1 inci maddesinde ‘amaç ve kapsam’ ifade edilerek yurt dışında bulunan vatandaşlarımızın 18 yaşın üstünde, Türk Sosyal Güvenlik Kuruluşlarına tabi olmayan çalışma süreleri ile bu çalışma süreleri arasında veya sonunda her birinde geçen bir yıla kadar işsizlik süreleri, yurt dışında ev kadını olarak geçen sürelerinin, yine bu Kanunda belirtilen esaslar çerçevesinde istekleri halinde borçlanarak, bu sürelerin sosyal güvenlik bakımından değerlendirilebileceği” belirtilmiştir.(TBMM Tutanak Dergisi, Y.Yılı: 2, Cilt: 16, Birleşim: 94-102, 02.05.1958-22.05.1985, D. 17, s. 2)

kanunlarındaki esaslar dâhilinde değerlendirileceğini belirtmişti. Kanun'un 6/A hükmü de, yurt dışı çalışmasını borçlanarak aylık bağlanmasını talep eden kişiye, ilgili bulunduğu kurumun sosyal güvenlik kanunu hükümlerine göre aylık bağlanacağını belirtmekteydi. Bu sebeple başvuran kişiye aylık bağlanıp bağlanmayacağı veya 18 yaşından önceki hizmetlerin dikkate alınıp alınmayacağı tabi olduğu sigorta mevzuatına göre belirlenecekti¹⁹³. Açıklanan bu sebeplerle 3201 sayılı Kanun'da 18 yaş koşuluna yer verilmeseydi dahi uygulamada bir farklılık bulunmayacaktı¹⁹⁴.

18 yaşın doldurulmasından önceki çalışmaların dikkate alınıp alınmayacağına ilişkin, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanun'unun, 2442 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesiyle değişik 60 ıncı maddesinin (G) fıkrasında, *"Bu maddenin uygulanmasında 18 yaşından önceki malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olanların sigortalılık süresi, 18 yaşını doldurdıkları tarihte başlamış kabul edilir. Ancak bu tarihten önceki süreler için ödenen malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primleri, prim ödeme gün sayılarının hesabına dâhil edilir."* hükmü yer almaktaydı. Buna benzer bir düzenleme Emekli Sandığı Kanun'unun 12 nci maddesinin 1 inci fıkrasında da düzenlenmişti. Bu maddede, *"Bu kanunda tanınan haklardan... çalışanlar... 18 yaşını bitirmiş bulunmak şartıyla... faydalanırlar."* İfadesine yer verilmişti. Bağ-Kur Kanun'unun 24 üncü maddesinde de bu düzenlemelere paralel olarak malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları yönünden, 18 yaşını doldurmamış olanların sigortalı sayılmayacakları belirtilmişti. Yine 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 6 ncı maddesinde, *"Emeklilik veya yaşlılık aylığına hak kazanılıp kazanılmadığının tespitinde, 18 yaşından önce kurumlardan herhangi birine sigortalı olanların sigortalılık sürelerinin başlama tarihi, 18 yaşını doldurdıkları tarih kabul edilir."*

¹⁹³ Borçlanma talebinde bulunan kişinin hangi kanuna tabi olduğunu ise Kanun'un 3 üncü maddesi belirlemekteydi. Maddeye göre,
MADDE 3. — Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra yurda kesin dönüş yapanlar, kesin dönüş tarihinden itibaren;

a) Sosyal güvenlik kuruluşlarından hiç birine tabi bulunmamaları halinde, Sosyal Sigortalar Kurumuna,

b) Ev kadınları Bağ-Kur'a.

c) Prim, kesenek ve karşılık ödediği sosyal güvenlik kuruluşuna,

Yazılı istekte bulunmak ve yurt dışında geçen sürelerin tamamını veya dilediği kadarını döviz olarak ödemek şartıyla borçlanabilir.

¹⁹⁴ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872.

düzenlemesi getirilmişti. 3201 sayılı Kanunda aranan 18 yaş koşulunun da açıklanan tüm bu gerekçelerle konulduğu kabul ediliyordu¹⁹⁵.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanun'unun 60 ıncı maddesinin G bendi ve geçici 54 üncü maddesinde, 01.04.1981 tarihinden önce malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tescil edilmiş olanların 18 yaşından önceki hizmet sürelerinin, sigortalılık sürelerinin hesaplanmasına dâhil edileceği belirtilmişti. Düzenlemeye göre 01.04.1981 tarihinden sonra malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tescil edilmiş olanların sigortalılık süreleri ise 18 yaşını doldurdıkları tarihte başlamış kabul edilecekti. Yurt dışında geçen 18 yaşından önceki çalışmalara ilişkin sigortalılık süresinin kabul edilmesi için açılan davada Yüksek Mahkeme 506 sayılı Kanun'un 60 ıncı maddesinin G bendinin uygulanmayacağına karar vermiştir¹⁹⁶.

b. 5754 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Sonraki Durum

3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değişik 1 inci maddesine göre, *“Türk vatandaşlarının yurt dışında 18 yaşını doldurduktan sonra, Türk vatandaşı iken geçen... süreleri ...sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.”*. Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması Ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin 2 nci fıkrasının a bendi ise 18 yaşın doldurulmasından önce yurt dışında sigortalı ve ev kadını olarak geçirilen sürelerin borçlandırılamayacağını hükme bağlamıştır. 3201 sayılı Kanun'un ve Yönetmeliğin bu açık ifadesi 5754 sayılı Kanun'un getirdiği değişiklikten önceki tartışmalara son vermiştir. Kanun'un getirdiği yeni düzenleme ile yurt dışında 18 yaşını doldurduktan sonra Türk vatandaşı olarak geçirilen sürelerin borçlanması söz konusu olacaktır¹⁹⁷.

¹⁹⁵ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 872

¹⁹⁶ “...Mahkemece, 506 sayılı Yasanın 60. maddesinin G fıkrası dayanak gösterilerek, yurt dışında onsekiz yaşından önceki çalışmalara ilişkin sigortalılık süresinin kabul edilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de, olayda uygulanması gereken 506 sayılı Yasaya, 2864 sayılı Yasa ile eklenen geçici 54. maddeye göre, 1.4.1981 tarihinden önce malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tescil edilmiş olanlar hakkında 60. maddesinin G fıkrası hükmü uygulanamayacağından davanın kabulü gerekirken, reddi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir...” Y. 21. HD, 24.06.1996, E. 96/2962, K. 96/3775, www.kazanci.com, (20.01.2014).

¹⁹⁷ “...Somut olayda, 01.12.1964 doğumlu davacının 01.03.1982 tarihinden itibaren yurt dışında çalışması bulunmakta ise de, 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesine göre 18 yaşını doldurduğu 01.12.1982 tarihinden önceki süreyi borçlanması mümkün değildir.

ERGİN'e göre, Kanun'un bu halinde 18 yaşın doldurulması koşulunun aranması ev kadınları açısından bir sorunu da beraberinde getirmektedir. Kanun'un bu haliyle ev kadınları, yurt dışında geçen sürelerinin sadece 18 yaşından sonraki dönemleri için borçlanma yapabileceklerdir. Oysa Medeni Kanun'un 124 üncü maddesinin birinci fıkrasına göre kadınlar için evlenme yaşı 17'dir. Hâkim Medeni Kanun'un 124 üncü maddesinin ikinci fıkrası gereği olağanüstü durumlarda ve çok önemli sebeplerin mevcut olması durumunda 16 yaşını doldurmuş olanların evlenmesine de izin verebilmektedir. Yabancı ülkelerde yaşayan Türk vatandaşı ev kadınlarının çoğunun evlenme yolu ile yurt dışına gittikleri düşünüldüğünde, bu ev kadınlarının, 18 yaşından önceki yurt dışı süreleri, evlenme ile reşit olmuş bulunsalar da yasanın açık hükmü karşısında borçlanmaya esas kabul edilmeyecektir. Yazar'a göre yine Medeni Kanun'un 12 nci maddesine göre 15 yaşını doldurmuş ve anne babasının izniyle hâkim kararıyla reşit kılınan kişinin, 18 yaşının altında, reşit iken yurt dışında geçen süresinin, 3201 sayılı Kanun hükümleri karşısında borçlanılamaması da tartışma yaratmaktadır¹⁹⁸.

Bu noktada değinilmesi gereken diğer bir husus ise, Türk vatandaşlarının yoğun olarak yaşadıkları Batı Avrupa ülkelerinde mesleki eğitim 16 yaşında başlamakta ve mesleki eğitimle birlikte çalışma hayatı da başlamaktadır. Bu ülkelerde mesleki eğitim alarak çalışmaya başlayan Türk vatandaşları emekli olduktan sonra Türkiye'ye kesin dönüş yaptıklarında, 3201 sayılı Yasaya göre borçlanma yapmak istediklerinde sadece 18 yaşından sonraki çalışma sürelerini borçlanabileceklerdir. Dolayısıyla, meslek hayatına erken yaşta atılmış Türk vatandaşları 16 ile 18 yaşları arasında kalan 2 yıllık sürelerini kaybetmektedirler¹⁹⁹. Ancak söz konusu düzenleme göz önünde bulundurulduğunda, açık yasa hükmü karşısında başka bir çözüm de mümkün görülmemektedir.

Mahkemece davacının yurt dışında geçen çalışmalarından 01.12.1982-15.04.2013 tarihleri arasındaki dönemi borçlanma hakkı bulunduğunun tespitine karar verilmesi gerekirken.,,,". Y. 21. HD, 23.05.2013, E. 2013/8079, K. 2013/10762, Manav, s. 112. Aynı yönde Y. 21. HD, 30.05.2013, E. 2013/9492, K. 2013/11307, Manav, s. 112.

¹⁹⁸Ergin, Son Değişiklikler, s. 562.

¹⁹⁹Yücel, s. 61.

B. Yurt Dışında Yaşayan Ev Kadınları

Türk hukukunda ilk defa, 1985 yılında 3201 sayılı Kanun ile 2147 sayılı Kanundan farklı olarak, yurt dışında ev kadını olarak geçirilen sürelerin, kanunun aradığı belirli koşulların varlığı halinde, borçlanılması imkânı getirilmiştir²⁰⁰. Böylece yurt dışında yaşayan Türk vatandaşı ev kadınlarının sosyal güvenlikleri sağlanmıştır. 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesi 18 yaşını doldurduktan sonra, Türk vatandaşı olarak yurt dışında ev kadını olarak geçirilen sürelerin borçlanılabileceğini belirtmiştir.

Gerek 3201 sayılı Kanunda, gerekse diğer kanunlarda ev kadını terimini, nasıl anlamak gerektiği konusunda bir açıklık bulunmamaktadır²⁰¹. Ev kadınından kimlerin anlaşılması gerektiği; hiç evlenmemiş veya boşanmış kadınların ev kadını sayılıp sayılmayacağı tartışmalıdır.

Bir görüşe göre, ev kadını teriminin genel anlayışa göre değerlendirilmesi ve meslek sahibi kadınların bu kavramın dışında tutulması gerekir²⁰². Diğer bir görüşe göre ise, meslek sahibi kadınlar da ev kadını olabileceklerinden, ev kadını, evi dışında bir faaliyette bulunmayan, tüm çalışmasını evine hasreden kadın olarak tanımlamak gerekmektedir²⁰³. Kadının, evi dışında faaliyette bulunması durumunda hem ev kadını hem de çalışan kadın sıfatı söz konusu olacaktır²⁰⁴. Ev dışındaki çalışma kadına sigortalılık sıfatını kazandırdığında, kadın sosyal güvenceye

²⁰⁰ Öğreti, 3201 sayılı Kanunun, ev kadınlarına ilişkin bu düzenlemesinin, Bağ-Kur Kanunu'nun 79 uncu maddesine paralel bir düzenleme olduğu savunulmaktaydı. Bağ-Kur Kanunu'nun 79 uncu maddesine göre, 24 üncü madde kapsamı dışında bırakılmış olan ev kadınları, Bağ-Kur'a yazılı talepte bulunarak isteğe bağlı sigortalı olabilmekteydi. Bağ-Kur Kanunu'nun 79 uncu maddesi ile yurt içindeki Türk vatandaşı ev kadınlarına sigortalı olma imkânı getiren kanun koyucunun, 3201 sayılı Kanun ile yurt dışında bulunan Türk vatandaşı ev kadınlarına da aynı haktan yararlanma imkânını tanıdığı savunulmaktaydı. Bkz. Ergin, Son Değişiklikler, s. 565; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875.

²⁰¹ Hediye Laçiner, "Türk Sosyal Güvenlik Hukuku'nda Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği", http://cws.emu.edu.tr/en/conferences/2nd_int/pdf/Hediye%20LACINER.pdf, (20.12.2013), (Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği), s. 1.

²⁰² Mustafa Çenberci ve Turgut Uygur, **Bağ-Kur Kanunu Şerhi**, Olgaç Matbaası, Ankara, 1979, ss. 313-315; Levent Akın, **Bağ-Kur Sigorta Yardımları**, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 1996, (Sigorta Yardımları), s. 34. Yazar ev kadını terimini genel anlayışa göre değerlendirip meslek sahibi kadınların bu kavram dışında bırakılmasını savunmaktadır. Tunçomağ ise ev kadını ibaresinden dışarıda çalışmayan kadınların anlaşılması gerektiğini ifade etmiştir, Tunçomağ, s. 239; Laçiner, Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği, s. 1.

²⁰³ Ali Rıza Okur, "Ev Hizmetlerinde (İşlerinde) Çalışanların Sigortalılığı", **Yargıç Resul Aslanköylü'ye Armağan, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, 2004, Cilt: 7, Sayı: 3, (Ev Hizmetleri), s. 364.

²⁰⁴ Laçiner, Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği, s. 2.

kavuşmuş olacaktır. Bu bağlamda ev kadını sayılmak için aranacak en temel koşul sosyal güvenlik kuruluşuna bağlı olarak bir işte çalışmamaktır²⁰⁵.

Öğretide bir görüşe göre, yurt dışında çalışan işçilerin ev kadını olan eşleri için borçlanma hakkı tanınmıştır²⁰⁶. Aksi görüş ise, sadece işçi eşi olan ev kadınlarına borçlanma hakkı tanındığı şeklinde dar yorumun 3201 sayılı Kanun'un lafzına ve amacına aykırılık teşkil edeceğini savunmaktadır. Bu sebeple ev kadınının, herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna bağlı olarak bir işte çalışmayan kadın şeklinde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir. Bu görüşteki yazarlara göre, Ayrıca ev kadının herhangi bir mesleği bulunup bulunmamasının da önemi yoktur²⁰⁷.

Açıklık getirilmesi gereken diğer bir husus ise ev kadını sayılmak için mevcut, geçerli bir evlilik bağının aranıp aranmayacağıdır²⁰⁸. Gerek Bağ-Kur Kanunu'na göre isteğe bağlılık sigortasından yararlanabilmek için gerek yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanabilmek için, ev kadınlarının mutlaka evli olmasına gerek yoktur. Aksi durum eşitliğe ve sosyal güvenliğin temel ilkelerine aykırılık teşkil eder²⁰⁹. Devam etmekte olan bir evlilik bağının aranması söz konusu olduğunda, hiç evlenmemiş olanlar ve eşinden ayrılmış olanlar ev kadını kavramı kapsamında değerlendirilemeyecektir. Bu durum ise bu kişilerin yurt dışında çalışmadan geçirdikleri süreleri borçlanamamaları sonucunu doğuracaktır. Oysa sosyal güvenlik bakımından bu kadınlar korumaya daha çok muhtaçtırlar. Kanun da "ev kadını" olmaktan söz etmiş, herhangi bir evlilik bağı aramamıştır. Bu sebeple ev kadını kavramını hiç evlenmemiş, boşanmış ve geçerli bir evlilik bağı ile bağlı olan kadınları da kapsayacak şekilde yorumlamak uygun olacaktır²¹⁰. Anılan sebeplerle

²⁰⁵ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 620; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875; Laçiner, Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği, s. 2.

²⁰⁶ Tunçomağ, s. 239; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 615; Yusuf Alper, **Türkiye'de Sosyal Güvenlik ve Sosyal Sigortalar**, Uludağ Üniversitesi, İstanbul, 1999, s. 366.

²⁰⁷ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 620; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875.

²⁰⁸ Öğretide, haklı olarak, Kanun koyucunun, evlilik bağının gerekli olduğunu düşünmesi durumunda, Bağ-Kur Kanunu'nun 3 üncü maddesinde olduğu gibi bunu açıkça belirteceği ileri sürülüyordu. Nitekim anılan maddeye göre, "Yurt dışında bulunan vatandaşların herhangi bir işte çalışmayan yanındaki eşleri de bu Kanun'un ev kadınları için getirilen hükümlerinden primlerini döviz olarak ödemek koşuluyla yararlanabilirler." düzenlemesi getirilmekteydi. Bkz. Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875.

²⁰⁹ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 620; Laçiner, Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği, s. 6.

²¹⁰ Laçiner'e göre, "...Yasanın, ev kadınlarına ilişkin bu hükmü, Bağ-Kur Yasasının 79. maddesine paralel bir düzenlemedir. Bu maddeye göre, 24. madde kapsamı dışında bırakılmış olan ev kadınları, Bağ-Kur'a yazılı olarak başvurarak isteğe bağlı sigortalı olabilirler (m. 1). Görüldüğü gibi, yurt

“ev kadını” deyiminden, evli veya herhangi bir mesleği bulunup bulunmadığına bakılmaksızın 18 yaşını doldurmuş ve herhangi bir işte çalışmayan kadınların anlaşılması gerekir²¹¹.

Nitekim 2011/48 sayılı Genelgede, yurt dışında ev kadını olarak geçen sürelerin, medeni durumlarına bakılmaksızın kadınların sigortalılık süreleri haricinde yurt dışında bulundukları süreleri ifade edeceği belirtilmiştir. Bu süreler işsizlik süresi veya boşta geçen süreler kapsamında değerlendirilmeyecektir. Borçlanma talebinde bulunanlar, yurt dışında ev kadını olarak geçen sürelerinin diledikleri kadarını borçlanabileceklerdir. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.3)

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere 2147 sayılı Kanunda ev kadınlarına yurt dışında geçen sürelerini borçlanma imkânı verilmemiştir. Bu sebeple 2147 sayılı Kanunun uygulandığı 07.06.1978 ile 22.05.1985 tarihleri arasındaki 7 yıllık sürede ev kadınları borçlanma yapamamışlardır. Bu halde, 3201 sayılı Kanundan yararlanarak borçlanılacak sürelerin, Kanun’un yürürlük tarihi olan 22.05.1985’den sonra yurt dışında ev kadını olarak geçirilen süreler olması gerekir²¹².

C. Kamu Görevlileri

3201 sayılı Kanun’a 5754 sayılı Kanunla eklenen geçici 5 inci maddede,

“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce 8.6.1949 tarihli ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa tabi iştirakçi olanların bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce veya sonra yurt dışında geçen hizmetlerinin borçlandırılmasında, borç tutarı ilgililerin Türkiye’den ayrılmadan önce Sandığa tabi hizmetlerinden en son bıraktıkları derece ve kademelerine yurt dışında geçirdikleri ve borçlanmak istedikleri sürenin her üç yılına bir derece ve her yılına bir kademe verilmek ve öğrenim durumları itibariyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 36 ncı maddesindeki

içindeki Türk vatandaşı ev kadınlarına sigortalı olma imkânını Bağ-Kur Yasası’ nın 79. maddesi ile getiren yasa koyucu, 3201 sayılı Yasa ile yurt dışında bulunan Türk vatandaşı ev kadınlarına da aynı haktan yararlanma imkânını tanımıştır. Böylece yurt içinde veya yurt dışında bulunan ev kadınlarına sosyal güvenlikleri bakımından sürelerinin değerlendirilmesinde eşitlik sağlanmıştır. Yasa koyucunun bu düzenlemesi, Anayasanın 62. maddesiyle getirilen, yabancı ülkelerdeki Türk vatandaşlarının sosyal güvenliklerinin sağlanması yönündeki düzenlemeye ve Anayasanın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine de uygundur.” Bkz. Laçiner, Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği, s. 6.

²¹¹ Ergin, Son Değişiklikler, s. 566; Orhan, s. 18; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875.

²¹² Emekli Sandığı Kanunu’nda buna bir istisna getirilmişti. Bu Kanuna 3284 sayılı Kanunla eklenen geçici 190 ncı maddeye göre, bu Kanun’un yürürlük tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı iştirakçisi bulunanların, 3201 sayılı Kanun’un yürürlük tarihinden önce yurt dışında geçen sürelerini borçlanabilecekleri hükme bağlanmıştı. Bu düzenlemeden yararlanabilmek için, 3284 sayılı Kanun’un yürürlük tarihi olan 22.05.1986 tarihinde Emekli Sandığı iştirakçi olmak şarttı. Bkz. Ergin, Son Değişiklikler, s. 566; Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875.

yükselebilecekleri dereceleri geçmemek üzere tespit edilecek derece, kademe ve ek göstergeleri ile emekli keseneğine esas aylığın hesabına ait tüm unsurların toplamının müracaat tarihinde yürürlükte olan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarlar esas alınarak, yine o tarihteki kesenek ve karşılık oranlarına göre hesap edilir.”

düzenlemesi yer almaktadır. Düzenlemeye göre, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa tabi iştirakçi olanların aylığının hesaplanmasında yurt dışında geçirdikleri ve borçlanmak istedikleri sürenin her üç yılına bir derece ve her yılına bir kademe, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun değişik 36 ncı maddesindeki yükselebilecekleri dereceleri de aşmamak kaydıyla, Türkiye’den ayrılmadan önce sandığa tabi hizmetlerinden en son bıraktıkları derece ve kademelerine eklenir.

3201 sayılı Kanun’a 5754 sayılı Kanunla eklenen geçici 7 nci maddenin ikinci fıkrasına göre,

“5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olarak çalışmaya başlayanların, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki yurt dışı borçlanma süreleri de, aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir. Bunların aylıklarının hesabında 5510 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesi hükümleri uygulanacaktır.”.

Bu düzenleme karşısında 01.10.2008 tarihinden sonra 5510 sayılı Kanun’un 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olan kimse, 1.10.2008 tarihinden önce yurt dışında geçen süreler için borçlanma yaptığı takdirde, borçlanılan süreler 5510 sayılı Kanun’un 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında değerlendirilecektir.

D. Hak Sahipleri

3201 sayılı Kanun’un 3 üncü maddesinde,

“Bu Kanunun 1 inci maddesinde belirtilenler ile yurt dışında çalışmakta iken veya yurda kesin dönüş yaptıktan sonra ölenlerin Türk vatandaşı olan hak sahipleri sigortalının Türkiye’de hiçbir sosyal güvenlik kuruluşuna tabi çalışması yoksa Sosyal Güvenlik Kurumuna, Türkiye’de çalışması varsa en son tabi olduğu sosyal güvenlik kuruluşuna müracaat etmek suretiyle bu Kanunla getirilen haklardan yararlanırlar.”

düzenlemesine yer verilerek, hak sahiplerine de yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanma hakkı tanınmaktadır. Kanunda, hak sahibinin yurt dışı

hizmet borçlanması dan yararlanabilmesi için, Türk vatandaşı olma şartı aranmıştır. Ancak bu noktada hak sahibinin borçlanma esnasında mı yoksa borçlanılacak sürelerin tamamında mı Türk vatandaşı olması gerektiği hususuna bir açıklık getirilmelidir. 2011/48 sayılı Genelge’de bu konuda bir düzenlemeye yer verilmiştir. Genelgeye göre, ölen sigortalının hak sahipleri tarafından yapılan borçlanma başvurularında hak sahibinin borçlanma talebinde bulunduğu tarihte Türk vatandaşı olmasının yeterli olacağı belirtilmiştir. Hak sahibinin ayrıca borçlanılmak istenilen sigortalıya ait yurt dışı sürelerinde, Türk vatandaşı olma şartı aranmamaktadır. Ancak söz konusu sürelerde ölen sigortalının Türk vatandaşı olması gerektiği kuşkusuzdur. (2011/48 sayılı Genelge 2)

Türkiye’de hizmeti bulunmayan sigortalıların hak sahipleri, ölenin yurt dışındaki hizmetleri aylık bağlanmasına yeterli ise öncelikle bu hizmetlerini 3201 sayılı Kanunun öngördüğü şartlarla borçlanabileceklerdir. Hak sahipleri aylığa yetecek gün sayısı kadar borçlanabilecekleri gibi ölenin yurt dışında geçen hizmetlerinin tamamını da borçlanabileceklerdir. Ayrıca Türkiye’de hizmeti bulunmayan sigortalının hak sahiplerine, ölenin yurt dışında geçen hizmetlerinin tamamını borçlandıkları halde, bu hizmetler aylık bağlanması için yeterli olmazsa, ölenin varsa 5510 sayılı Kanunun 41 nci maddesi kapsamında yer alan sürelerin tamamını ya da aylık almaya hak kazanmaya yetecek kadarını borçlanabilme hakkı da tanınmıştır. (2011/48 sayılı Genelge 2)

II. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASINDAN YARARLANAMAYACAK KİŞİLER

A. 3201 Sayılı Kanun’da Belirtilen Borçlanma Hakkından Yararlanamayacak Kişiler

Yurt dışı hizmet borçlanması dan yararlanamayacak kimseler 3201 sayılı Kanun’un 8 inci maddesinde düzenlenmiştir. Anılan hükümde, 3201 sayılı Kanun’un yürürlük tarihinden önce veya sonra, 30.05.1978 tarih ve 2147 sayılı Kanun ve sosyal güvenlik kanunlarına göre kendilerine veya hak sahiplerine aylık bağlanmış olanlar

ile aylık bağlanması için müracaat edip de aylığa hak kazanmış durumda bulunanların, 3201 sayılı Kanun'dan yararlanamayacakları belirtilmiştir.

B. İstisna Akdi Çerçevesinde İstihdam Edilenler

Türkiye Cumhuriyeti ile Almanya Federal Cumhuriyeti Hükümetleri arasında 18.11.1991 tarihinde “Türk Firmaları İşçilerinin İstisna Akdi Çerçevesinde İstihdamına İlişkin Anlaşma” imzalanmıştır. Bu anlaşma 20.12.1991 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir²¹³. Bu Anlaşma uyarınca; ekonomik, sınaî ve teknik işbirliğinin sağlanması amacıyla Türk firmaları ile Almanya'da bulunan firmalar arasında istisna akdi yapılması durumunda, Türk işçilerin geçici olarak Almanya'da çalışmalarına izin verilmektedir²¹⁴. Anlaşmanın ikinci maddesine göre istisna akdine göre çalıştırılacak işçi sayısı yıllık ortalama yedi bin olarak belirlenmiştir. Ancak bu sayı Anlaşmanın 4 üncü maddesi uyarınca işgücü piyasasındaki gelişmelere göre artırılabilir veya azaltılabilir.

Anlaşmaya uygun olarak istisna akdi çerçevesinde Almanya'da çalıştırılan Türk işçileri, bu sürede 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabidirler. Bu çerçevede 24.04.2004 tarih ve 25442 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti İle Almanya Federal Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Türk Firmaları İşçilerinin İstisna Akdi Çerçevesinde İstihdamına İlişkin Anlaşmanın Uygulanması Hakkında Tebliğin 12 nci maddesine göre,

“Firmalar tarafından AFC'ne çalışmak üzere gönderilen işçilerin sigorta primleri, bu işçilerin AFC'nde bulunduğu süre için 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 78 inci maddesine göre belirlenen sigorta primine esas kazancın alt sınırının iki katından az olmamak kaydıyla bu miktar ile üst sınır arasındaki kazanç üzerinden ve işe başlama ve işten ayrılma tarihlerinin ayın birinci ve otuzuncu günleri dışındaki bir tarihe rastlaması halleri hariç, her ay otuz gün çalıştığı kabul edilmek suretiyle ödenir.

Prim ödeme gün sayıları ile sigorta primleri hesabına esas kazanç tutarının SSK'na yukarıda belirtilen alt sınırın iki katından az bildirilmesi halinde, eksik bildirimin işçinin kusurundan veya yasal zorunluluklardan kaynaklandığının ve bildirimin fiili duruma uygun olduğunun firma tarafından kanıtlanması koşuluyla bu bildirimler geçerli sayılır.

Firmalar tarafından Türkiye'deki işyerine aldıkları işçilerin AFC'ne götürüldüğü tarihe kadar geçen sürede işyerinde fiilen çalıştırılmaması veya kendilerine ücret ödenmemesi halinde, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun

²¹³ RG 20.12.1991, S. 21087.

²¹⁴ Orhan, s. 19.

değişik 79 uncu maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları da nazara alınarak gerekli işlem yapılır.”.

5510 sayılı Kanun’un, 5754 sayılı Kanun’un 62 nci maddesiyle değişik 104 üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre,

“Bu Kanunla yürürlükten kaldırılmayan hükümleri saklı kalmak kaydıyla, 17.7.1964 tarihli ve 506 sayılı, 2.9.1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17.10.1983 tarihli ve 2925 sayılı, 17.10.1983 tarihli ve 2926 sayılı ve 8.6.1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlara yapılan atıflar ile ilgili mevzuatında emeklilik, malullük, vazife malullük ve sosyal sigorta haklarına, yardımlarına ve yükümlülüklerine, iştirakçiliğe ve sigortalılığa, dul, yetim ve hak sahipliği şartlarına, emekli ikramiyesine, ek ödemelere, sağlık hizmetleri veya tedavi bedellerinin ödenmesine ilişkin yapılan atıflar bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılır.” .

Bu sebeple Tebliğin 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’na yaptığı atıflar 5510 sayılı Kanun’a yapılmış sayılacaktır. İstisna Akdi çevresinde Almanya’da istihdam edilen Türk işçiler, Almanya’da çalıştıkları süre boyunca Türk mevzuatına tabi kalmaktadırlar ve Almanya’da bulundukları sırada sağlık yardımları Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanmaktadır. Almanya’da çalıştıkları sürede Türkiye’deki bakmakla yükümlü oldukları aile bireyleri genel sağlık sigortasından yararlanabilmektedir. Bu işçiler 5510 sayılı Kanun kapsamında değerlendirildiklerinden, bu işçilerin Almanya’da geçen sürelerini, 3201 sayılı Kanun uyarınca borçlanarak, ikinci bir kez değerlendirme olanağı bulunmamaktadır²¹⁵. 2011/48 sayılı Genelgede de, Almanya’da istisna akdi kapsamında iş üstlenen Türk işverenlerince çalıştırılan Türk işçilerin bu ülkedeki çalışma sürelerinin borçlanma kapsamında olmadığı belirtilmiştir. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.4)

C. Geçici Görevle Yurt Dışına Gönderilen İşçiler

5510 sayılı Kanun’un 10 uncu maddesinde, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde sayılan sigortalıların işverenleri tarafından geçici görevle yurt dışına gönderilmeleri, (c) bendinde sayılan sigortalıların mevzuatlarında belirtilen usûle uygun olarak yurt dışına gönderilmeleri veya (b) bendinde sayılanların sigortalılığa esas çalışması nedeniyle yurt dışında bulunmaları halinde, bu görevleri

²¹⁵ Orhan, s. 20.

yaptıkları sürece, sigortalıların ve işverenlerin sosyal sigortaya ilişkin hak ve yükümlülükleri devam edeceği hükme bağlanmıştır. Genel Sağlık Sigortası İşlemleri Yönetmeliği'nin²¹⁶ 44 üncü maddesinin ikinci fıkrasında ise, 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılması nedeniyle genel sağlık sigortalısı sayılanların daimi olarak altı aydan fazla süreyle yurt dışında görevlendirilmeleri durumunun sürekli görevle yurt dışına gönderilme sayılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin sonucu olarak Genel Sağlık Sigortası İşlemleri Yönetmeliğinin 44 üncü maddesi ile geçici görev süresi 6 ay ile sınırlanmıştır²¹⁷.

Çalışan kişi hangi sigortalılık statüsünde olursa olsun çalışması dolayısıyla ve yurt dışında bulunduğu sürece, sigortalı ve işverenin Türk sosyal sigorta mevzuatından doğan hak ve yükümlülükleri devam edecektir. Bu kişilerin her türlü sigorta primleri ödenecek ve kendilerine sosyal sigorta hakları sağlanacaktır²¹⁸. Sigortalının geçici görevle yurt dışına gittiği dönemde, yabancı ülkede iş kazası ve meslek hastalığı, hastalık gibi riskler gerçekleşirse; muayene, tedavi giderleri ve sigortalı tarafından yapılan kanuna uygun harcamalar Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanacaktır²¹⁹. Geçici görevle yurt dışına gönderilen işçiler, yurt dışında çalıştıkları dönemde 5510 sayılı Kanun anlamında sigortalı olduklarından, bu sürelerin ayrıca yurt dışı hizmet borçlanması yoluyla mükerrer olarak değerlendirilmesini talep edemezler.

III. BORÇLANILABİLECEK SÜRELER

A. Genel Olarak

3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesi ile değişik 1 inci maddesinde, *"...sigortalılık süreleri ve bu süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri ile yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri...değerlendirilir."* düzenlemesine yer verilmiştir. Anılan hükme göre, 18

²¹⁶ RG 28.08.2008, S. 26981.

²¹⁷ Makas, s. 211.

²¹⁸ Makas, s. 211.

²¹⁹ Orhan, s. 21; Makas, s. 211.

yaşını doldurmuş Türk vatandaşları, yurt dışında çalışarak geçirdikleri süreleri ve yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri borçlanabileceklerdir. Ayrıca çalışma süreleri arasında veya sonunda, her birinde bir yıla kadar olmak koşuluyla işsizlik sürelerinin de borçlanması imkânı getirilmiştir²²⁰. Bağımsız çalışma statüsünde geçen süreler de borçlanılabilir²²¹. Ancak yurt dışında çalışan işçinin, aynı süre için Türkiye’de Sosyal Güvenlik Kurumu’na prim, kesenek veya benzer türden bir karşılık ödememiş olması gerekmektedir.

B. Sigortalılık Süreleri

3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesinde yer alan “çalışma süreleri” ifadesi, 5754 sayılı Kanun’un 79 uncu maddesiyle yapılan düzenleme ile “sigortalılık süreleri” şeklinde değiştirilmiştir. Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması Ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde sigortalılık süresinden ne anlaşılması gerektiği tanımlanmıştır. Buna göre, sigortalılık süresi, borçlanma kapsamındaki sürenin bulunduğu ülke mevzuatına göre ikamet süreleri hariç, çalışılmış ya da çalışılmış süre olarak kabul edilen süreleri ifade eder. Yönetmelikte yabancı bir ülkede, o ülkenin kanunlarına uygun bir biçimde çalışmak kastedilmektedir. Yabancı ülkede sigortasız olarak ya da çalışma izni olmadan kaçak olarak çalışılan süreler, 3201 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemez ve borçlanılamaz²²².

Çalışılmış olarak kabul edilen süreler ise, ilgili ülke mevzuatına göre fiilen çalışılmadığı halde çalışmaya eşdeğer süre (isteğe bağlı prim ödeme süreleri, çocuk yetiştirme süreleri, işsizlik ödeneği süreleri, hastalık ödeneği süreleri, bakım süreleri, borçlanma yoluyla ödenen primlere ait süreler gibi) olarak kabul edilip, hizmet cetvellerinde eşdeğer süre olarak gösterilen, aylığa hak kazanmada ve aylık hesabında değerlendirilen sürelerdir. İlgili ülke mevzuatına göre çalışılmış veya eşdeğer süre olarak kabul edilen ikamet sürelerinin çalışılmış süre olarak

²²⁰ “...kadın olan davacının yurtdışında geçen çalışma süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri ile yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri de borçlanma hakkı bulunduğu halde kararda yalnızca yurt dışında geçen çalışma sürelerini borçlanma hakkı bulunduğu tespitine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir...”. Y. 21. HD, 09.05.2013, E. 2013/7648, K. 2013/9443, Manav, s. 112.

²²¹ Manav, s. 112.

²²² Orhan, s. 30; Ergin, Son Değişiklikler, s. 568.

değerlendirilmesine imkân bulunmadığından, borçlandırılması mümkün değildir. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.1)

3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesinde belirtilen borçlanma hakkından yararlanabilmek için ilgilinin yurt dışında belirli nitelikte geçen hizmet veya sürelerinin bulunması gerekir. Bu sebeple hizmet akdi kapsamında geçen sigortalılık süreleri borçlanılabileceği gibi, kendi nam ve hesabına bağımsız olarak geçen sigortalılık süreleri de 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlanılabilmektedir²²³.

C. Bir Yıla Kadar İşsizlik Süreleri

3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesi yurt dışında geçen çalışma sürelerinin arasında veya sonunda çalışılmadan geçirilen işsizlik sürelerini borçlanma hakkı tanımıştır. Bu noktada öncelikle Kanunda belirtilen işsizlik süresi ibaresinden ne anlaşılması gerektiğinin saptanması gerekmektedir. İşsizlik süresi ibaresi, Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması Ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde, ilgili ülke mevzuatına göre çalışma süreleri ile bu çalışma sürelerine eş değer süreler haricinde o ülkede çalışılmadan geçen süre olarak tanımlanmıştır. İkamet süreleri ve boşta geçen süreler de bu kapsamda değerlendirilecektir. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.2)

Kanun, borçlanılacak işsizlik sürelerine ilişkin bir sınırlama getirmiştir. Buna göre, “çalışma süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri” borçlanılabilecektir. Kanuna göre işsizlik sürelerinin tamamının borçlanma kapsamında değerlendirilmesine imkân bulunmamaktadır. Yurt dışında bulunulup da çalışılmayan, bir yıla kadar geçen süre borçlanılabileceği gibi, çalışmanın sona erdiği tarihten itibaren bir yıla kadar işsiz kalan süreler de borçlanılabilir²²⁴.

3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesinde anılan bir yılın hesabında, ilgilinin çalışma sürelerinin arasında geçen işsizlik sürelerinden her seferinde en fazla bir yılı aşmamak üzere toplamda ne kadar işsizlik süresi varsa o kadar mı, yoksa çalışma süreleri arasında geçen işsizlik sürelerinin toplam en fazla bir yıl ve çalışma süresinin sonunda en fazla bir yıl olarak mı anlaşılması gerektiği konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Bir örnek ile ifade etmek gerekirse, yurt dışında çalışan sigortalı,

²²³ Ergin, Son Değişiklikler, s. 568.

²²⁴ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2645.

ilk olarak 2 yıl çalışarak 2 yıl işsiz kalmış, daha sonra 3 yıl çalışarak 1 yıl işsiz kalmıştır. Bu durumda sigortalı çalışma süreleri arasında kalan işsizlik sürelerinin her birini bir yıla kadar mı borçlanabilecektir? Yoksa toplam işsizlik süresi olan 3 yılın sadece 1 yılını mı borçlanabilecektir? Doktrinde, ilgilinin borçlanabileceği işsizlik süresinin, çalışma süreleri arasında toplam bir yıl ve çalışma süresi sonunda toplam bir yıl olmak üzere en fazla iki yıl olacağı savunulmaktadır²²⁵. Çünkü Kanunun anılan hükmünde açıkça “çalışma sürelerinin arası” ve “çalışma sürelerinin sonu” ayrımı yapılmış ve her birinde bir yıla kadar olan sürelerin borçlanılabileceği hükme bağlanmıştır²²⁶. İkamet süreleri ve boşta geçen süreler de bu kapsamda değerlendirilmektedir²²⁷. Ayrıca işsiz kalınan sürenin de belgelendirilmesi gerekmektedir²²⁸.

D. Yurt Dışında Ev Kadını Olarak Geçirilen Süreler

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, Türk vatandaşı ev kadını, 18 yaşından sonra yurt dışında geçirilen süreleri, 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlanabilmektedir. Ev kadınlarının, 18 yaşından önce geçen süreleri, evlenme ile reşit olsalar dahi, borçlanma sürelerinde dikkate alınmaz²²⁹. Yurt dışında ev kadını olarak geçen süreler ise, medeni durumlarına bakılmaksızın kadınların sigortalılık süreleri haricinde yurt dışında bulundukları süreleri ifade eder. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.3) Bu süreler işsizlik süresi veya boşta geçen süreler kapsamında değerlendirilmemektedir. Hem halen yurt dışında bulunan, hem de Türkiye’ye dönmüş olan ev kadınları Sosyal Güvenlik Kurumu’na yazılı olarak müracaat ederek hizmet borçlanması yapabilmektedirler. Ayrıca sürelerinin bir kısmını çalışarak geçirmiş ev kadınları, hem ev kadını olarak geçen sürelerini, hem de çalışma sürelerini borçlanabilirler. Borçlanma talebinde bulunanlar, yurt dışında ev kadını olarak geçen sürelerinin diledikleri kadarını borçlanabilirler.

²²⁵ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875; Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 1645; Manav, s. 113.

²²⁶ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 875; Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 1645.

²²⁷ Tunçay ve Aras, s. 49; Manav, s. 113.

²²⁸ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2645.

²²⁹ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 623.

Yurt dışında yaşayan ev kadınlarına, yurt dışında ikamet ettikleri süreleri borçlanabilme hakkı tanınmışken, Türkiye’de ikamet eden ev hanımlarına ev kadını olarak geçirilen sürelerini bu şekilde borçlanma hakkının tanınmamış olması kanaatimizce sosyal adaletsizliğe sebep olmaktadır. Yalnızca yurt dışında yaşamış olmak borçlanmak için yeterli sayılmamalıdır. Her ne kadar devlet, yurt dışında yaşayan vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarını sağlamak zorunda olsa da bunu yerine getirirken ülkesinde yaşayan vatandaşlarının da haklarını gözetmek zorundadır. Aksi durum Anayasa’nın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Bu sebeple ev kadınlarına ilişkin bu düzenlemenin kanaatimizce gözden geçirilip güncellenmesi gerekmektedir.

E. Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Akdedilmemiş Ülkelerde İş Üstlenen Türk İşverenler Tarafından Yurt Dışına Götürülen Türk İşçilerin Çalışma Süreleri

Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalamış ülkelerde çalışan Türk işçilerinin sosyal güvenlik hukuku ile ilgili tabi olacakları düzenlemeler, kısa ve uzun vadeli sigorta kollarından yararlanma şartları, ilgili sosyal güvenlik sözleşmelerinde düzenlendiğinden bu işçiler açısından bir sorun bulunmamaktadır²³⁰. Sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmemiş ülkelerde iş üstlenen Türk işverenler tarafından yurt dışına götürülen Türk işçilerin durumu ise 5510 sayılı Kanun’da düzenlenmiştir²³¹. 5510 sayılı Kanun’un 5 inci maddesinin (g) bendine göre,

“Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır ve bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır. Bu sigortalıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde, 50 nci maddenin ikinci fıkrasındaki Türkiye’de yasal olarak ikamet etme şartı ile aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartlar aranmaksızın haklarında isteğe bağlı sigorta hükümleri uygulanır. Bu kapsamda, isteğe bağlı

²³⁰ Hakan Yıldırımoglu, “Yurt Dışında Çalışan Türk İşçilerin Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Durumu”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 14, Haziran 2009, s. 254.

²³¹ Türkiye ile ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerde iş üstlenen işverenler tarafından yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere yurt dışına gönderilen Türk işçilerin sosyal güvenliği önceleri topluluk sigortası ile sağlanmaktaydı. Bkz. Ertürk, Şükran. “Ülkemiz İle Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Bulunmayan Ülkelerde Çalıştırılmak Üzere Götürülen Türk İşçilerinin Sigortalılığı”, www.intes.org.tr/edergi.asp?eid=242, (20.03.2014), s. 45.

sigorta hükümlerinden yararlananlardan ayrıca genel sağlık sigortası primi alınmaz. Bu bent kapsamında yurt dışındaki işyerlerinde çalışan sigortalıların, bu sürede ödedikleri isteğe bağlı sigorta primleri 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılık sayılır.”.

Düzenlemede belirtilen söz konusu kişiler sadece kısa vadeli sigorta kolları ve genel sağlık sigortası bakımından zorunlu olarak kapsama alınmıştır²³². Bunun sonucunda uzun yıllar yurt dışında çalışan bir sigortalı malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primine sahip olamadığından anılan tehlikelere karşı güvencesiz kalacaktır²³³.

Yukarıda sözünü ettiğimiz söz konusu sakınca göz önünde bulundurularak yurt dışına çalıştırılmak üzere gönderilen Türk işçilerin isteğe bağlı sigortalılıktan yararlanmaları durumunda, 5510 sayılı Kanun’un 50 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki Türkiye’de yasal olarak ikamet etme şartı ve aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartların aranmayacağı düzenlenmiştir²³⁴. Başka bir ifadeyle, 5510 sayılı Kanun’a göre bu kimselerin uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde, söz konusu kişiler ikamet şartı aranmaksızın isteğe bağlı sigorta hükümlerinden yararlanabilmektedirler²³⁵. Yurt dışına çalıştırılmak için götürülen Türk işçilerden isteğe bağlı sigorta primi ödemeyenler ise yurt dışındayken ya da yurda döndükten sonra yurt dışında çalıştıkları sürelerden diledikleri kadarını 3201 sayılı Kanuna göre borçlanabilirler²³⁶.

Konuyla ilişkin açıklamalarımıza son vermeden önce şu hususu belirtmek gerekir. Söz konusu işçiler Türkiye’de çalıştırılmış olsaydı uzun vadeli sigorta primlerinin bir kısmını işveren ödeyecek iken, yurt dışında çalıştırılmaları nedeniyle isteğe bağlı sigortalı olarak malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primlerinin tamamını kendileri ödemektedirler. Kanaatimizce de bu durum eşitsizliğe sebep olmaktadır ve sigortalı aleyhine bir durum meydana getirmektedir. Devlet bir yandan yabancı ülkelerde iş üstlenen işverenleri desteklerken, diğer yandan bunun külfetini işçilere yüklememelidir. İşçilerin uzun vadeli sigorta kolları kapsamı dışına itilmemesi veya

²³² Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Yıldırımoglu, ss. 254-256.

²³³ Güzel ve diğerleri, s. 160.

²³⁴ Güzel ve diğerleri, s. 160.

²³⁵ Ertürk, s. 44; Makas, s. 213.

²³⁶ Yıldırımoglu, s. 256; Yücel, s. 104.

bu sigorta kollarının tüm primlerinin işçilere yüklenmemesi gerekir²³⁷. Bu sebeple bu kişiler için söz konusu eşitsizliği giderecek bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.

IV. BORÇLANILAMAYACAK SÜRELER

A. Genel Olarak

6.11.2008 tarihli Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması Ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin 2 nci fıkrasında ve sosyal Güvenlik Kurumunun 08.06.2011 tarihinde yayımladığı 2011/48 sayılı Genelgede, 3201 sayılı Kanun'da borçlanma kapsamı dışında tutulan süreler düzenlenmiştir. Buna göre,

1) 18 yaşın doldurulmasından önce yurt dışında geçen sigortalılık, işsizlik ve ev kadınlığı süreleri,

2) Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurt dışında geçen sigortalılık, işsizlik ve ev kadınlığı süreleri,

3) İkili sosyal güvenlik sözleşmelerine göre kendilerine kısmi aylık bağlanmış olanların yurt dışında geçen sigortalılık süreleri arasında ve bu sürelerin bitim tarihinden sonraki işsizlik süreleri ve ev kadını olarak geçen süreler,

4) Türkiye'de malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları kapsamında geçen ve aşağıda sayılan yurt dışı sürelerinden:

a) Libya'da iş üstlenen Türk işverenlerince çalıştırılan Türk işçilerinin, bu ülkede 1.9.1985 tarihinden sonra geçen çalışma süreleri,

b) Almanya'da istisna akdi kapsamında iş üstlenen Türk işverenlerince çalıştırılan Türk işçilerinin bu ülkedeki çalışma süreleri,

c) 5510 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi ile ülkemiz ile imzalanan ikili sosyal güvenlik sözleşmeleri ve Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi hükümlerine göre yurt dışında geçici görevli olarak bulunmaları nedeniyle 5510 sayılı Kanun

²³⁷ Saim Ocak, "Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmamış Ülkelere Götürülen İşçilerin Sosyal Güvenliği", **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı: 19, 2008, (İşçilerin Sosyal Güvenliği), s. 1101.

kapsamında sigortalı sayılanların geçici görevli bulundukları yurt dışı çalışma süreleri borçlanma kapsamında sayılmayacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.4)

B. Değerlendirilmiş Süreler

3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesi gereği, Kanun'un 2 nci maddesinde belirtilen sosyal güvenlik kuruluşlarına kesenek, prim ve karşılık ödenmemiş süreler borçlanılabilecektir. Yurt dışında bulunulan sürelerde Türkiye'deki sosyal güvenlik kuruluşlarına bağlılık devam etmiş ve bu sürelerle ilişkin kesenek prim ve karşılık ödenerek sigortalılık sağlanmışsa; bu süreler borçlanılarak ikinci kez değerlendirilemeyecektir²³⁸. Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığına, Sosyal Sigortalar Kurumuna, Bağ-Kur'a, 506 sayılı Yasanın geçici 20 nci maddesine göre kurulan sandıklara, prim, kesenek ve karşılık ödenmiş süreler de borçlanılamaz. Ancak ödemelerin yasal dayanağının bulunması gerekir. Ödemelerin hatalı veya yasaya aykırı olması durumunda, ödemeler iptal edilebilir ve yurt dışında geçen çalışmalar borçlanılabilir²³⁹.

C. Aylık Bağlandıktan Sonra Yurt Dışında Çalışarak Geçirilen Süreler

3201 sayılı Kanun'un ilk halinde, 6 ncı maddesi,

“Bu Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında çalışmaya başlayanların çalışmaya başladıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren aylıkları kesilir.

Bunlardan yeniden kesin dönüş yapanların, bu hizmetlerini 4 üncü madde hükümleri gereğince borçlanmaları şartıyla aylıkları bu süreler de dikkate alınarak yeniden hesaplanır. Bu borçlanmayı yapmayanların eski aylıkları yurda kesin dönüş tarihini takip eden aybaşından itibaren müracaatları üzerine tekrar ödenmeye başlanır.”

şeklinde kaleme alınmıştı. Kanun'un bu şekline göre, yurt dışında tekrar çalıştıkları için aylıkları kesilen sigortalılar, daha sonra yurda kesin dönüş yaptıklarında bu sürelerini de borçlanabilmekteydi. Bu süreler aylık hesabında göz önüne alınmaktaydı²⁴⁰.

²³⁸ Orhan, s. 23.

²³⁹ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2645.

²⁴⁰ Orhan, s. 134.

3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinin yürürlükteki metnine göre ise, yurt dışında tekrar çalıştıkları için aylıkları kesilen sigortalıların, daha sonra kesin dönüş yaptıklarında bu süreleri borçlanıp borçlanmayacaklarına ilişkin herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir. Ancak 5510 sayılı Kanun'un 30 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaya başlayanların yaşlılık aylıklarının, çalışmaya başladıkları tarihi takip eden ödeme dönemi başında kesileceği belirtilmiştir. Aynı hükümde, yaşlılık aylığı kesilenlerden, işten ayrılarak veya işyerini kapatarak yeniden yaşlılık aylığı bağlanması için yazılı istekte bulunanlara ya da emekliye ayrılan veya sevk edilenlere, yazılı istek tarihini veya görevinden ayrıldığı tarihi takip eden ödeme döneminden itibaren yeniden yaşlılık aylığı hesaplanarak bağlanacağı düzenlenmiştir. 3201 sayılı Kanun'un 6/A maddesinin son fıkrasında, bu Kanun uyarınca koşulları yerine getirenlerin aylıklarının, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa göre bağlanacağı belirtilmiştir. Bu noktada 5510 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin üçüncü fıkrasındaki düzenlemeyi göz önünde bulundurduğumuzda, sigortalılar sonradan yurt dışında geçen sürelerini borçlanabilecek, bu süreler de aylık hesabında dikkate alınacaktır²⁴¹.

D. Türk Vatandaşlarının Libya'da Geçen Süreleri

Türkiye Cumhuriyeti ile Libya Arap Cumhuriyeti arasında ilk sosyal güvenlik sözleşmesi, 20.03.1976 tarihinde imzalanmıştır. Bu sözleşme 1.10.1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 13.09.1984 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti İle Libya Arap Halk Sosyalist Cemahiriyesi arasında imzalanan "Türkiye Cumhuriyeti İle Libya Arasında Sosyal Güvenlik Sözleşmesi" ile daha önce akdedilen sözleşme yürürlükten kaldırılmıştır. Bu sözleşmenin uygulanmasına ilişkin idari anlaşma 09.08.1985 tarihinde imzalanarak 01.09.1985 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Türkiye ile Libya arasında imzalanan Sosyal Güvenlik Sözleşmesinde ve İdari Anlaşmasında iki ayrı işçi tanımına yer verilmiştir. Sözleşmenin 1 inci maddesinde "Daimi işçi", akit taraflardan birinin vatandaşı olup, işveren tarafından, diğer akit taraf ülkesinde proje uygulaması için gönderilen ve anılan işverenlerden

²⁴¹ Orhan, s. 135.

ücret alan kimse olarak tanımlanmıştır. Yine Sözleşmenin 1 inci maddesinde “Daimi olmayan işçi” tanımına yer verilmiştir. Buna göre daimi olmayan işçi, akit ülkelerden birinin vatandaşı olup, çalışılan ülkenin sosyal güvenlik mevzuatına tabi olan kimsedir.

Türkiye ile Libya arasında akdedilen sosyal güvenlik sözleşmesi ve sözleşmenin uygulanmasına ilişkin imzalanan idari anlaşması uyarınca, Libya’da iş üstlenen kuruluş ve şirketlerin çalıştırdıkları daimi işçilerin sigorta aylıkları ile maktu yardımlarına ilişkin sigorta primlerinin işçi ve işveren paylarının Türk sigorta kurumuna transfer edileceği kararlaştırılmıştır²⁴². Daimi işçi statüsündeki işçiler, 5510 sayılı Kanun hükümlerine tabi tutulmakta ve bunların malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile kısa vadeli sigorta kollarına ilişkin primleri Sosyal Güvenlik Kurumuna yatırılmakta, bunlar için genel sağlık sigortası primi yatırılmamaktadır. Ayrıca, Libya mevzuatına göre öngörülen hastalık sigortası primleri, işverenler tarafından Libya Sosyal Güvenlik kurumuna ödenmektedir.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, Libya’da Türk işverenlerin yanında çalışan Türk işçilerin sosyal güvenlikleri, Türk sosyal güvenlik kuruluşlarınca yerine getirildiğinden ve buna bağlı olarak bu işçiler Türkiye’de çalışan sigortalılar gibi kabul edildiğinden, bu kişilerin anılan sürelerinin, borçlanma yoluyla ikinci kez değerlendirilerek borçlanma konusu yapılmasını kabul etmemiştir²⁴³. Bu konu genelge ile açıklığa kavuşturularak, Libya’da Türk işverenlerce çalıştırılan Türk işçilerin 01.09.1985 tarihinden sonra geçen çalışma sürelerinin borçlanılamayacağı belirtilmiştir. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.4)

3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesi gereği ülkemizdeki sosyal güvenlik kuruluşlarına kesenek, prim ve karşılık ödenmiş süreler borçlanma konusu

²⁴² Orhan, s. 24.

²⁴³ Orhan, s. 24. Bu konuda açılmış bir davada, sigortalının Libya’da geçen çalışma sürelerine ilişkin borçlanmasının geçerliliğinin tespiti talebinin ilk derece mahkemesinde kabul edilmesi ve kararın davalı SSK tarafından temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 21. Hukuk Dairesi’nin kararı şu yönde olmuştur: “...Gerçekten; 1985 yılında Libya ile akdedilen Türk-Libya Sosyal Güvenlik Sözleşmesi hükümlerine göre; Libya’da Türk işverenlerin çalıştırdıkları Türk işçilerinin uzun vadeli sigorta kolları primleri Türk Sosyal Sigortalar Kurumuna ödenmekle bu kişiler, 506 sayılı Kanun kapsamında bulunmaktadırlar. 3201 sayılı Kanun ise; yabancı ülkede; yabancı sigorta kurumuna tabi olan işverenler nezdinde geçen ve Türk Sigortalar kapsamı dışında kalan hizmetlerin değerlendirilmesi yönünden düzenleme öngörmektedir. Türk sosyal Sigortalar Kurumuna tabi geçen hizmetlerin ayrıca borçlandırılamayacağını...” Y. 21. HD, 13.12.2004, E. 2004/7670, K. 2004/10965, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 31, Sayı: 8, Ağustos 2005, ss. 1273-1274; Aynı yönde diğer bir karar için bkz. Y. 21. HD, E. 2005/7706, K. 2005/11935, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 32, Sayı: 5, Mayıs 2006, ss. 795-796.

yapılamayacaktır. Türkiye ile Libya arasında imzalanan Sosyal Güvenlik Sözleşmesi uyarınca Libya’da Türk işverenleri yanında çalışan Daimi Türk işçilerinin primleri Sosyal Güvenlik Kurumuna yatırıldığına göre, bu sürelerin borçlanması olanağı bulunmamaktadır. Ancak daimi olmayan işçilerin, bu sürelerini 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlanabilecekleri kanaatindeyiz. Çünkü Sözleşmede daimi olmayan işçiler için farklı bir düzenleme bulunmaktadır. Sözleşmenin 5 inci maddesine göre,

“Akit taraflardan birindeki kuruluş veya şirketlerde çalışan devamlı olmayan işçiler, sosyal sigortaya tabi olup, bunların sosyal sigorta primlerinin emeklilik primleri de dâhil, tümü işin yapıldığı ülkenin mevzuatı gereğince kesilir. Bu işçiler, işin yapıldığı ülkedeki mevzuatın tanıdığı bütün sigorta haklarından yararlanırlar.”.

Anılan düzenlemeyi göz önünde bulundurduğumuzda, daimi olmayan işçiler, işin yapıldığı yabancı ülke mevzuatına tabi olacaklarından, yurt dışında geçirdikleri bu hizmet sürelerini 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlanmalarında hukuki bir engel görülmemektedir²⁴⁴.

E. Yurt Dışında Türk Vatandaşı Olmadan Önce Geçen Süreler

Türk vatandaşlığına sonradan alınan kişilerin Türk vatandaşlığını iktisap ettikleri tarihten önceki süreleri borçlanıp borçlanamayacakları yargı kararlarında ve doktrinde tartışma konusu olmuştur. Doktrindeki bir görüşe göre sonradan Türk vatandaşlığına alınan kişilerin yalnızca Türk vatandaşlığını iktisap ettikleri tarihten sonra geçen süreleri borçlanabilecekleri kabul edilmekteydi²⁴⁵. Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, 3201 sayılı Kanun’un Türk vatandaşı olma koşulunu yalnızca başvuru şartı olarak aradığı kabul edilmekteydi. Dolayısıyla bu görüşteki yazarlar, kişinin başvuru sırasında Türk vatandaşı olmasını yeterli bulup, borçlanmaya konu çalışmaların geçtiği sürede Türk vatandaşı olmalarının aranmaması gerektiğini savunmaktaydılar. Ayrıca bu görüş, sonradan Türk vatandaşlığını kazanmış bir kişi ile hizmetlerin geçtiği esnada Türk vatandaşı olan kişi arasında farklılık gözetmek için haklı bir nedenin olmadığını ileri sürmekteydi²⁴⁶.

²⁴⁴ **Libya’da Çalışan Vatandaşlarımız İçin Sosyal Güvenlik Rehberi**, SSK, Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2004.

²⁴⁵ İhsan Çakmak, **Şerhli Sosyal Sigortalar Kanunu**, Cilt: 2, Adalet Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 2694; M. Kılıçoğlu, s. 83; Tunçay ve Aras, s. 45; Manav, s. 111.

²⁴⁶ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, ss. 614-615.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, sonradan Türk vatandaşı olan kişilerin, vatandaşlığı kazanmadan önceki sürelerini borçlanabileceklerine ilişkin kararlar verirken²⁴⁷; Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, yetkili makam kararı ile Türk vatandaşlığının kazanılması halinde, kararın geçmişe etkili olmadığını belirterek yurt dışı hizmetlerinin borçlanılabilmesi için borçlanılmak istenen sürenin geçtiği dönemde de Türk vatandaşı olunması gerektiği yönünde karar vermiştir²⁴⁸. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 23.11.2005 tarih, 2005/10-492 E., 2005/646 K. sayılı kararında 21. Hukuk Dairesinin kararını benimsemiştir²⁴⁹.

Uygulamada ortaya çıkan bu sorun 3201 sayılı Kanun'un 1 inci maddesinin 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değiştirilmesi sonucu giderilmiştir. Değişiklik sonrasında Türk vatandaşlarının yurt dışında 18 yaşını doldurduktan sonra Türk vatandaşı iken geçen süreleri borçlanabilecekleri düzenleme bulmuştur. Ancak bu durum doktrinde eleştirilere sebep olmuştur. Getirilen değişikliğin Kanun'un amacı ile uyumlu olmadığı ileri sürülmüştür²⁵⁰.

²⁴⁷ Y. 10. HD, 17.02.2004, E. 2004/355, K. 2004/939, www.kazanci.com, (20.01.2014).

²⁴⁸ Y. 21. HD, 14.06.2005, E. 2005/6678, K. 2005/6046, www.kazanci.com, (20.01.2014).

²⁴⁹ Kurulun karara yansıyan gerekçeleri şu şekilde olmuştur: "...Hizmet borçlanması sosyal güvenlik hakkı elde edilmesinde istisnai bir yöntemdir. Prim ödenmediği için hizmet süresinden sayılmayan bazı sürelerin, borçlanılıp ödenmesiyle, aylıklı aylığına esas sigortalılık süresinin ve prim ödeme gün sayısının artırılmasını sağlar.... 3201 sayılı Kanun bir borçlanma yasası olup 1. maddede yapılan açık tanıma göre ancak Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen çalışmalarını borçlanabilmeleri öngörülmüştür. Yurt dışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyrukluk ilişkisi aranmakta olup, "Türk soylu ya da sonradan Türk vatandaşlığını kazanmış olmak yeterli bulunmamaktadır... 2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmesine İlişkin Kanun'un 1. maddesine göre, Türkiye'de ikamet eden Türk soylu yabancılar meslek ve sanatlarını serbestçe yapabilir, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Güvenlik Teşkilatı hariç kamu, özel kuruluş veya işyerlerinde çalışabilir. Kanunun 2. maddesinde ise Kanunun Türk soylu yabancıların Türkiye'de çalışmalarına, kamu, özel kuruluş veya işyerlerinde çalışmalarına izin verilmesi, mesleki kuruluş ve sosyal güvenlik kurumları ile ilişkilerinin, hak ve yükümlülüklerinin düzenlenmesine ilişkin hükümlere yer vermesi öngörülmüştür. Yani sosyal güvenlik ve çalışma ilişkilerine dair sorunlar belirlenmiştir. Bu sorunlar Türk vatandaşlarına tanınan yurt dışı çalışmaların borçlanması hakkına yer vermemekte, ayrıca borçlanma kanunlarına da atıfta bulunmamaktadır. Bu nedenle Türk soylu yabancılar yurt dışı hizmet borçlanması hakkından yararlanamaz. Bir başka ülke vatandaşı iken, o ülkede geçen çalışmalar, yabancı ülkede geçmiş hizmet olarak da adlandırılıp, kabul edilemez. Anayasa ve 3201 sayılı Kanunun amaç ve ruhu dikkate alınmadan, borçlanma talep tarihindeki Türk Vatandaşlığını yeterli saymak isabetsizdir. 3201 sayılı Kanunla tanınan borçlanma hakkından yararlanabilmek için hem yurt dışındaki çalışma sırasında, hem de başvuru anında Türk vatandaşı sıfatını taşımak gerekir."

²⁵⁰ ORHAN'a göre, "3201 sayılı Kanun'un amacı.....her şeyden önce Türkiye'ye dönen Türk vatandaşlarımızı sosyal güvenceden yoksun bırakmamaktır. Dolayısıyla, kişinin yurt dışında Türk vatandaşı olup olmamasının bu Kanun'un amacı ile doğrudan bir ilgisi bulunmamaktadır. Önemli olan kendisine Türk vatandaşlığı verilen bu kişiler, diğer Türk vatandaşları ile aynı hakkı tanımak ve bu kişileri vatandaşı oldukları Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının tüm vatandaşlarına tanımış olduğu sosyal güvenlik hakkından yararlandırmak için gerekli tedbirleri almaktır... Kanun koyucu bu değişiklikle bunun tam tersi bir yol izlemiş ve sonradan Türk vatandaşı olan kişilere 3201 sayılı

V. BORÇLANILACAK SÜRELERİN BELGELENMESİ

A. Genel Olarak

Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 8 inci maddesinde,

“Borçlanma başvurusunda bulunanlar, yurt dışında geçen ve borçlanmaya esas olacak sürelerine ait 9 uncu maddede belirtilen belgelerden durumlarına uygun olanını, Kuruma ibraz etmekle belgelendirme mecburiyetlerini yerine getirmiş olurlar.

Kurum, gerektiğinde sigortalılık sürelerinin tespiti için sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış ülkelerden idari yardım talebinde bulunabilir.”.

düzenlemesine yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, yurt dışında geçen sürelerini 3201 sayılı Kanun’un 1 inci maddesi kapsamında borçlanmak isteyen kişiler, bu süreleri başvuru sırasında belgelendirmek zorundadırlar. Borçlanma başvurusunda bulunanlar, yurt dışında geçen ve borçlanmaya esas olacak sürelerine ait, Yönetmeliğin 9 uncu maddesinde belirtilen ve durumlarına uygun olan belgelerin asıllarını Kuruma ibraz etmekle, belgelendirme mecburiyetlerini yerine getirmiş olurlar. 2011/48 sayılı Genelgede, 5510 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında sözleşmesiz ülkelerde istihdam edilen işçilerin, sigortalılığına ilişkin kayıtlarının Sosyal Güvenlik Kurumunca tutulması nedeniyle bunlar için belgelendirme mükellefiyeti aranmadığı belirtilmiştir. (2011/48 sayılı Genelge 1.3)

Yönetmeliğin 9 uncu maddesinde, borçlanma için Kuruma ibraz edilmek suretiyle belgelendirme mecburiyetine ilişkin yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlayan belgeler, sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmiş ülkelerde, sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmemiş ülkelerde ve ülke ayrımı yapılmadan ev kadını olarak geçen sürelerle ilişkin olmak üzere üç grupta toplanmıştır.

Kanun çerçevesinde sosyal güvenceden yararlanma olanağını büyük ölçüde zorlaştırmıştır.” Orhan, s. 29.

B. Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Akdedilen Ülkelerde Geçen Sürelere Ait Belgeler

Sosyal Güvenlik Sözleşmesi akdedilen ülkelerde geçen sürelerin nasıl belgelendirileceği Yönetmeliğin 9 uncu maddesinde ve 2011/48 sayılı Genelgede belirlenmiştir. Buna göre borçlanılacak süre sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmiş ülkelerde geçmişse;

1) Islak mühür ve imza olup olmadığına bakılmaksızın, çalışılan ülkede bağlı bulunulan sigorta merciinden alınacak hizmet cetveli veya sigorta kartlarından,

2) Sigortalıların çalıştıkları iş yerlerinin resmi kuruluşlara ait olması veya resmi kuruluşlarca ya da kamu kurumu olarak kabul edilen kuruluşlarca düzenlenmesi halinde, belgelerin ayrıca tasdikine gerek kalmaksızın; çalışılan ülkede işyerinin ait olduğu belediyelerce düzenlenmiş hizmet belgeleri, vergi dairelerince çalışılan sürelerle ilişkin düzenlenmiş belgeler, iş bulma kurumlarınca işsizlikte geçen sürelerle ilişkin verilen belgeler, ilgili meslek kuruluşları veya birliklerince veya diğer resmi kuruluşlarca verilen hizmet belgelerinden,

3) Yurt dışında kendi adına ve hesabına çalışanların bağlı oldukları vergi dairesi, ilgili meslek kuruluşu veya birliklerince verilen hizmet belgesinden,

4) Bulunulan ülkelerdeki Türk konsoloslukları, çalışma ve sosyal güvenlik müşavirlikleri veya ataşelikler gibi temsilciliklerden alınacak ve yurt dışı borçlanma için kullanılacağı belirtilen hizmet belgeleri ile hizmetin niteliğine uygun bir belge ile belgelendirilecektir. (Yönetmelik 9. madde, 2011/48 sayılı Genelge 1.3.1)

C. Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Akdedilmemiş Ülkelerde Geçen Sürelere Ait Belgeler

Borçlanılacak süre sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmemiş ülkelerde geçmişse;

1) Bulunulan ülkelerdeki Türk konsoloslukları, çalışma ve sosyal güvenlik müşavirlikleri veya ataşelikler gibi temsilciliklerden alınacak ve yurt dışı borçlanma için kullanılacağı belirtilen hizmet belgelerinden,

2) Yurt dışında çalıştıkları iş yerlerinden alacakları hizmet sürelerini gösterir bonservisleri ile birlikte pasaportlarında bulunan çalışma izinlerinin tercümelerinden,

3) Gemi adamları, çalıştıkları geminin bayrağını taşıdıkları ülkelerde bulunan Türk konsoloslukları, çalışma ve sosyal güvenlik müşavirlikleri veya ataşelikler gibi temsilciliklerinden alacakları ve yurt dışı borçlanma için kullanılacağı belirtilen hizmet belgelerini veya iş yerlerinden alacakları sigortalılık sürelerini gösterir bonservisleri ile gemilerde çalıştıklarını gösterir belgelerde kayıtlı bulunan çalışma izinlerinin tercümelemleri ya da pasaportlarında çalışma süreleri ile örtüşen giriş-çıkış tarihlerini gösterir sayfaların örneklerinden durumlarına uygun olan belgenin Kuruma ibraz edilmesi gerekir.

D. Ev Kadını Olarak Geçen Sürelere Ait Belgeler

Ev kadını olarak geçen sürelerin borçlanılmasında, ev kadınlarının yurt dışında oturduklarına dair alacakları ikamet belgesi, ayrıca aşağıda belirtilen belgelerden biri ile teyit edilecektir.

1) İkamet belgesinin Türkiye’de yeminli tercüme bürolarınca veya yurt dışında bulunan Türk temsilciliklerince akredite edilmiş tercümanlarca yapılmış ve ilgili temsilcilikçe onaylanmış tercümesi.

2) Çalışma ve sosyal güvenlik müşavirlik veya ataşeliğinin bulunduğu Türk temsilciliklerince ikamet belgesine istinaden düzenlenecek belge.

3) Yukarıdaki 1 ve 2 nci maddelerde belirtilen belgeler temin edilemiyorsa yurt dışına çıkış ve yurda giriş tarihlerinin, fotoğraf ve künye bilgilerinin bulunduğu pasaport sayfalarının fotokopisi ya da emniyet müdürlüklerinden alınacak yurda giriş-çıkış çizelgesi.

Kanuna göre yurt dışında ev kadını olarak geçen sürelerin pasaport fotokopisi veya emniyet müdürlüklerinden alınacak yurda giriş-çıkış çizelgesi ile borçlanması halinde, sadece yurt dışında bulunulan süreler borçlandırılacak, pasaport fotokopisi veya yurda giriş-çıkış çizelgesinden ülkemizde bulunulduğu tespit edilen süreler hiçbir şekilde borçlandırılmayacaktır.

VI. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASI İÇİN YAPILMASI GEREKEN İŞLEMLER

A. Başvuruda Bulunma

5510 sayılı Kanun öncesi dönemde ilgilinin yurt dışında geçen Kanun kapsamındaki sürelerini borçlanabilmesi için başvurması gereken Kurumlar 3201 sayılı Kanun'un 2 nci ve 3 üncü maddelerinde ayrıntılı olarak belirtilmekteydi. Ancak 31.05.2006 tarihinde kabul edilen ve 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kanun ile sosyal güvenlik sistemimizde köklü değişiklikler yapılmış, sosyal güvenlik kurumları tek bir çatı altında toplanmıştır²⁵¹. Bu bağlamda başvurulacak Kuruma ilişkin olarak 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesi de değiştirilmiştir.

3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun ile değişik 3 üncü maddesinde başvurulacak kuruluşlara ilişkin bir düzenleme getirilmiştir. Kanun'un 3 üncü maddesi,

“Bu Kanunun 1 inci maddesinde belirtilenler ile yurt dışında çalışmakta iken veya yurda kesin dönüş yaptıktan sonra ölenlerin Türk vatandaşı olan hak sahipleri sigortalının Türkiye’de hiçbir sosyal güvenlik kuruluşuna tabi çalışması yoksa Sosyal Güvenlik Kurumuna, Türkiye’de çalışması varsa en son tabi olduğu sosyal güvenlik kuruluşuna müracaat etmek suretiyle bu Kanunla getirilen haklardan yararlanırlar.

Sosyal güvenlik sözleşmeleri uygulanmak suretiyle kendilerine veya hak sahiplerine kısmi aylık bağlanmış olanların borçlanma işlemleri aylık aldıkları sosyal güvenlik kuruluşunca yapılır.”

şeklinde kaleme alınmıştır. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere 20.05.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığı T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü ve Bağ-Kur Genel Müdürlüğü, Sosyal Güvenlik çatısı altında birleştirilmiştir. Farklı sosyal güvenlik kurumu olarak sadece 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’nun geçici 20 nci maddesine tabi sandıklar kalmıştır. 3201 sayılı Kanun’un 5754 sayılı Kanun’un 79 uncu maddesiyle değişik 2 nci maddesinde de, Sosyal Güvenlik Kuruluşları,

²⁵¹ Bu değişikliğe gidilmeden önce yurt dışı çalışma sürelerini Bağ-Kur’a göre borçlananların emekli olacağı basamak tespiti için bkz. Vakkas Demir, “Yurt Dışı Çalışma Sürelerini Bağ-Kur’a Borçlananların Emekli Olacağı Basamağın Tespiti”, **Yaklaşım Dergisi**, Sayı: 182, Yıl: 16, ss. 198-203.

Sosyal Güvenlik Kurumu ile 17.07.1964 tarihli 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun geçici 20 nci maddesine tabi sandıklar olarak tanımlanmıştır. 5502 sayılı Kanun ile sosyal güvenlik kurumları tek çatı altında birleştigiinden, başvurulacak kuruluş her durumda Sosyal Güvenlik Kurumu olacaktır²⁵². Sosyal güvenlik kurumlarının birleştirilmesiyle geçmişte uygulamada birçok tartışmaya neden olan kişilerin yanlış kuruma başvurmuş olma ihtimalleri de ortadan kaldırılmıştır²⁵³.

Yurt dışı sürelerinin borçlandırılması için başvurulacak kuruluş ve birimlere ilişkin olarak, Yönetmeliğin 5 inci maddesinde ve Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde de Kanun'un 3 üncü maddesine paralel bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre;

1) Yurt dışında 8.5.2008 tarihinden önce veya sonra geçen hizmet sürelerini bu tarihten sonra borçlanma talebinde bulunanların borçlanma talep tarihinden önce Türkiye'de son defa;

a) Sosyal Güvenlik Kurumuna tabi çalışması olanların borçlanma işlemleri Kurumca,

b) 506 sayılı Kanunun geçici 20'nci maddesine tabi sandıklardan birine tabi çalışması olanların borçlanma işlemleri ise ilgili sandıkça, sonuçlandırılacaktır.

2) Türkiye'de herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşuna tabi çalışması bulunmayanların sigortalılık süreleri ile ev kadını olarak geçen sürelerine ait borçlanma işlemleri yine Kurumca yürütülecektir.

3) Kendilerine veya hak sahiplerine sosyal güvenlik sözleşmesi uygulanmak suretiyle kısmi aylık bağlanmış olanların borçlanma işlemleri, aylığı bağlayan sosyal güvenlik kuruluşunca sonuçlandırılacaktır.

5510 sayılı Kanuna göre 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı kanunlar kapsamında geçen hizmetler Sosyal Güvenlik Kurumunda geçmiş sayıldığından ilgilinin son defa bu kanunlara tabi geçmiş hizmeti varsa borçlanma işlemleri Kurumca yürütülecektir.

Yukarıda yapılan ayrıma göre Kurumca yapılacak yurt dışı hizmet borçlanma başvurularına ait işlemler, sigortalı son defa 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin

²⁵² Manav, s. 115.

²⁵³ Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, ss. 2656-2657.

birinci fıkrasının (a) ve (b) bendi kapsamında çalışmış ya da Türkiye’de hiç çalışması yoksa SSGM Yurt dışı Borçlanma ve Tahsis İşlemleri Daire Başkanlığının sorumluluğunda yürütülecektir.

Sigortalı son defa 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmışsa, Sigortalı Tescil ve Hizmet Daire Başkanlığının işlemlerinin sosyal güvenlik il müdürlüklerine / sosyal güvenlik merkezlerine devri gerçekleştirilene kadar Sigortalı Tescil ve Hizmet Daire Başkanlığının, devir işleminin sonuçlanmasından sonra sosyal güvenlik il müdürlüklerinin / sosyal güvenlik merkezlerinin görev ve yetkisinde yürütülecektir. (2011/48 sayılı Genelge 2)

B. Başvuru Süresi

Sosyal güvenlik hukukumuzda sürelerin borçlanılarak değerlendirilmesi istisnai bir hak olduğundan, bu hakkın kullanılmasını belirli bir süre ile sınırlama düşüncesi bazı kanunlarda kendini göstermiştir²⁵⁴. 2147 sayılı Kanunda ve 3201 sayılı Kanun’un ilk halinde borçlanma hakkından yararlanabilmek için belirli süreler öngörülmüştü. 3201 sayılı Kanun’un 3 üncü maddesinin ilk halinde borçlanma hakkından yararlanabilmek için, kesin dönüş yapmış olanların borçlanmayla ilgili yazılı isteklerini, kesin dönüş tarihinden itibaren en geç iki yıl içinde sosyal güvenlik kurumuna yapmaları gerekmekteydi. Söz konusu iki yıllık sürenin mahiyeti ve uygulanması, Yargıtay daireleri arasında görüş ayrılıklarına sebep olmaktaydı. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, başvuru süresini kaçıran sigortalıların, yurt dışında kısa bir süre de olsa yeniden çalıştıktan sonra yurda kesin dönüş yapmaları halinde, iki yıllık hak düşürücü sürenin yeniden işlemeye başlayacağını kabul etmekteydi²⁵⁵. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi ise, Kanunda belirtilen sürenin hak düşürücü süre olduğundan bahisle hak düşürücü sürenin mahiyeti gereği kaçırıldıktan sona ihya edilemeyeceğini kabul etmekteydi²⁵⁶.

²⁵⁴ Orhan, ss. 38-39.

²⁵⁵ Y. 10. HD, 06.07.2000, E. 2000/4840, K. 2000/4990, Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar, s. 2654.

²⁵⁶ Y. 21. HD, 20.02.2001, E. 2001/1185, K. 2001/1307, “...Gerçekten, davanın yasal dayanağını oluşturan 2147’ye daha sonra yürürlüğe giren 3201 sayılı Yasalara göre yurtdışında geçen hizmetlerin borçlanabilmesi için belli bir hak düşürücü süre öngörülmüştür. Bu sürenin geçirilmesinden sonra

Anayasa Mahkemesi, 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “..yurda kesin dönüş yapanlar, kesin dönüş..” sözcüklerinin iptali üzerine, aynı maddenin uygulanma olanağı kalmayan birinci fıkrasındaki “..tarihinden itibaren” sözcükleri ile ikinci fıkrasının 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29 uncu maddesinin ikinci fıkrası gereğince iptal etmiştir. Bunun sonucunda sigortalılar bakımından başvuru süresi koşulunu düzenleyen bir hüküm kalmamıştır. Ancak başvuru süresi koşulu 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinin son fıkrasında hak sahipleri yönünde devam etmiştir. Hak sahipleri için, sigortalının yurt dışında çalışmaktayken ölümü halinde, ölümden itibaren iki yıllık süre içerisinde ya da sigortalının yurda kesin dönüş yaptıktan sonraki iki yıllık başvuru süresi içinde ölümü halinde, ölümden itibaren iki yıl içerisinde borçlanma başvurusunda bulunma zorunlulukları devam etmiştir. Anayasa Mahkemesi kararı hak sahipleri açısından bir değişiklik yaratmamıştır. Kanun koyucu sigortalılar ve hak sahipleri arasındaki bu farklılığı gidermek için 4958 sayılı Kanun'un 56 ncı maddesiyle hem sigortalılar hem de hak sahipleri bakımından başvuru süresini kaldırmıştır²⁵⁷. 3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanunla değişik 3 üncü maddesinde de başvuru süresi aranmamıştır. Ancak BAŞTERZİ, değişikliğe bağlı olarak bu noktada bir sorunun ortaya çıkacağını belirtmiştir. BAŞTERZİ'ye göre, önceki dönemde borçlanma işleminin kesin dönüşten itibaren iki yıl içinde yapılması aranırken kesin dönüş koşuluyla birlikte bu süreye kanunda yer verilmemesi, daha önce süresi içinde borçlanma talebinde bulunmayanların yeni düzenlemeden sonra borçlanma talebinde bulunamayacakları sorununu gündeme getirmektedir. Yazar Sosyal Sigortalar Kurumunun daha önce kesin dönüş yapıp da süresi içinde borçlanma başvurusu yapmayanların taleplerini kabul etmemesini isabetsiz bulmakta ve anılan durumda

artık borçlanma isteminde bulunulamaz. Davacının çalışma süresine göre hakkında uygulanacak yasal kural 2147 sayılı Yasanın geçici maddeleridir, daha sonra 3201 sayılı Yasada geçici maddesi ile 1985 yılından önceki sürelerin borçlanma imkânını tanımıştır. Davacı 1973 yılında Türkiye'ye kesin dönüş yaptığına göre belirtilen yasal dayanaklara göre hak düşürücü süreyi geçirmiş bulunmaktadır. Bu sürelerin geçirilmesinden sonra ihyası mümkün değildir. Davacının yıllar sonra Kıbrıs'taki (KKTC)'de 10 gün çalışmak suretiyle Almanya'da geçen hizmetlerini ihya suretiyle yeniden borçlanma konusu yapması mümkün bulunmamaktadır. Mahkemenin belirtilen maddeleri olguları dikkate almaması usule aykırı olup, bozma sebebidir. O halde, davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır...” **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 27, Sayı: 7, Temmuz 2001, ss. 1071-1072.

²⁵⁷ Manav, s. 115.

olanların bugün için borçlanma yapmalarının mümkün olduğunu kabul etmektedir²⁵⁸. Kanaatimizce de yeni düzenleme ile borçlanma yapabilmek için herhangi bir süre aranmadığı için bu kişilerin de borçlanma yapabilmeleri gerekir.

C. Borcun Tamamının Ödenmesi

1. Borçlanmanın Miktarının Belirlenmesi

3201 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin değişiklikten önceki halinde, ilgilinin sosyal güvenlik kuruluşunca hesaplanan sürenin her günü için ödeyeceği prim borcu tutarının 1 Amerikan Doları olarak belirlenmişti²⁵⁹. Ayrıca Bakanlar Kurulu'nun, prim borcunun cinsi ve miktarını değiştirebilme yetkisine sahip olduğu belirtilmişti. Bakanlar Kurulu bu madde uyarınca dövizin miktarını pek çok kez değiştirmiş, son olarak 15.11.2005 tarihinde 2005/9665 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yurt dışı hizmet borçlanması bedelinin günlük 3,5 dolar olduğu belirlenmişti.

3201 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değişikliğe uğramıştır. Kanun'un 5754 sayılı Kanun ile değişik 4 üncü maddesine göre;

“Borçlanılacak her bir gün için tahakkuk ettirilecek borç tutarı, başvuru tarihindeki 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 82 nci maddesinde belirtilen prime esas asgari ve azamî günlük kazanç arasında seçilecek günlük kazancın % 32'sidir. Ancak, prime esas asgari günlük kazancın altında olmamak üzere borçlanma tutarına esas alt sınırı farklı bir miktarda belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir. Borçlanılan süreler, yurda kesin dönüş yapılmış olması şartıyla aylık tahsisi için yazılı talepleri halinde 5510 sayılı Kanunun 41 inci maddesinin son fıkrası hükümlerine göre değerlendirilir. Tahakkuk ettirilen borç tutarı, tebliğ edildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde ödenir. Ödeme yapılan gün sayısı prim ödeme gün sayısına ve prime esas kazanç dâhil edilir. Tahakkuk ettirilen prim borcunu tebligat tarihinden itibaren üç ay içerisinde ödemeyenler için yeniden başvuru şartı aranır.”

²⁵⁸ Fatma Başterzi, “ Türk Emeklilik Sisteminde Reform”, **Mercek Dergisi**, Sayı: 43, Yıl: 11, Temmuz 2006, s. 190.

²⁵⁹Bu miktar ilk olarak, 15.02.1997 tarihli ve 97/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla (RG 15.02.1997, S. 22906) ödenecek prim miktarı her gün için 2,5 Amerikan Dolarına yükseltilmiştir. 16.05.1998 tarih ve 98/10999 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı (RG 16.05.1998, S. 23344) ile bu miktar 2 Amerikan Dolarına indirilmiştir. Daha sonra Bakanlar Kurulu 22.04.2005 tarih ve 2005/8776 sayılı kararı (RG 10.05.2005, S. 25811) ile 5 dolara yükseltmiştir.

Yeni düzenlemede döviz esasında vazgeçilmiş, borçlanılacak her bir gün için tahakkuk ettirilecek borç tutarının 5510 sayılı Kanun'un 82 nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen prime esas asgari ve azami günlük kazanç arasında seçilecek günlük kazancın %32 si olduğu belirtilmiştir. 5510 sayılı Kanun'un 41 inci maddesinin birinci fıkrası ise şu şekildedir:

“Bu Kanunun yürürlük tarihinden sonraki sürelerle ait borçlanmalarda; borçlanılan prime esas gün sayısı borçlanılan ilgili aylara mal edilir. Seçilen prime esas kazanç, borcun ödendiği tarihteki prime esas asgarî kazançla oranlanarak, söz konusu oran ilgili ayın prime esas asgarî kazancı ile çarpılır. Bulunan tutar, ilgili ayın prime esas kazancı kabul edilir. Ancak hesaplanan prime esas kazanç hiçbir suretle o ayın prime esas azamî kazancını geçemez.”

3201 sayılı Kanun'un geçici 5 inci maddesinde ise 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, 5510 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin (c) bendi kapsamında sigortalı sayılanların borçlanma tutarının öğrenim durumları itibariyle yükselebilecekleri derece ve kademeleri geçmemek üzere 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre belirlenecek olan göstergelerinin esas alınarak hesaplanacağı belirtilmiştir. (2011/48 sayılı Genelge 3)

Yönetmeliğin geçici 6 ncı maddesi uyarınca, 8.5.2008 tarihinden önce yurt dışı borçlanma başvurusunda bulunanlardan; borç tahakkuku ile ilgili işlemleri devam edenlerin, borç tahakkuku yapılmış olanların, tahakkuk ettirilen borçlarını ödeyenlerin ve borçlandıkları yurt dışı hizmetleri dikkate alınarak aylık bağlanmış olanların kazanılmış hakları saklıdır. Bunların borçlanma işlemleri, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki hükümlerine göre sonuçlandırılacaktır. Bu durumda bu kişiler 3201 sayılı Kanun'un değiştirilmeden önceki 4 üncü maddesine istinaden borçlarını günlüğü 3,5 Amerikan Doları üzerinden ödeyebileceklerdir²⁶⁰.

3201 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi gereği, borçlanmadan sonradan vazgeçenler ile yapılan borçlanma sonrasında aylık bağlanması için gerekli şartları yerine getiremeyenlere ve bunların hak sahiplerine talepleri üzerine yaptıkları ödemeler, faizsiz olarak iade edilir. Ancak yurt dışında iken borçlanma isteğinde bulunacak sigortalı veya hak sahipleri Yeni Türk Lirası olarak bildirilecek tutarın karşılığını (...) ²⁶¹ cinsinden, Türkiye'de ise Yeni Türk Lirası olarak öderler.

²⁶⁰ Ergin, Son Gelişmeler, s. 170.

²⁶¹ 5510 sayılı Kanunun 17.4.2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanunun 64 üncü maddesiyle değişik 106 ncı maddesiyle; bu Kanunda yer alan döviz ibareleri yürürlükten kaldırılmıştır.

Yönetmeliğin 10 uncu maddesi gereği, borçlanma tutarının tespitinde, adi posta veya kargo yolu ile veya Kuruma doğrudan yapılan yazılı başvurularda Yurt dışı Hizmet Borçlanma Talep Dilekçesinin Kurumun evrak kayıtlarına intikal ettiği tarih esas alınacaktır. Ayrıca taahhütlü, iadeli taahhütlü veya acele posta olarak gönderilen yurt dışı borçlanma taleplerinde ise dilekçenin postaya verildiği tarihin, Kuruma intikal tarihi olarak kabul edileceği öngörülmüştür.

Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde borçlanmanın tahakkuku ile ilgili usul ve esaslar düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre, 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında sigortalı sayılanlar ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa (c) bendi kapsamında sigortalı sayılanların 3201 sayılı Kanun uyarınca hesaplanacak borçlanma tutarı, başvuru tarihinde geçerli olan günlük prime esas kazancın alt ve üst sınırları arasında kalmak kaydıyla başvuru sahibince seçilen kazancın yüzde 32'sinin borçlanmak istenilen gün sayısı ile çarpımı sonucunda bulunacaktır. Düzenlemeyi formül ile ifade ettiğimizde, *Borçlanma Tutarı = Seçilen Bir Günlük Prime Esas Kazanç x Borçlanma Gün Sayısı x % 32* olacaktır²⁶².

5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi uyarınca haklarında 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulanacak olan sigortalıların 3201 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesinde belirtildiği üzere borç tutarı, ilgililerin Türkiye'den ayrılmadan önce 5434 sayılı Kanuna tabi hizmetlerinden ayrıldıkları tarihte en son bıraktıkları derece ve kademelerine yurt dışında geçirdikleri ve borçlanmak istedikleri sürenin her üç yılına bir derece ve her yılına bir kademe verilmek ve öğrenim durumları itibarıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 36 ncı maddesindeki yükselebilecekleri dereceleri geçmemek üzere tespit edilecek derece, kademe ve ek göstergeleri ile emekli keseneğine esas aylığın hesabına ait tüm unsurların toplamının müracaat tarihinde yürürlükte olan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarlar esas alınarak, yine o tarihteki kesenek ve karşılık oranlarına göre hesap edilecektir. (2011/48 sayılı Genelge 3)

Borçlanma miktarının hesabına esas gün sayısı olarak, başvuru sahibince Yurt dışı Borçlanma Talep Dilekçesinde borçlanmak istenilen süre belirtilmişse belirtilen

²⁶² Genelgede bu konuda verilen örneğe göre; 5.1.2011 tarihinde yurt dışında geçen 15 yıllık sigortalılık süresini günlük 30 Türk Lirası üzerinden borçlanmak isteyen bir sigortalının toplam borçlanma miktarı, $30 \times 5400 \times \% 32 = 51.840,00$ Türk Lirası olacaktır.

süre; belirtilmemiş ise ispatlayıcı belgelerde kayıtlı bulunan tarihler arasındaki son tarihten geriye doğru olmak üzere borçlanmak istediği gün sayısı esas alınacaktır. Bu tespit 1 yıl 360 gün, 1 ay 30 gün hesaplanacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 3)

2. Borç Miktarının Tebliği

5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değişik 3201 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinde, tahakkuk ettirilen borç tutarının tebliğ tarihinden itibaren üç ay içerisinde ödeneceği düzenlemesi yer almaktadır. Yine Kanun'un 4 üncü maddesinde tahakkuk ettirilen prim borcunu tebligat tarihinden itibaren üç ay içerisinde ödemeyenler için yeniden başvuru şartı aranacağı öngörülmüştür. Bu sebeple borç miktarının tebliği, ilgili açısından önem arz etmektedir.

Yönetmeliğin 10 uncu maddesinde tahakkuk ettirilen borç tutarının ilgiyle tebliğinin nasıl yapılması belirtilmiştir. Maddeye göre; *“Kurumca birinci fıkraya göre tahakkuk ettirilen borç tutarı, ilgiliye iadeli taahhütlü olarak tebliğ edilir. Posta alındısının ilgiliye teslim edildiği tarih, borcun tebliğ tarihidir.”*. Yönetmelik tahakkuk ettirilen borç miktarının ilgiliye iadeli taahhütlü olarak gönderileceği ve posta alındısının ilgiliye teslim edildiği tarihin borcun tebliği tarihi olarak kabul edileceği belirtilmiştir. 2011/48 sayılı Genelgede de, borcun tebliği ile ilgili usul ve esaslar detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Genelgede, borçlanma talep sahibinin yurtiçinde ikameti halinde PTT'nin yurtiçi servislerinde kullanılan *“Alma/Ödeme Haberi Kartı”*, yurt dışında ikameti halinde ise PTT'nin *“CN 07”* kodlu *“Alma/Teslim/Ödeme/Kayıt Haberi Kartı”* kullanılacağı ve kartların PTT tarafından kuruma iade edileceği belirtilmiştir. İadeli taahhütlü kartların Kuruma iade edilmemesi ya da bu kartların sigortalı dosyalarında bulunamaması hallerinde;

- Borcun ilgiliye tebliğine ilişkin yazının Kurumdan gönderildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde borç ödenmişse, yazının tarihi borcun tebliğ tarihi olarak kabul edilecektir.

- Borcun ilgiliye tebliğine ilişkin yazının Kurumdan gönderildiği tarihten itibaren üç aydan fazla süre geçmiş ve borçlanma sahibi ödeme yapmış ise öncelikle PTT ile yapılacak yazışma sonucunda mektubun ilgiliye tebliğ tarihi sorulacak,

PTT'nin bildirdiği tarihten sonraki üç aylık süre içerisinde yapılacak ödeme zamanında yapılmış sayılacaktır.

- PTT'nin tebliğ tarihini bildirememesi halinde, üç aylık sürenin başlangıcı, borcun tebliğine ilişkin mektubun tarihine 15 gün ilave edilmek suretiyle tespit edilecek ve bu tarihten itibaren üç aylık süre içerisinde yapılacak ödemeler geçerli sayılacak, bu şekilde tespit edilecek üç aylık sürenin dolduğu tarihten sonraki ödemeler ise geçersiz sayılacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 4)

Tebliğ mektubunun ilgililere teslim edilememesi nedeniyle Kuruma iade edilmesi halinde, adresin ilgilinin dosyası ve adrese dayalı kimlik paylaşım sisteminden doğru olup olmadığı ile ilgili yapılacak olan kontrol neticesinde;

-Tebliğ mektubuna yazılan adresin yanlış olduğu tespit edildiği takdirde, tahakkuk ettirilen borç iadeli taahhütlü olarak yeniden doğru adrese tebliğ edilecektir.

-Tebliğ mektubuna yazılan adresin doğru olduğu tespit edildiği takdirde, borcun ilgiliye tebliğine ilişkin yazının Kurumdan gönderildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde ilgilinin müracaatı üzerine aynı borç yeniden tebliğ edilecek, yeniden müracaat üç aylık süreden sonra yapılmış ise önceki borçlanma işlemi geçersiz sayılacak yeni borç tahakkuku yeni talep tarihinde geçerli olan prime esas kazancın alt ve üst sınırları arasında seçilecek olan kazanç üzerinden gerçekleştirilecektir. (2011/48 sayılı Genelge 4)

2147 sayılı Kanunun 4 üncü maddesine göre borçlanmak için Kuruma başvuranlardan, Kurumca hazırlanan borcun tebliğine ilişkin mektubun ilgiliye tebliğ tarihinin tespit edilememesi halinde, borcun ödeme süresinin başlangıcı, borcun tebliğine ilişkin mektubun tarihine 15 gün ilave edilmek suretiyle tespit edilecek ve bu tarihten itibaren 3 yıl içerisinde yapıldığı belirlenen ödemeler geçerli sayılacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 4)

3. Borcun Ödenmesi

3201 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin 5754 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki düzenlemesinde borçlanma bedelini ödemek için herhangi bir süre öngörülmemiştir. Yurt dışı hizmetlerini borçlanan Türk vatandaşları, tahakkuk

ettirilen borçlarını istedikleri zaman ödeyebiliyorlardı. Fakat borç ödenmedikçe, borçlanılan süreler değerlendirilemediği gibi ödenecek günlük döviz miktarının değiştirilmesi durumunda, ödenmeyen süreler için değiştirilen günlük döviz miktarı geçerli olmaktadır^{263,264}. Bu durum 08.05.2008 tarihinde 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değişik 3201 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesine getirilen düzenleme ile değiştirilmiştir. 3201 sayılı Kanun'un değişik 4 üncü maddesine göre. *"...Tahakkuk ettirilen borç tutarı, tebliğ edildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde ödenir. Ödeme yapılan gün sayısı prim ödeme gün sayısına ve prime esas kazanca dâhil edilir. Tahakkuk ettirilen prim borcunu tebligat tarihinden itibaren üç ay içerisinde ödemeyenler için yeniden başvuru şartı aranır."*

Yeni düzenleme ile borçlanma için Kurum tarafından tahakkuk ettirilen borcun tebliği tarihinden itibaren üç ay içinde ödeme zorunluluğu getirilmiştir. Ayrıca düzenlemede, tahakkuk ettirilen prim borcunun tamamını, tebliğ tarihinden itibaren üç ay içinde ödemeyenlerin, borçlanma başvurularının geçersiz sayılacağı da öngörülmüştür. Borçlanma başvuruları geçersiz sayılanların yurt dışı hizmet sürelerini değerlendirebilmeleri için yeniden başvuru şartı aranacaktır. Söz konusu üç aylık süre içerisinde borcun bir kısmının ödenmesi halinde, ödenen miktar ile orantılı süre geçerli sayılacak, kalan sürenin geçerli sayılması yeni bir borçlanma talebine bağlı olacaktır²⁶⁵. (2011/48 sayılı Genelge 5)

Genelgede Tahakkuk ettirilen prim borcunun tamamının tebliğ tarihinden itibaren üç ay içinde Türkiye'de ödenmesi halinde Türk Lirası cinsinden, yurt dışından ödenmesi halinde, Türk Lirası olarak bildirilen tutarın karşılığını Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından konvertibl sayılan döviz cinsinden ödeneceği

²⁶³ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 629; Ergin, Son Gelişmeler, s. 171.

²⁶⁴ Yargıtay'ın konuya ilişkin verdiği bir karara konu olayda, davacı 07.02.1997 tarihinde, borçlanma yapmak üzere kuruma başvurmuştur. Bakanlar Kurulu kararı ise 15.02.1997 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yargıtay, yeni Bakanlar Kurulu Kararnamesinin prim miktarını her geçen gün için 2,5 dolar olarak düzenlemesi karşısında, davacının eski miktar olan 1 dolar üzerinden borçlanması mümkün olmadığını belirtmiş, değişen miktarın, tahakkuk ettirilmiş borçlarının tamamını ödememiş olanların bakiye borç sürelerine uygulanacağına karar vermiştir. Y. 21. HD, 23.12.1997, E. 1997/8479, K. 1997/8568, **Çimento İşveren Dergisi**, Mart 1998, ss. 27-28.

²⁶⁵ Konunun daha detaylı anlaşılabilmesi için 2011/48 sayılı Genelgede verilen örnek verilmiştir. Buna göre, 3600 günlük yurt dışı süresini 8.3.2010 tarihli dilekçesi ile prime esas kazancın alt sınırı üzerinden borçlanma talebinde bulunan ve tahakkuk eden $(24,30 \times 3600 \times \% 32) = 27.993,60$ Türk Lirası tutarındaki borcun 25.000 Türk Lirasını süresinde ödeyen sigortalının ödediği miktarla orantılı bölümü $3600 \times (25.000 / 27.993,60) = 3215$ gün borçlanma için geçerli sayılacak, ödemesi yapılmayan 385 günün geçerli sayılması, yapılacak olan yeni başvuruya göre tahakkuk edecek borç miktarının Kuruma ödenmesine bağlı olacaktır.

belirtilmiştir. Ödemelerin, borcun ödeneceği tarihteki Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası döviz alış kuru üzerinden yapılacağı öngörülmüştür.

Üç aylık ödeme süresi dışında ödenen ve iade işlemi yapılmamış miktarlar için, borçlanma başvuru sahipleri bilgilendirilerek, emanet hesaba alınan miktarın yeni borçlanma taleplerine göre tahakkuk ettirilecek borçlarına karşılık mahsup edilebileceği bildirilecektir. Bu durumda olanlardan yeniden borçlanma talebinde bulunanların borçlanma işlemleri cari usullere göre sonuçlandırılacak ve Kurum hesabında bekleyen tutarlar tahakkuk ettirilecek borçlara mahsup edilecek, mahsup işleminin gerçekleştirildiği tarih borç ödeme tarihi olarak bilgisayar kayıtlarına işlenecek, varsa bakiye borcun üç aylık süre içinde ödenmesi talep edilecektir. Ayrıca tebliğ tarihinden önce borçlanmaya karşılık yapılan ödeme miktarları, borçlanma talep tarihinden sonra ödenmiş olmak kaydıyla geçerli sayılacak ve borçlanma işlemi iptal edilmeyecektir. (2011/48 sayılı Genelge 5)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YURTDIŞI HİZMET BORÇLANMASININ SONUÇLARI VE AYLIK BAĞLANMASI

I. SİGORTALININ SİGORTALILIK BAŞLANGIÇ TARİHİNİN HESAPLANMASI

A. Genel Olarak

Borçlanılan hizmet sürelerinin ne şekilde hüküm doğuracağı 3201 sayılı Kanun'un 5 inci maddesinde ve Yönetmeliğin 12 nci maddesinde düzenleme bulmuştur. Maddenin düzenlemesine göre,

“Yurt dışındaki sigortalılık sürelerinin tespitinde, bunu belirten ve istek sahibinin ibraz edeceği ispatlayıcı belgelerde kayıtlı bulunan tarihler arasındaki son tarihten geriye doğru olmak üzere gün sayıları esas alınır, bu tespit 1 yıl 360 gün, 1 ay 30 gün hesaplanır.

Sosyal güvenlik kanunlarına tabi hizmetleri olanların, borçlandıkları gün sayısı, prim ödeme gün sayıları ile ilgili hizmetlerine katılır. Sigortalılığın başlangıç tarihinden önceki süreler borçlanılmış ise, sigortalılığın başlangıç tarihi, borçlanılan gün sayısı kadar geriye götürülür.

Sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi hizmeti bulunmayan istek sahiplerinin sigortalılıklarının başlangıç tarihi, borçlarını tamamen ödedikleri tarihten borçlanılan gün sayısı kadar geriye götürülen tarihtir.”

3201 sayılı Kanun'a göre borçlanılarak primi ödenen süre, Türkiye'de sigortalı olarak çalışılmış gibi kabul edilmektedir. Bunun için borçlanma başvurusunda bulunan kişinin, yurt dışındaki sigortalılık sürelerinin, Türkiye'deki yetkili kurum tarafından tespiti için, gerekli ve yeterli kanıtlayıcı belgeleri kuruma sunması gerekir. Kurum sigortalılık başlangıç tarihinin hesabında, başvuru sahibinin sunacağı belgelerde yer alan son tarihten, geriye doğru hesaplanmak üzere gün sayılarını esas alır. Kanun'da belirtildiği üzere 1 yıl 360 gün, 1 ay ise 30 gün olarak hesap edilecektir.

B. Borçlanma Tarihinden Önce Türkiye’de Hizmeti Bulunanlar Bakımından

Sosyal güvenlik kanunlarına tabi hizmeti olanların yurt dışında geçen borçlandığı süreler, Türkiye’de herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi fiili hizmeti ve prim ödeme gün sayısı varsa bunlarla birleştirilebilir²⁶⁶. Sigortalının, yurt dışında geçen borçlandığı süre, Türkiye’deki sigortalılığının başlangıç tarihinden sonraki bir tarihe rastlıyorsa, sigortalılık başlangıcı değişmeyecektir. Ancak yurt dışında borçlanılan sürenin Türkiye’de sigortalılık başlangıç tarihinden önceki bir tarihe rastlaması durumunda ise, sigortalılığın başlangıç tarihi, borçlanılan gün sayısı kadar geriye götürülerek tespit edilecektir. Konuyu bir örnekle açıklamak gerekirse, 15.02.1985 tarihinden 25.06.2004 tarihine dek yurt dışında 6515 gün çalışmış olan sigortalı, söz konusu hizmetlerini Türkiye’de sigortalılık süresinin başladığı 20.09.2006 tarihinden sonra borçlanmıştır. Sigortalının yurt dışındaki 6515 günü 18 yıl 1 ay 5 güne tekabül etmektedir. Bu durumda sigortalının yurtdışındaki 18 yıl 1 ay 5 gün hizmeti kadar sigortalılık başlangıç tarihi olan 20.09.2006’dan geriye götürülecek ve sigortalılık süresinin başlangıcı 15.08.1988 olarak tespit edilecektir. Ayrıca sigortalının prim ödeme gün sayısı 6515 gün artacaktır. Belirtelim ki 3201 sayılı Kanun’un sigortalılık süresi ve başlangıcına ilişkin hükümleri borçlananlar açısından önem taşımaktadır.

C. Borçlanma Tarihinden Önce Türkiye’de Çalışması Bulunmayanlar Bakımından

Başvuru sahibinin Türkiye’de her hangi bir sosyal güvenlik kuruluşuna tabi sigortalılığı bulunmadığı takdirde ise, sigortalılık başlangıç tarihi, borçlarını tamamen ödediği tarihten borçlandığı gün sayısı kadar geriye götürülerek bulunan tarihtir. Bu noktada da konunun bir örnekle açıklanmasında fayda görmekteyiz. Türkiye’de hiçbir sosyal güvenlik kurumuna tabi sigortalılığı bulunmayan başvuru sahibinin, yurt dışında geçen 07.12.1989-12.10.2010 tarihleri arasındaki 6320 gününü borçlanmak istemesi ve borcunu 20.04.2011 tarihinde ödemesi halinde; borç

²⁶⁶ Orhan, ss. 45-46.

ödeme tarihi olan 29.08.2011 tarihinden 6320 güne tekabül eden 17 yıl 6 ay 20 gün geriye gidilerek, sigortalılığın başlangıç tarihi 09.02.1994 tespit edilir.

Bilindiği üzere 5510 sayılı Kanunun 38 inci maddesinde uzun vadeli sigorta kolları açısından sigortalılığın başlangıcı düzenlenmiştir²⁶⁷. Düzenlemeye göre, 5510 sayılı Kanun, sigortalılık süresinin başlangıcı olarak ilk defa çalışılmaya başlanan tarihi esas almıştır. Ancak yurt dışı hizmet borçlanması durumunda ise, 5510 sayılı Kanun'un 38 inci maddesi değil, 3201 sayılı Kanun'un konuya ilişkin özel düzenleme yapan 5 inci maddesi uygulama bulacaktır²⁶⁸. 3201 sayılı Kanun'un söz konusu hükmü, 5510 sayılı Kanun açısından istisna teşkil etmektedir. Çünkü 3201 sayılı Kanun sigortalılığın başlangıcını, borcun ödendiği tarihten borçlanılan süre kadar geriye giderek tespit etmektedir. Böylece 5510 sayılı Kanun'un sisteminden bir sapma meydana gelmiştir²⁶⁹. Sigortalılık başlangıcının saptanması açısından göz önüne alınacak tarih borçlanma işleminin tamamlandığı değil, borcun tamamının ödendiği tarih olduğundan, borçların taksitle ödenmesi durumunda, hesaplamada esas tutulacak zaman son taksitin ödendiği tarih olacaktır²⁷⁰.

D. Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri Uyarınca Sigortalılık Başlangıcı

Sigortalıların sosyal güvenlik sözleşmesi yapılan ülkelerde geçen hizmetlerini borçlanmaları durumunda, bu ülkelerdeki ilk sigortalılık tarihinin ülkemiz mevzuatı uyarınca kabul edilip edilmeyeceği uzun yıllardır Yargıtay kararlarına konu olmaktadır²⁷¹. Bu kararların büyük bir bölümünü ise Türkiye ile Federal Almanya ve

²⁶⁷ Maddeye göre; “Malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında dikkate alınacak sigortalılık süresinin başlangıcı; sigortalının, mülga 2/6/1949 tarihli ve 5417 sayılı İhtiyarlık Sigortası Kanununa, mülga 4/2/1957 tarihli ve 6900 sayılı Malûliyet, İhtiyarlık ve Ölüm Sigortaları Hakkında Kanuna, 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanununa, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununa, bu Kanunla mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununa ve 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 nci maddesi kapsamındaki sandıklara veya bu Kanuna tâbi olarak malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olarak ilk defa kapsama girdiği tarih olarak kabul edilir. Uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri hükümleri saklıdır.”

²⁶⁸ Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, s. 636; Orhan, s. 46.

²⁶⁹ Arslanköylü, ss. 1280-1281, Ertan, s. 104.

²⁷⁰ Ertan, s. 104.

²⁷¹ YHGK, 29.09.2010, E. 2010/21-302, K. 2010/438; Y. 10. HD, E. 2013/1216, K. 2013/2840; Y. 10. HD, 05.06.2013, E. 2013/10836, K. 2013/12561, belirtilen kararlar için bkz. www.kazanci.com, (20.01.2014).

Türkiye ile İsviçre arasında imzalanmış bulunan Sosyal Güvenlik Sözleşmelerinin uygulanması çerçevesinde çıkan sorunlar oluşturmaktadır²⁷².

Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin önüne gelen bir dosyaya konu olayda, sigortalı yurt dışı hizmet borçlanma bedelini İsviçre sigorta kurumundan transferi yapılan primlerle ödemiştir. Sigortalının, sigortalılık başlangıç tarihinin İsviçre’de çalışmaya başladığı ilk tarih olarak kabul edilmesi talebi ilk derece mahkemesi tarafında reddedilmiştir. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi sözleşme kuralına öncelik ve üstünlük tanınarak davanın bu çerçevede değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Daire, Sözleşmeye sonrada eklenen 10/9 uncu maddesi ve Sözleşmenin 15/a maddesinde yer alan “Bir kimse, Türk mevzuatına tabi olmadan önce İsviçre yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olmuş ise, sözü edilen İsviçre sigortasına ilk defa tabi olduğu tarih, ...Türk mevzuatına ilk defa tabi olduğu tarih sayılır.” düzenlemesini esas alarak İsviçre’de ilk giriş tarihinin Türkiye’de sigortalılık başlangıç tarihi olarak kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir²⁷³.

²⁷² Orhan, s. 47.

²⁷³ “...01.05.1969 tarihinde imzalanan ve 1452 sayılı Kanunla onaylanıp 01.01.1969 tarihinde yürürlüğe giren Türkiye Cumhuriyeti ile İsviçre Federal Konseyi arasındaki Sosyal Güvenlik Sözleşmesine 11.11.1980 tarihinde onaylanan ve 01.06.1981 tarihinde yürürlüğe giren ek sözleşmenin 112 maddesi ile eklenen 10/9 maddesinde aynen "Türk vatandaşları İsviçre yaşlılık ve ölüm sigortalarına kendileri için yatırılmış olan primlerin Türk sigortalarına transferini, İsviçre malüllük yaşlılık ve ölüm sigortaları yardımlaşmalarından henüz hiç yararlanmamış olmaları ve Türkiye'ye yerleşmek üzere İsviçre'den ayrılmış bulunmaları koşulu ile talep edebilirler, primler Türkiye Sosyal Sigortalar Kurumuna transfer olunur ve bu kurum primleri Türk Mevzuatına göre yetkili sigorta kuruluşuna intikal ettirir.

Nitekim, 3201 sayılı Kanunun 10. maddesinde de; Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri ile transferi sağlanan primlerin sigortalı ya da hak sahiplerine iadesinde; bu primlerden, Türk Sosyal Güvenlik Kanunları çerçevesinde, Sosyal Sigorta yardımlarından yararlanmada sağlanmaması esasına dayalı koşullar aranmıştır.

Diğer taraftan; Anayasanın 90 /son maddesinde ifade edildiği üzere, yöntemine göre yürürlüğe konmuş, uluslar arası sözleşmeler, kanun hükmünde olup, bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.

Hal böyle olunca da Türkiye Cumhuriyeti ile İsviçre Federal Konseyi arasındaki sözleşmenin anılan maddesi hükmüne; uygulama açısından yasal güç tanımak Anayasal zorunluluktur.

Bu yönde, söz konusu uluslararası sözleşmede açıkça İsviçre Sosyal Güvenlik Kuruluşundan Türkiye’de yetkili Sosyal Sigortalar Kurumuna transfer olunan malüllük - yaşlılık - ölüm sigortaları primleri ile bu primlerin ilişkin olduğu sürelerin; Türkiye’de yürürlükte bulunan mevzuata göre malüllük yaşlılık ya da ölüm sigortası kolundan aylığa hak kazanmada, Türk primlerine ve sürelerine muadil sayılacağı kabul edilmekle; anılan yurt dışı hizmet sürelerini 3201 sayılı Kanuna göre borçlanarak, tahakkuk ettirilen borcu, iş bu transfer edilen malüllük yaşlılık ölüm sigortası primlerinden mahsup suretiyle Kuruma ödeyen sigortalı ve hak sahiplerini de kapsayacak biçimde; sosyal güvenlik sözleşmelerine göre transfer edilerek sigortalı ya da hak sahiplerine prim iadesinin yapılmadığı durumlarda; sigortalılık başlangıç tarihinin belirlenmesinde; transfer olunan bu primlerin ilişkin olduğu sürelerin, hizmetin geçtiği dönemler itibariyle de Türkiye’de geçmez. Sigortalılık süreleri gibi kabul edememesi gereğine ilişkin esas göz önünde tutulmalıdır.

Kaldı ki, Sosyal güvenlik sözleşmesinin 15/a maddesinde de aynen "Bir kimse, Türk Mevzuatına tabi olmadan önce İsviçre yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olmuş ise, sözü edilen İsviçre sigortasına ilk

3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun ile değişik 5 inci maddesinin son fıkrasında, sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülkelerdeki hizmetlerini, 3201 sayılı Kanuna göre borçlananların, sözleşme yapılan ülkede ilk defa çalışmaya başladıkları tarihin, ilk işe giriş tarihi olarak dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir. 3201 sayılı Kanun'un söz edilen hükmü ile uluslararası sözleşme hükümleri çatışmaktadır²⁷⁴. Oysa Anayasa'nın 90 ıncı maddesinde usulüne uygun yürürlüğe konulmuş uluslararası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu belirtilmiştir. Ayrıca Anayasanın 90 ıncı maddesine 07.05.2004 tarihli 5170 sayılı Yasa ile eklenen son fıkraya göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi sebebiyle ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşmaların dikkate alınacağı belirtilmiştir. Bu durumda 3201 sayılı Kanun hükmünün mü yoksa sözleşmelerin ilgili maddelerinin mi uygulanacağı hususu tartışma yaratmaktadır. Konuya açıklık getirilmesi açısından usulüne göre yürürlüğe konulmuş anlaşmaların hukuk sistemimizdeki yerini tespit etmek önem arz etmektedir.

Temel hak ve özgürlüklere ilişkin hükümler içermeyen uluslararası sözleşmelerin hukukumuzda kanunlar karşısındaki hiyerarşik durumu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bazı yazarlar anayasada uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olduğu kuralına dayanarak bu anlaşmalarla yasaların eş düzeyde olduğunun iddia edilemeyeceğini, bunun anlamının bir uluslararası anlaşmaya dayanarak uyuşmazlığı çözme durumunda kalan mahkemeleri kuşkudan kurtarmak olduğu, bunlar hakkında anayasaya aykırılık iddiasında bulunulamamasının da

defa tabi olduğu tarih, Türk Mevzuatına ilk defa tabi olduğu tarih sayılır" kuralı sigortalılık başlangıç tarihi yönünden öngörülmüştür.

Hal böyle olunca da yukarıda yapılan açıklamalar kapsamında anılan sözleşme kuralına öncelik ve üstünlük tanınarak, davaya konu istemin bu çerçevede yeniden değerlendirilmesiyle sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken..". Y. 10. HD, 05.04.2004, E. 2004/350, K. 2004/2761, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Cilt: 31, Sayı: 5, Mayıs 2005, ss. 702-705.

²⁷⁴ 5510 sayılı Kanunun 38 inci maddesinde, malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında dikkate alınacak sigortalılık süresinin başlangıcı; sigortalının, mülga 5417 sayılı İhtiyarlık Sigortası Kanununa, mülga 4 6900 sayılı Malûliyet, İhtiyarlık ve Ölüm Sigortaları Hakkında Kanuna, 17/ 506 sayılı Kanununa, 1479 sayılı Kanununa, 2925 sayılı Kanununa, mülga 2926 sayılı Kanununa 5434 sayılı Kanununa, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 nci maddesi kapsamındaki sandıklara veya bu Kanuna tâbi olarak malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olarak ilk defa kapsama girdiği tarih olarak kabul edileceği ifade edildikten sonra, uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri hükümlerinin saklı olduğu düzenlenmiştir (m. 38/I). Görüldüğü üzere, 5510 sayılı Kanunda yer alan düzenleme ile 3201 sayılı Kanuna değişiklikle eklenen düzenleme de çatışmaktadır. Ocak, 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi, s. 318.

yasalara üstünlüklerini kanıtladığını ileri sürmektedir.²⁷⁵. Diğer görüşteki yazarlar ise, uluslararası sözleşmelerin anayasaya aykırılığının ileri sürülememesinin sözleşmelerin yasalara üstün tutulduğu şeklinde yorumlanmaması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşe göre, sözleşmelerin anayasaya uygunluğunun denetlenebilmesine olanak verilmemesinin sebebi devletin uluslararası platformda sorumluluğuna meydan verilmemesi düşüncesidir. Bu sebeple temel hak ve özgürlüklere ilişkin olmayan uluslararası sözleşmeler kanunlar ile eşdeğerdedir²⁷⁶. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme hükümleri ise yasa kurallarından üstün hale getirilmiştir.

İç hukukta uluslararası sözleşmelere aykırı kanuni düzenlemelerin yapılması mümkündür. Ancak uluslararası sözleşmelere aykırılık, kanunların iptali sonucunu doğurmaz. Bu durum uluslararası yükümlülüklerin ihlali anlamını taşır ve devletin uluslararası alanda saygınlığını azaltır²⁷⁷. Kanunlar ile sözleşmelerin çatışması halinde sorun sonraki kanun-önceki kanun, özel kanun-genel kanun ilkesi çerçevesinde çözümlenmelidir²⁷⁸. Yargıtay içtihamı da bu yöndedir²⁷⁹. Bu bağlamda kanunlar ile usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin olanlar hariç kanun hükmünde kabul edilen tüm uluslar arası sözleşmeler arasında uyumsuzluk çıkması durumunda; eski ve yeni her iki kanun da genel nitelikte ise sonraki genel kanun; her iki kanun da özel nitelikte ise sonraki özel kanun; önceki

²⁷⁵ Erdoğan Teziç, **Anayasa Hukuku: Genel Esaslar**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 14. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2012, ss. 13-14. Yazar, uluslararası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu kuralını, kanun ile uluslararası sözleşmelerin eş düzeyde oldukları şeklinde yorumlamamak gerektiğini savunmaktadır. Yazara göre bu düzenlemenin amacı, hâkimlere bir uyumsuzluğu çözerken uluslararası sözleşmeleri Türk kanunları gibi uygulamaları gerektiği hususunda yol göstermektir. Yazar temel hak ve özgürlüklere ilişkin getirilen düzenleme ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerin kanunların üstünde değer taşıdığının kabul edildiğini belirtmektedir. Turhan Esener, **İş Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978, s. 29; Ahmet Mithat Kılıçoğlu, “Yasama Organının Temel Kanunlarda İşlevi (Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Örneği)”, **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Cilt: 3, Beta Basım, İstanbul, 2011, s. 2592.

²⁷⁶ Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 229.

²⁷⁷ Orhan, s. 50

²⁷⁸ Özbudun, s. 229; Melda Sur, **İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları: Avrupa Konseyi Çerçevesinde Kabul Edilenler**, Adalet Matbaacılık, İzmir, 1995, s. 58; Süleyman Başterzi, “Uluslararası Sözleşmeler ve İç Hukuk Kuralları Çerçevesinde Kamu Görevlilerinin Toplu Pazarlık ve Toplu Sözleşme Sorunu”, **TİSK Akademi**, 2006/II, ss. 32-33; Orhan, s. 50; Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk Dersleri**, 1. Kitap, Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, ss. 23-25; Hande Bahar Aykaç, “94 Sayılı ILO Sözleşmesinin Türk İş Hukukuna Etkisi”, **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Cilt: 1, Beta Basım, İstanbul, 2011, s. 244; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 9. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2013, ss. 82-83.

²⁷⁹ Y. 21. HD, 18.10.1996, E. 1996/2261, K. 1996/5790, www.kazanci.com, (20.01.2014).

genel sonraki özel ise sonraki özel kanun; önceki özel sonraki genel ise kanun koyucunun iradesi araştırılmalıdır²⁸⁰.

Açıklamalar çerçevesinde Türkiye ile Federal Almanya arasında imzalanan Sosyal Güvenlik Sözleşmesine baktığımızda, Sözleşme 3201 sayılı Kanun'a göre özel kanun hükmündedir. Ayrıca Sözleşme, 3201 sayılı Kanun'a göre sonraki tarihlidir. Bu nedenle Kanun ile Sözleşme arasındaki çelişkide sözleşmeye üstünlük tanınması gerekmektedir^{281,282}. Yargıtay'ın konuya ilişkin verdiği kararlarında uluslararası sözleşmenin bir kuralına, uygulanma açısından yasal güç tanımının Anayasal bir zorunluluk olduğunu belirterek sözleşme hükümlerine öncelik vermektedir²⁸³. Yargıtay yurt dışında ilk defa sigortalı olunan tarihi, Türk sosyal sigortalarına giriş tarihi olarak kabul etmektedir²⁸⁴. Kanaatimizce de Anayasa'nın 90

²⁸⁰ Necip Bilge, **Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, 28. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, ss. 194-195.

²⁸¹ Orhan, s. 51; Ocak, 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi, s. 318.

²⁸² Türkiye Cumhuriyeti ile Almanya Cumhuriyeti arasında yapılmış olan, Türkiye Cumhuriyeti ile Federal Almanya Cumhuriyeti Arasında Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Hakkında Sözleşme'nin, 29. maddesinde, "Bir kimsenin Türk sigortasına girişinden önce bir Alman Rant sigortasına girmiş bulunması halinde, Alman Rant Sigortasına girişi, Türk Sigortasına giriş olarak kabul edilir" denilmektedir (m. 29/I). Ayrıca aynı maddede, "Türk mevzuatına göre sigortaya deva hususunda, Alman mevzuatına göre geçen sigortalılık süresi nazara alınır" hükmü yer almaktadır.

²⁸³ "...Yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının sigortalılık başlangıcı yönünden, bulundukları ülke ile yapılan ikili uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde açık hüküm bulunmayan veya hiç sözleşme yapılmayan ülkelerde bulunanların durumu 3201 Sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenmiştir.

Anılan madde uyarınca borçlanma konusu hizmetlerinden sonra Türkiye'de tescili bulunan sigortalılar yönünden sigortalılık başlangıcı, tescil tarihinden itibaren borçlanılan süre kadar geriye gidilerek bulunacak tarih olacak, hiç tescili olmayanlar için de, borcun tamamen ödendiği tarihten borçlanma süresi kadar geriye gidilerek bulunacak tarih olacaktır.

Öte yandan, davacının çalışmalarının geçtiği Almanya ile 02.11.1984 tarihinde imzalanan Türk Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesine Ek Sözleşmenin 29. maddesinin 4. bendi hükmü uyarınca yurt dışında ilk defa çalışmaya başladığı tarih olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Şu duruma göre, karşımıza, aynı konu hakkında bir tarafta iç hukuk alanında kabul edilen bir yasa kuralı diğer tarafta uluslararası sözleşmede yer alan farklı bir düzenleme çıkmaktadır. Bu sorun kurallar kademelenmesindeki (Normlar Hiyerarşisindeki)sıralamaya göre çözümlenmesinde kuşku bulunmamaktadır. Öncelikle belirtilmelidir ki; Anayasamızın 90 /son maddesinde öngörüldüğü üzere; yöntemine göre yürürlüğe konulmuş uluslararası sözleşmeler kanun hükmündedir. Öyle ki bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine dahi başvurulamaz. Anayasa; böylece uluslararası sözleşmenin bir kuralını iç hukuk açısından "Yasa" gücünde görmüş "normlar hiyerarşisi" yönünden daha alt sırada kabul etmemiştir. Bu durumda denilebilir ki, uluslararası sözleşmenin bir kuralına, uygulanma açısından yasal güç tanımak Anayasal bir zorunluluktur.

Somut uyuşmazlığın açıklanan bu ilke kapsamında değerlendirilmesi sonucunda; 02.11.1984 tarihinde imzalanan ve 5.12.1984 tarihli 3241 sayılı Kanunla onaylanıp 1.4.1987 tarihinde yürürlüğe giren ve yöntemine göre yürürlüğe girmiş uluslararası sözleşme olarak 3201 sayılı Kanunun 5. maddesinden önce uygulanma önceliğine sahip bulunan 30 Nisan 1964 tarihli Türk Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesine Ek Sözleşmenin 29. maddesinin 4. bendi hükmü uyarınca yurt dışında ilk defa çalışmaya başladığı tarih olarak kabul edilmesi gerekmektedir..." YHGK, 07.12.2011, E. 2011/10-684, K. 2011/742, www.kazanci.com, (20.01.2014).

²⁸⁴ YHGK, 03.11.1999, E. 1999/10-654, K. 1999/899; Y. 21. HD, 05.02.2009, E. 2009/4182, K. 2009/1528; Y. 10. HD, 29.09.2009, E. 2009/9360, K. 2009/14802; Y. 21. HD, 23.09.200, E.

ıncı maddesinin açık hükmü karşısında Yargıtay'ın söz konusu kararı yerindedir. 3201 sayılı Kanun'un söz konusu düzenlemesi Anayasa'ya aykırıdır. Bu sebeple uluslararası sözleşmeye üstünlük tanıyarak yurt dışında ilk defa sigortalı olunan tarihi, Türk sosyal sigortalarına giriş tarihi olarak kabul etmek gerekir.

Konu 506 sayılı Kanun'un geçici 81 inci maddesi bakımından önem taşımaktadır. 506 sayılı Kanun'un 60 ıncı maddesi, 08.09.1999 tarihinden önce sigortalı olan, kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurmuş olması ve en az 5000 gün; kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurmamış olması ve kadın ise 20, erkek ise 25 yıldan beri sigortalı olması ve en az 5000 gün; kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurmuş olması, 15 yıldan beri sigortalı bulunması ve en az 3600 gün koşulunun gerçekleştirildiği her üç durumda da emekli olunabilmesine olanak vermişti. Daha sonra söz konusu Kanun hükmünde 25.8.1999 tarih ve 4447 sayılı Kanunun 6 ıncı maddesiyle değişiklik yapılmıştır. Buna göre ise, 08.09.1999 tarihinden sonra ilk defa sigortalı olarak çalışmaya başlayanların yaşlılık aylığından yararlanabilmesi için; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması ve en az 7000 gün veya kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması, 25 yıldan beri sigortalı bulunması ve en az 4500 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olması öngörülmekteydi. 25.8.1999 tarihli ve 4447 sayılı Kanun'un 17 nci maddesi ile 506 sayılı Kanun'a eklenen geçici 81 inci maddesinin (A) bendinde ise, 08.09.1999 önce yürürlükte bulunan hükümlere göre yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış olanlar ile sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ve sigortalılık süresi 23 yıl ve daha fazla olan erkekler hakkında, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümler uygulanacağı belirtilmiştir. 506 sayılı Kanunun geçici 81 inci maddesinin (B) bendi, sigortalılık başlangıcına göre belirlenmiş olan 15 ayrı basamakta, sigortalıların emekli olması için gerekli olan sigortalılık süresi, yaş ve prim ödeme gün sayısına ilişkin koşullar ayrı ayrı kademeli bir şekilde düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi 4447 sayılı Yasa ile 506 sayılı Yasaya eklenen Geçici 81 inci maddenin (B) ve (C) bendlerini iptal etmiştir. Ancak aynı davada iptale konu

2009/11606, K. 2010/8852; Y. 10. HD, 27.12.2010, E. 2010/7189, K. 2010/17542; YHGK, 06.07.2011, E. 2011/21-318, K. 2011/466; Y. 21. HD, 14.07.2011, E. 2010/7044, K. 2011/6305; Y. 21. HD, 13.02.2013, E. 2013/1920, K. 2013/2329; Y. 21. HD, 06.03.2013, E. 2013/3854, K. 2013/4046. Belirtilen kararlar için bkz. www.kazanci.com, (20.01.2014).

(A) bendi iptal edilmemiştir²⁸⁵. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra 4759 sayılı Yasa ile iptal edilen bendler yeniden düzenlenmiştir. Yeni düzenleme ile (B) bendine 23.05.2002 tarihi itibarıyla saptanan sigortalılık sürelerine göre kademeli olarak prim ödeme gün sayısı koşulunun yanında kadınlarda en az 40, erkeklerde en az 44 yaşını esas alan yaş sınırı getirilmiştir²⁸⁶.

3201 sayılı Kanun'a göre borçlananlardan 506 sayılı Kanun'a tabi olanların durumu borçlandıkları tarihe göre farklılık arz etmektedir²⁸⁷. 08.09.1999 tarihinden önce borçlananlar ve bu borçlanma süresi ile yaşlılık aylığına hak kazananlar açısından bir sorun yoktur. Ancak borçlanılan süre ile yaşlılık aylığına hak kazanılamaması durumunda, Geçici 81 inci maddenin (A) bendi kapsamında olanlara, 506 sayılı Kanun'un 60 ıncı maddesinin 4447 sayılı Yasa ile değişmeden önceki halindeki koşullara göre yaşlılık aylığı bağlanacaktır. 506 sayılı Kanun'un Geçici 81 inci maddesinin (A) bendi kapsamında olmayanlar için ise 23.05.2002 tarihindeki durumlarına bakılacaktır²⁸⁸.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 2009 yılında verdiği bir kararında, Türkiye'de daha önce çalışması olmayan ve yurt dışındaki hizmet süresini borçlanarak sigortalılık başlangıcının Almanya'da işe girdiği tarih olarak kabul edilip 506 sayılı Kanun'un geçici 81 inci maddesi uyarınca kendisine yaşlılık aylığı bağlanmasını talep eden sigortalının bu talebini reddetmişti²⁸⁹. 506 sayılı Kanuna 4447 Sayılı

²⁸⁵ Anayasa Mahkemesi 23.02.2001 T., E. 1999/42, K. 2001/41., Mesut Balcı, "Yurtdışında Bulunan Türk Vatandaşlarının 3201 Sayılı Yasa'ya Göre Borçlanmalarında Yeni Uyuşmazlıklar 3201 Sayılı Yasa'ya Göre Borçlananların Yaşlılık Aylığı Tahsis Taleplerinde 506 Sayılı Yasa'nın Geçici 81. Maddesinin (B) Bendinin Uygulanması Sorunu", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 17, Yıl: 5, Mart 2010, s. 277.

²⁸⁶ Balcı, s. 278

²⁸⁷ Balcı, s. 278.

²⁸⁸ Balcı, s. 278.

²⁸⁹ Y. 10. HD, 10.11.2009, E. 2008/7002, K. 2009/17116, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2010/26, ss. 817-822. "506 sayılı Yasa'nın geçici 81/A maddesi, bu Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlere göre yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış olanlar ile sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ve sigortalılık süresi 23 yıl ve daha fazla olan erkekler hakkında, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlerin uygulanacağını kabul etmiştir. Yurt dışı hizmet borçlanmasının yapıldığı 02.04.2008 tarihinde yürürlükte bulunan 506 Sayılı Yasa'nın 60/A-b maddesi ise sigortalının yaşlılık aylığından yararlanabilmesi için kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması, 25 yıldan beri sigortalı bulunması ve en az 4500 gün prim ödemesi gerektiğini kabul etmiştir.

Somut olayda davacı, 3201 sayılı Yasa kapsamında Almanya'da geçen 14.06.1973-30.09.1984 tarihleri arasındaki çalışmalarından 4066 gününe isabet eden 14.231 Doları Kuruma 02.04.2008 tarihinde ödemiştir. 4447 sayılı Yasa'nın 17. maddesi ile 506 sayılı Yasa'ya eklenen geçici 81. maddesinin yürürlüğe girdiği 08.09.1999 tarihinde Türkiye'de Sosyal Sigortalar Kapsamında sigortalı olarak çalışması bulunmadığı gibi 3201 sayılı Yasa kapsamında yapılmış bir borçlanma da bulunmamaktadır. Bu durumda, davacının yaşlılık aylığı bağlanma koşullarının 3201 sayılı Yasa

Kanun ile eklenen ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararı üzerine 4759 Sayılı Kanun ile bir bölümü değişikliğe uğrayan 506 Sayılı Kanunun Geçici 81.maddesi uyarınca, yaşlılık aylığı bağlama koşulları, 4447 Sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 08.09.1999 ve 4759 Sayılı Kanunun kabul edildiği 23.05.2002 tarihindeki “sigortalılık süresi” nin “kaç yıl” olduğu dikkate alınarak tespit edilmektedir. Yargıtay daha sonraki vermiş olduğu kararlarında ise bu görüşünden dönmüştür²⁹⁰.

II. BORÇLANILAN SÜRELERİN DİĞER HİZMETLERLE BİRLEŞTİRİLMESİ

A. Genel Olarak

Hizmetlerin birleştirilmesi; sigortalıların, değişik sosyal güvenlik kurumlarına bağlı geçen dağınık hizmet sürelerinin bir araya getirilmesini, birbirlerine eklenmesini ifade eder²⁹¹. Sosyal güvenlik kuruluşları tek bir çatı altında toplanmadan önce, çalışanların sürekli gelir elde etmelerini, devamlı aynı sosyal güvenlik kurumuna bağlı olarak çalışmaları veya çalışmaya ara vermemeleri şartına bağlı tutmak hayatın gerçekleriyle bağdaşmamaktaydı. Sigortalı primleri ve kesenekleri sosyal güvenlik hakkından yararlanmak amacıyla ödediğinden, hizmetlerin birleştirilmemesi durumunda sigortalının yapmış olduğu ödemelerin karşılıksız kalması söz konusu olmaktadır. Bu sebeple değişik sosyal güvenlik kurumlarına bağlı geçen dağınık hizmet sürelerinin birleştirilmesi zorunluluğu ortaya

kapsamında Kuruma borçlanmanın yapıldığı 02.04.2008 tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Yasa'nın 60/A-b maddesine göre değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken...". Y. 21. HD, 24.11.2009, E. 2008/19022, K. 2009/15640, www.kazanci.com, (20.01.2014).

²⁹⁰ "...Almanya'da ilk defa sosyal sigortaya girdiği 06.05.1968 tarihinin 506 sayılı Kanunun 108. maddesine koşut olarak Türk sosyal sigortalarına giriş tarihi olarak kabul edilmesi gerekip, bu çerçevede 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesine göre bağlanmasına hak kazandığının belirgin olduğu 01.04.2008 tarihinden itibaren davacıya yaşlılık aylığı bağlanması gerektiğinin tespitine karar verilmesi gerekirken...". Y. 10. HD, 27.12.2010, E. 2010/7189, K. 2010/17542, www.kazanci.com, (20.01.2014). Genel olarak yurt dışı hizmet borçlanması durumunda geçici 81. Maddenin gözetilmesi gerektiğine ilişkin kararlar için bkz. YHGK, 29.09.2010, E. 2010/10-472, K. 2010/440, www.kazanci.com, (20.01.2014), karar incelemesi için bkz. Canbolat, Hizmet Borçlanması, ss. 2243-2265; YHGK, 13.07.2011, E. 2011/21-392, K. 2011/508, karar incelemesi için bkz. Akın, Emeklilik Koşullarına Etkisi, ss. 50-56.

²⁹¹ Çenberci ve Uygur, s. 245; Orhan, s. 54; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Son Mevzuata Göre Geliştirilerek Güncellenmiş 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2013, s. 405.

çıkmişti. Ayrıca bu hakkın tanınması Anayasanın 48 inci ve 60 ıncı maddesi gereği de bir zorunluluk teşkil etmekteydi²⁹².

Hizmetlerin birleştirilmesi konusundaki ilk adım 05.01.1961 tarihinde kabul edilen 228 sayılı Emekli Sandığı İle Maluliyet, İhtiyarlık ve Ölüm Sigortaları Kanunlarına Tabi Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun ile atılmıştır²⁹³. 228 sayılı Kanun, aylığı bağlayacak kurumu ilgilinin son ayrıldığı kurum veya sandık olarak belirlemişti. Sigortalılar son aylarını, en yüksek aylığı bağlayacak kurumda geçirmek için iş değiştiriyor, bu da hem sigortalılar arasında haksız yarışmalara yol açıyor, hem de aylık bağlayan kurumların zararına neden oluyordu²⁹⁴. Söz konusu Kanunun uygulamada sorunlara sebep olması üzerine, sorunları gidermek için 15.07.1965 tarih ve 668²⁹⁵ sayılı ve 28.01.1970 tarih ve 1214²⁹⁶ sayılı Kanunlar ile 228 sayılı Kanun'un birçok maddesi değiştirilmiştir. Ancak yapılan bu değişikliklerin de sorunları çözmede yeterli olmaması, hatta yeni sorunlara neden olması üzerine 228 sayılı Kanun yerini 2829 sayılı Kanun'a bırakmıştır. 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun 24.05.1983 tarihinde kabul edilmiştir²⁹⁷. Ayrıca Kanun'un uygulama esaslarını düzenlemek amacıyla yönetmelik de çıkarılmıştır²⁹⁸.

2829 sayılı Kanun'un 2 nci maddesinde sigortalının,

a) T.C. Emekli Sandığına,

b) Sosyal Sigortalar Kurumuna,

c) Esnaf ve Sanatkârlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumuna,

d) 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 inci maddesine göre kurulan emekli sandıklarına, bağlı olarak geçen hizmet sürelerini sadece emeklilik, malullük, yaşlılık ve ölüm hallerinde kendilerine ve hak sahiplerine sağlanacak hakları bakımından birleştirebileceği düzenlenmiştir.

5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile sosyal güvenlik kurumları tek bir çatı altında birleştirilmiş ve farklı kurumlar ortadan kaldırılmıştır. 5502 sayılı

²⁹² Orhan, s. 54.

²⁹³ RG 12.01.1961, S. 10705.

²⁹⁴ Güzel ve diğerleri, s. 202.

²⁹⁵ RG 24.07.1965, S. 12057.

²⁹⁶ RG 06.02.1970, S. 13419.

²⁹⁷ RG 27.05.1983, S. 18059.

²⁹⁸ RG 09.12.1983, S. 18246.

Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce, yurt dışı hizmet borçlanması yapılarak borçlanılan süreler için hizmetlerin birleştirilmesi durumunun ortaya çıkması mümkündür. Borçlanılan sürelerin, Türkiye'de sosyal güvenlik kurumlarına veya kanunlarına tabi hizmetleri olanların hizmetleri ile birleştirilmesi gerekmektedir. Yurt dışı hizmet borçlanmasına ilişkin şartlar yerine getirildikten sonra hangi sigortalılık statüsü ile hangi sosyal güvenlik kanununa göre aylık bağlanacağı ise, 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri esas alınarak belirlenecektir. Hizmet birleştirilmesinden yararlanılması halinde, bunun doğal sonucu olarak sigortalılığın başlangıcı kurumların herhangi birinde ilk defa sigortalı olunan tarih kadar geriye gidecektir²⁹⁹. Şu hususu da belirtmek gerekir ki 2829 sayılı Kanun uyarınca hizmet birleştirilmesi bir sosyal güvenlik kurumunda yaşlılık aylığı bağlanmasına yeterli hizmet süresi bulunmadığı ve diğer kurumlardaki hizmet sürelerinden yararlanılması gerektiği hallerde yapılabilecektir³⁰⁰.

B. 5510 Sayılı Kanun Öncesi Dönemde Hizmetlerin Birleştirilmesi

Sosyal Güvenlik Kurumları tek bir çatı altında toplanmadan önce, işçilerin sosyal güvenliği SSK, memurların sosyal güvenliği T. C Emekli Sandığı, esnaf ve diğer bağımsız çalışanların sosyal güvenliği Bağ-Kur, banka ve meslek oda çalışanlarının 506 sayılı Kanun'un Geçici 20 nci maddesine istinaden kurulmuş olan sandıklar tarafından sağlanmaktaydı. Farklı statülere çalışanların zaman zaman statü değiştirerek çalışmaları halinde sosyal güvenliklerini sağlayan kurum da değişmekteydi. Bu bağlamda çeşitli sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle ilgililerin sosyal güvenliklerinin sağlanması usul ve esaslarını düzenlemek amacıyla 24.05.1983 tarih ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun yürürlüğe konulmuştur.

²⁹⁹ Nurşen Caniklioglu, "Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Sakatlara Emeklilik- Yaşlılık Aylığı Bağlanmasına Hak Kazanma Bakımından Karşılaştırma", **Yargıç Dr. Aydın Özkul'a Armağan, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 4, 2002, s. 266.

³⁰⁰ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 596.

2829 sayılı Kanun'un 8 inci maddesinde, “Birleştirilmiş hizmet süreleri toplamı üzerinden ilgililere son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan kurumca kendi mevzuatına göre aylık bağlanacağı” hükmü yer almaktaydı. Son yedi yıl ile amaçlanan, prim ödenerek geçmiş fiili son yedi yıl idi. Bu yedi yıllık süre içerisinde sigortalı en fazla hangi sosyal güvenlik kurumuna prim veya kesenek ödemişse o kurum tarafından; son yedi yılda ödenen prim gün sayısı eşit ise, hizmetin geçtiği son kurum tarafından aylık bağlanmaktaydı³⁰¹. Hizmet birleştirilmesi sonunda son yedi yıllık fiili hizmet süresinin fazla olduğu kurumca aylık bağlanması işlemi yapılırken birleştirilecek hizmetin saptanmasında, takvim yılı değil, kurumlara prim ödenen gün sayısı esas alınmaktaydı³⁰². Kanun ilgili kuruma başvurmak için bir süre sınırı da öngörmemişti³⁰³.

2829 sayılı Kanun'da sadece primi ödenmiş fiili hizmet sürelerinin birleştirmede göz önünde bulundurması esası geçerliydi³⁰⁴. Bu bakımdan borçlanılan askerlik süresi, yurt dışı hizmet süresi, doğum izni süresi, avukatlık stajı süresi gibi süreler primi ödenmiş hizmet süreleri sayıldığından birleştirmede göz önünde bulundurulmaktaydı³⁰⁵. İtibari hizmet süreleri, hizmet süreleri toplamında dikkate alınmamaktaydı. Doktrine göre, isteğe bağlı sigortalılık süresi, primi ödenmiş olmak kaydıyla, hizmet birleştirilmesinde hem aylık bağlanması hem de son yedi yıllık sürenin hesabında göz önünde tutulmalıydı³⁰⁶. Ancak Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, isteğe bağlı sigortalılık süresi fiili hizmet süresinden sayılmayacağından, son yedi yıllık sürenin hesabında dikkate alınmayacağı görüşündeydi³⁰⁷. Primi ödenmemiş

³⁰¹ Zehra Ayan, “Değişik Sosyal Güvenlik Kurumlarında Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 3, Yıl: 1, Eylül 2006, s. 171; Hediye Ergin, “İsteğe Bağlı Sigortalılık Sürelerinin Hizmet Birleştirilmesinde Dikkate Alınması Yargıtay 21. HD'nin 21.12.2009 Tarihli Kararının İncelenmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 20, Yıl: 5, Aralık 2010, (Hizmet Birleştirilmesi), s. 203.

³⁰² Ernam, s. 442; Y. 21. HD, 03.02.1997, E. 1997/254, K. 1997/511, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Ekim 1997, s. 1603.

³⁰³ Y. 10. HD, 06.05.1986, E. 1996/2487, K. 1996/2907, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Ekim 1986, s. 1488.

³⁰⁴ Y. 10. HD, 01.07.2002, E. 2002/5383, K. 2002/5899, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt: 17, Ocak 2003, s. 57; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 595.

³⁰⁵ Araslı, s. 1686; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 595.

³⁰⁶ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 595; Ergin, Sürelerinin Hizmet Birleştirilmesi, s. 205.

³⁰⁷ Y. 21. HD, 21.12.2009, E. 2009/15447, K. 2009/16702, Ergin, Hizmet Birleştirilmesi, s. 199.

itibari hizmet süreleri dışında sosyal güvenlik destek primi ödenmiş süreler de birleştirmede dikkate alınmamaktaydı³⁰⁸.

C. 5510 Sayılı Kanun Döneminde Hizmetlerin Birleştirilmesi

5510 sayılı Kanun'da önce kişilerin sigortalılığı üç ana sosyal güvenlik kurumu tarafından sağlanmaktaydı. 5502 sayılı Kanun ile Sosyal Sigortalar Kurumu, T.C. Emekli Sandığı ve Bağ-Kur tüzel kişilikleri birleştirilerek tek bir sosyal güvenlik kuruluşu, Sosyal Güvenlik Kurumu oluşturulunca, farklı sosyal güvenlik kuruluşu olarak sadece geçici 20 nci maddeye tabi vakıf sandıklar kalmıştır³⁰⁹. Şu anda her ne kadar kurumlar birleştirilmiş olsa da sigortalılık statüleri birleştirilememiştir. Kurumlar ve kanunlar birleştirilmiş olsalar da her sigortalılık haline ilişkin yardımlara hak kazanma koşullarındaki bazı farklılıklar devam etmektedir. Kurumlar birleştirildikten sonra artık farklı kurumlara tabi hizmetlerin değil, farklı sigortalılık statüsüne ait hizmetlerin birleştirilmesinden söz edilecektir³¹⁰.

5510 sayılı Kanun döneminde hizmetlerin birleştirilmesi işlemleri, sigortalının ilk defa sigortalı olarak çalışmaya başladığı tarihin, 1.10.2008 tarihinden önce veya sonrasına denk gelmesine göre farklılık arz etmektedir. Sigortalılıkları 5510 sayılı Kanun öncesinde başlayanlar, hizmet birleştirilmesi konusunda eski hükümlere tabi olmaya devam edeceklerdir. Her ne kadar 5510 sayılı Kanun, 2829 sayılı Kanun'u yürürlükten kaldırmış olsa da geçici 2 nci maddenin son fıkrasında, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olanların farklı sosyal güvenlik kurumlarına veya farklı sigortalılık hallerine tabi olarak geçen hizmetlerin birleştirilmesinin 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılacağı düzenlenmiştir³¹¹. Bu sebeple bu kişilerin hizmetlerinin birleştirilmesine ilişkin

³⁰⁸ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 595.

³⁰⁹ Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 593.

³¹⁰ Güzel ve diğerleri, s. 205; Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s. 439; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 593.

³¹¹ 5510 sayılı Kanun'un geçici 2 nci maddesinin son fıkrası şu şekildedir: *"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. Ancak, bunlardan bu Kanunun geçici 4 üncü maddesi*

yukarıda 5510 sayılı Kanun Öncesi Dönemde Hizmetlerin Birleştirilmesi başlığında yaptığımız açıklamalar geçerli olacaktır.

5510 sayılı Kanun ile her ne kadar tek yasa esasına geçilmiş olsa da, Kanunda üç farklı sigortalılık hali ve her sigortalılık haline ilişkin farklı koşullar mevcuttur. Bu bağlamda sigortalının aylığa hak kazanıp kazanmadığı belirlenirken 4 üncü maddenin hangi bendine göre sigortalı olduğu büyük önem taşımaktadır. Bu noktada yanıtlanması gereken soru, aylık bağlanması için başvuran kişinin hangi bende göre sigortalı olduğu saptanırken esas alınacak ölçütün ne olacağıdır³¹². Bu sorunun yanıtını ise 5510 sayılı Kanun'un 53 üncü maddesini altıncı fıkrası vermektedir. Düzenlemeye göre 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ilk defa sigortalı olanlardan madde 4/1-a, 4/1-b, 4/1-c bentlerinden birden fazlasına tabi olarak çalışmış olanların yaşlılık aylığı bağlanma taleplerinde, en fazla sigortalılığın geçtiği, hizmet sürelerinin eşit olması halinde ise son sigortalılık hali esas alınır. Ancak malullük ve ölüm halleri ile yaş haddinden re'sen emekli olma, süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları sigortalılık halinin kanunla değiştirilmesi durumunda ise son sigortalılık hali esas alınarak aylık bağlanacaktır.

III. YURT DIŞI SÜRELERİNİN YURT İÇİ HİZMET SÜRELERİYLE ÇAKIŞMASI

Türkiye ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerinin, bu ülkelerde gerek 1.10.2008 tarihinden önce gerekse bu tarihten sonra geçen hizmetlerini, 3201 sayılı Kanuna göre borçlanma taleplerinin kabul edilebilmesi için, yurt dışında çalıştıkları sürelerde ülkemizde adlarına malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi ödenmemiş olması gerekmektedir. Sosyal güvenlik kanunlarına göre

kapsamına girmeyenlere 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaz. Bu Kanunla mülga 2829 sayılı Kanuna göre 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulanması gerekenlerden, bu Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamına girmeyenler için, bu maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri esas alınır. (a) bendi hükümlerinin uygulamasına esas alınacak kanun, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında geçen süreler hariç, bu Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenir. Bu Kanuna tabi hizmetlerle 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesine tabi sandıklarda geçen hizmetlerin birleştirilmesinde de bu fıkra hükümleri esas alınmak suretiyle bu Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri uygulanır.”

³¹² Güzel ve diğerleri, s. 205.

malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları kapsamında geçen sürelerle çakışan yurt dışı sürelerinin borçlandırılmasına imkân bulunmamaktadır.

Kanuna göre borçlandırılacak yabancı ülkelerdeki çalışmalarla çakışan ülkemizdeki prim ödeme sürelerinden hangisinin iptal edileceği, hangisinin geçerli sayılacağı belirlenmesinde uygulanacak kurallar Sosyal Güvenlik Kurumunun 2011/48 sayılı ve 2013/39 sayılı Genelgelerinde belirtilmiştir. 2011/48 sayılı Genelgede, Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış ülkelerdeki çalışmalar ile ülkemizdeki prim ödeme sürelerinin çakışması halinde, ülkemizdeki prim ödeme süreleri iptal edileceği ve yurt dışı çalışma sürelerinin talep halinde borçlandırılacağı belirtilmişti. Ancak söz konusu durum 2013/39 sayılı Genelge ile tekrar ele alınmış ve konu yeniden değerlendirilmiştir. 2013/39 sayılı Genelge gereği, Sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmiş ülkelerdeki sigortalılık süreleri ile çakışan ülkemizdeki prim ödeme süreleri, Kurumun denetim ve kontrol ile yetkilendirilen memurları tarafından düzenlenen raporlara istinaden yapılan tespitler dışında artık iptal edilmeyecektir. Ayrıca bu sürelerle çakışan yurt dışı süreleri 3201 sayılı “Yurt dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun”a göre de borçlandırılmayacaktır. Bu süreler, sözleşmeye göre tahsis işlemlerinde 1 ay için 30, 1 yıl için 360 günü geçmeyecek şekilde yurt dışı süreleri ile birleştirilecektir. Hizmet birleştirmesi sonucunda 1 aydan veya 1 yıldan fazla olan süreler akit ülkelerdeki sürelerden düşülecektir³¹³.

Sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmemiş ülkelerdeki çalışmalar ile çakışan ülkemizdeki prim ödeme sürelerinin durumu ise 2011/48 sayılı Genelgede düzenleme bulmuştur. Genelgeye göre bu süreler, mevzuatımıza göre geçerli hizmet olarak kabul edilmesi halinde iptal edilmeyecek ve bu sürelerle çakışan yurt dışı süreleri de borçlandırılmayacaktır. Ancak, ülkemizdeki hizmetlerin geçersiz kabul edilmesi halinde yurt dışı süreleri borçlandırılacaktır. Sosyal güvenlik sözleşmesi

³¹³ Konunun daha anlaşılır kılınması açısından genelgede verilen örneğe çalışmamızda yer vermekte fayda görüyoruz. 2013/39 sayılı Genelgede belirtilen örneğe göre; Almanya hizmet cetveline göre 01/01/1981-31/12/2010 tarihleri arasında Almanya’da fiilen çalışan sigortalının ülkemizde de 01/07/1990-30/06/1991 tarihleri arasında 360 gün çalışması bulunmaktadır.

Sigortalının 360 gün sigortalı çalışması geçerli sayılacaktır. Buna göre ilgilinin Türkiye-Almanya Sosyal Güvenlik Sözleşmesine göre yapılacak işlemlerde sigortalılık süreleri;

1990 yılı için; Almanya 01/01/1990-30/06/1990 süresinde 180, Türkiye 01/07/1990-31/12/1990 süresinde 180 olmak üzere toplam 360 gün,

1991 yılı için; Türkiye 01/01/1991-30/06/1991 süresinde 180, Almanya 01/07/1991-31/12/1991 süresinde 180 olmak üzere toplam 360 gün, olarak alınacaktır.

imzalanıp imzalanmadığına bakılmaksızın yabancı ülkelerde işsizlik ile ev kadınlığında geçen sürelerin ülkemizdeki prim ödeme süreleri ile çakışması halinde de, aynı durum söz konusu olacaktır.

Türkiye'deki sosyal güvenlik kanunlarına göre yurtiçinde isteğe bağlı sigortaya prim ödenen sürelerde, sözleşmesiz ülkelerde geçen sigortalılık veya ev kadını olarak geçen süreler borçlandırılmayacaktır. Ülkemizle imzalanmış ikili sosyal güvenlik sözleşmelerine göre yurt dışından ülkemizde isteğe bağlı sigortaya prim ödemenin mümkün olduğu Fransa, İngiltere, İsveç ve İsviçre hariç olmak üzere sözleşmeli ülkedeki çalışma süreleri ile ülkemizdeki isteğe bağlı sigortaya prim ödenen sürelerin çakışması halinde ise, isteğe bağlı sigortalılık süreleri iptal edilecek ve yurt dışı süreleri talep halinde borçlandırılacaktır. Ancak, bu ülkelerdeki ev kadınlığı süreleri ile ülkemizdeki isteğe bağlı sigortaya tabi sürelerin çakışması halinde ise isteğe bağlı sigorta geçerli kabul edilecek ve bu sürelerdeki yurt dışında geçen ev kadınlığı süreleri borçlandırılmayacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 1.2.5)

IV. YURT DIŞI HİZMET BORÇLANMASININ SONUÇLARI

A. Prim Ödeme Gün Sayısı Ve Sigortalılık Süresinin Artırılması

Borçlanılan yurt dışı hizmet sürelerinin sigortalılık süresinde, sigortalılık başlangıcında ve prim ödeme gün sayısında nasıl değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin usul ve esaslar 3201 sayılı Kanun'un 5 inci maddesinde ve yönetmeliğin 12 nci maddesinde belirtilmiştir. Düzenlemeye göre, Türkiye'de sosyal güvenlik kanunlarına tabi hizmetleri olanların, borçlandıkları gün sayısı, prim ödeme gün sayıları ile ilgili hizmetlerine eklenir. Borçlandırılan yurt dışı süreleri ve bu sürelerle ait prim ödeme gün sayıları Kanun gereği Türkiye'de geçmiş bir hizmet olarak değerlendirilecektir. Buna bağlı olarak ülkemizde sosyal güvenlik kanunlarına tabi hizmetleri olanların borçlandıkları gün sayısı, Türkiye'deki prim ödeme gün sayıları veya hizmetlerine eklenecektir. Birden fazla yurt dışı hizmet borçlanması yapılması durumunda ise, borçlanılan toplam gün sayısı esas alınacaktır.

B. Sigortalılık Halinin Belirlenmesi

Konu açısından incelenmesi gereken diğer bir husus ise yurt dışı hizmet borçlanmasına ait sürelerin 5510 sayılı Kanuna göre hangi sigortalılık haline göre geçmiş sayılacağına saptanmasıdır. 3201 sayılı Kanun'un 5 inci maddesi konuyla ilgili şu düzenlemeyi getirmiştir:

“Yurtdışı hizmet borçlanmasına ait süreler 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa göre hangi sigortalılık haline göre geçmiş sayılacağına belirlenmesinde; Türkiye’de sigortalılıkları varsa borçlanma talep tarihindeki en son sigortalılık haline göre, sigortalılıkları yoksa aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak kabul edilir.”.

Borçlanma sırasında sigortalı olunması zorunlu değildir³¹⁴. Kanuna göre, yurt dışı hizmetlerini borçlanan kişinin Türkiye’de sigortalılığının bulunması durumunda, borçlanma talep tarihindeki en son sigortalılık hali esas alınacak ve sigortalılık süresi bu kapsamda geçmiş sayılacaktır. Kişinin Türkiye’de sigortalılığının bulunmaması durumunda ise, bu süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak kabul edilecektir³¹⁵. Başka bir ifadeyle sigortalı, Türkiye’de hiçbir çalışması olmadan borçlanırsa 4/b li sayılacak ve 9000 gün ile emekli olacaktır, en az bir gün bir işyerinde çalıştıktan sonra yurt dışı borçlanması yapar ise 4/a lı gibi emekli olacaktır^{316,317}. 3201 sayılı Kanunun geçici 7 nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, 5510 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten

³¹⁴ Saim Ocak, “Hizmet Borçlanmalarında Talep Tarihindeki Statünün Borçlanılan Sürelere Etkisi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 20, Yıl: 5, Aralık 2010, (Statünün Borçlanılan Sürelere Etkisi), s. 163.

³¹⁵ Şakar, Sigortalı Mıyız, s. 162.

³¹⁶ Müjdat Şakar, **Sosyal Sigorta Uygulaması**, Yenilenmiş 9. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2009, (Sosyal Sigorta Uygulaması), s. 342.

³¹⁷ “... Davacının yurt dışında geçen bir kısım hizmetlerini borçlanması için davalı kuruma müracaat ettiği, kurumca davacının Türkiye’de hiç bir sosyal güvenlik kurumuna tabi çalışmasını olmadığı gerekçesiyle 5510 sayılı Yasa’nın 4/1 (b) bendi kapsamında değerlendirilerek işlem yapıldığı, Türk Alman sosyal güvenlik sözleşmesinin 29 uncu maddesinin 4 üncü bendine göre bir kimsenin Türk sigortasına girişten önce bir Alman Rant sigortasına girmiş bulunması halinde, Alman Rant sigortasına girişi Türk sigortasına girişi olarak kabul edilir hükmüne göre davacının 26.03.2010 tarihli borçlanma talebinin 4/1 8a) kapsamında geçerli olduğunun tespitine...” Y. 10. HD, 26.12.2011, E. 2011/18418, K. 2011/20014. Söz konusu kararın incelenmesi için bkz. Saim Ocak, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanma Sürelerinin 5510 sayılı Kanun’un m. 4/1, a Hükmü Kapsamında Sayılıp Sayılmayacağı Sorunu”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 28, Yıl: 7, Aralık 2012, (Yurt Dışı Hizmet Borçlanma Süreleri), ss. 232-241. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi ise 2013 yılında aksi yönde bir karar vermiştir. “... Davacının yurt dışında çalışmaya başladığı tarihin Türkiye’de Kanun’un 4/1 (a) bendi kapsamında sigortalılık başlangıç tarihi olarak kabulü, borçlanılan sürenin de ülkemizde Kanun’un 4/1 (a) bendi kapsamında sigortalılık haline göre geçmiş sayılacağına kabulünü zorunlu kılmaz...” Y. 21. HD, 23.05.2013, E. 2013/9342, K. 2013/10733, Manav, s. 116.

sonra ilk defa aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı olarak çalışmaya başlayanların bu tarihten önceki yurt dışı borçlanma süreleri de, aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında değerlendirilecektir.

5510 sayılı Kanunun 6111 sayılı Kanunla değişik 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde, ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstelenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerinin kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası ve isteğe bağlı sigorta kapsamında geçen sigortalılıklarının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sayılacağına ilişkin hüküm dikkate alınarak, Kanuna göre borçlandırılması halinde de bu süreler aynı kapsamda geçmiş sigortalılık süresi olarak kabul edilecektir. Bu kimselerin tabi oldukları isteğe bağlı sigortalılıklarının 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sayılacağına ilişkin uygulamanın değiştirildiği 1.10.2008 – 25.2.2011 tarihleri arasında yapılan başvurulara göre borçlandırılarak, 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında kabul edilen süreler de, aynı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında değerlendirilecektir. (2011/48 sayılı Genelge 8.1)

Yurt dışında ev kadını olarak geçen süreler, Türkiye’de Kuruma tabi sigortalılık varsa borçlanma talep tarihindeki en son sigortalılık haline göre ilgili birimce borçlandırılacak ve borçlandırılan süreler en son sigortalılık haline göre; Türkiye’de sigortalılık yoksa 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak değerlendirilecektir. Buna göre, son defa;

a) 506 veya 2925 sayılı kanunlara ya da 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı hizmeti bulunanların yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, ilgili sosyal güvenlik il müdürlüğünce / sosyal güvenlik merkezince borçlandırılacak ve borçlandırılan süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi,

b) 1479 veya 2926 sayılı kanunlara tabi ya da 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalı hizmeti bulunanların yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, ilgili sosyal güvenlik il müdürlüğünce /

sosyal güvenlik merkezince borçlandırılacak ve borçlandırılan süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi,

c) 5434 sayılı Kanuna tabi ya da 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında geçen hizmeti bulunanların 2008 yılı Ekim ayı başından önce veya sonra yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, Sigortalı Tescil ve Hizmet Daire Başkanlığınca, anılan Başkanlıkça yapılan işlerin devrinin tamamladığı tarihten sonra ise sosyal güvenlik il müdürlüklerince / sosyal güvenlik merkezlerince borçlandırılacak ve borçlandırılan süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi,

d) İlk defa 2008 yılı Ekim ayı başından sonra 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmaya başlayanların bu tarihten önce yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, Sigortalı Tescil ve Hizmet Daire Başkanlığınca, anılan Başkanlıkça yapılan işlerin devrinin tamamladığı tarihten sonra ise sosyal güvenlik il müdürlüklerince / merkez müdürlüklerince borçlandırılacak ve 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi,

e) Türkiye’de sigortalı hizmeti bulunmayanların yurt dışında ev kadını olarak geçen süreleri, ilgili sosyal güvenlik il müdürlüğünce / merkezince borçlandırılacak ve borçlandırılan süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, kapsamında geçmiş bir hizmet olarak kabul edilecektir.

Konuyla ilgili değinilmesi gereken diğer bir husus ise sigortalının ölümü halinde hak sahiplerinin yaptıkları borçlanmaların hangi statüde değerlendirileceğidir. Konuyla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun’da ve diğer mevzuatta açık bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konuda 3201 sayılı Kanun’da yer alan düzenlemede ise borçlanma talebinden önce sigortalı olup olmama açısından bir ayırım yapılmakta konuya ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Doktrinde, sigortalının sağlığında borçlandığı süre hangi sigortalılık statüsünde değerlendirilecek ise, sigortalının ölümü halinde hak sahiplerinin de aynı statüde borçlanabileceği savunulmaktadır³¹⁸. Kanaatimizce de hizmet borçlanmaları bakımından yapılan açıklamaların hak sahipleri açısından da geçerli olması gerekir.

³¹⁸ Ocak, Statünün Borçlanılan Sürelere Etkisi, s. 165.

Şartları yerine getirenlere hangi sigortalılık statüsü ile hangi sosyal güvenlik kanununa göre aylık bağlanacağı ise 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenecektir. Yurt dışı hizmet borçlanması miktarını ödedikten sonra,

a. 2008 yılı Ekim ayı başından önce aylık talebinde bulunan sigortalıların kendilerine, ölümleri halinde hak sahiplerine bağlanacak aylıklar, 2829 sayılı Kanun'un 8 inci maddesi hükmüne göre belirlenecek olan sosyal güvenlik kurumu mevzuatına,

b. 2008 yılı Ekim ayından sonra aylık talebinde bulunan sigortalıların kendilerine, ölüm halinde hak sahiplerine bağlanacak aylıklar, 5510 sayılı Kanun'un geçici 2 nci maddesinin son fıkrasına istinaden 2829 sayılı Kanun'un 8 inci maddesi hükmüne göre belirlenecek olan sigortalılık statüsü dikkate alınarak 5510 sayılı Kanun'a göre hesaplanacaktır³¹⁹.

C. Aylık Bağlanması

1. Genel Olarak

Borçlanılan prim, kesenek ve karşılıklarının ödenmesi sonucu, sigortalının aylığa hak kazanması durumunda kendisine aylık bağlanır. 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı ve Yönetmeliğin 13 üncü maddesinde sigortalıya aylık bağlanmasının koşulları düzenlenmiştir. Buna göre;

"Bu Kanuna göre değerlendirilen sürelerle istinaden aylık tahsisi yapılabilmesi için;

a) Yurda, kesin dönmüş olması,

b) Tahakkuk ettirilen (...) borcunun tamamının ödenmiş olması,

c) (...) borcunun tamamının ödenmesinden sonra yazılı istekte bulunulması şarttır."

Kanun'un ilgili düzenlemesine göre sigortalıya aylık bağlanabilmesi için sigortalının; yurda kesin dönmüş olması, tahakkuk ettirilen borcunun tamamının ödemiş olması, borcunun tamamının ödenmesinden sonra yazılı istekte bulunulması gerekmektedir. Bu koşullardan herhangi birinin eksik olması durumunda ise sigortalıya aylık bağlanmaz. Kanun koyucu her ne kadar 12.12.2002 tarihli Anayasa

³¹⁹ Şakar, Sosyal Sigorta Uygulaması, s. 343.

Mahkemesi iptal kararı üzerine borçlanma başvurusunda bulunmak için yurda kesin dönüş şartını aramıyor olsa da, sigortalıya aylık bağlanması için yurda kesin dönüş yapmış olması şarttır³²⁰.

Sigortalıya yurt içi çalışmalarından dolayı aylık bağlanmışsa, bu durumda yurt dışı hizmet borçlanmasından dolayı ikinci bir aylık bağlanması söz konusu olmaz³²¹. 3201 sayılı Kanun'un öngördüğü koşulların yerine getirilmesi tek başına yeterli değildir. Kanun'un öngördüğü koşulların yerine getirilmesinin yanında, 5510 sayılı Kanunla mülga kanunların yürürlükteki hükümlerine veya sosyal güvenlik kanunlarına göre aylığa hak kazanılmış olması, prim ve gün sayısı gibi koşullarında tamamlanması gerekmektedir³²². Tüm koşulları yerine getirenlerin aylıkları 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesi gereği, yazılı istek tarihini takip eden aybaşından itibaren başlatılmak üzere 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesi hükümlerine göre bağlanacaktır.

Bu noktada değinilmesi gereken diğer bir husus ise, aylık bağlanması için Türk vatandaşlığının zorunlu olup olmadığıdır. Yönetmeliğin 2 nci maddesinde, yönetmeliğin, ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ülkede geçen sigortalılık veya ev kadını sürelerinde ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olanları kapsayacağı düzenlenmiştir. Sosyal Güvenlik Kurumunun 2011/48 sayılı Genelgesinde bu yeni düzenleme ile borçlanılan sürelerle istinaden aylık talebinde bulunmada ve aylık alma süresinde Türk vatandaşı olma şartının kaldırıldığını belirtilmiştir. Bu nedenle yurt dışı sürelerini borçlananların gerek aylık talebinde bulundukları tarihte, gerekse aylık aldıkları sürede, Türk vatandaşlığını kaybetmeleri durumunda aylıkları kesilmeyecektir. Bununla birlikte, Türk vatandaşlığını kaybettiklerinden dolayı eski Yönetmelik hükümlerine göre aylıkları bağlanmayan veya aylığı bağlandıktan sonra Türk vatandaşlığını kaybetmesi nedeniyle aylıkları durdurulan veya kesilenlerin

³²⁰ Yargıtay, yurda kesin dönüş yapıp yapılmadığı araştırılırken özellikle Alman sigorta merciinden veya SSK Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Daire Başkanlığından, Yurt dışı çalışmalarını gösterir hizmet cetvelinin celbi ile araştırma yapılması gerektiğine karar vermiştir. Y. 10. HD, 16.04.2009, E. 2008/739, K. 2009/7512, www.kazanci.com, (21.01.2014).

³²¹ "...davacının bu tarihi takip eden aybaşı olan 01.02.2004 tarihinde yurtiçi çalışmaları ve 3201 sayılı yasa gereğince yaşlılık aylığına hak kazandığı açık ise de bir sigortalının aynı anda iki ayrı sosyal güvenlik kurumundan yaşlılık aylığı almasına yasaca cevaz verilmediğinden..." Y. 21. HD, 03.12.2007, E. 2007/162, K. 2007/21687, www.kazanci.com, (21.01.2014).

³²² Orhan, s. 89.

8.5.2008 tarihinden sonra yaptıkları veya yapacakları tahsis başvuruları üzerine aylıkları, taleplerini takip eden aybaşından itibaren bağlanacaktır. Türk vatandaşı olmadıkları için ölüm aylığı talepleri reddedilen hak sahipleri hakkında da, aylığa hak kazanmaları halinde, aynı esaslara göre işlem yapılacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 5)

Aylık Tahsisi yapılanların yoklama işlemleri takip eden yıldan itibaren başlatılır. Sosyal Güvenlik Kurumunca gerekli görülen zaman ve hallerde aylık alanların aylık alma şartlarının devam edip etmediği konusunda araştırma yapılabilir. Aylık alma şartlarının yitirildiğinin tespit edilmesi durumunda, yapılan ödemeler ilgili hükümlere göre tahsil edilir.

2. Aylık Bağlanmasının Şartları

a. Yurda Kesin Dönüş Yapmak

3201 sayılı Kanun, yukarıdaki açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere, aylık bağlanabilmesi için yurda kesin dönmüş olma şartını aramaktadır. Kesin dönüş kavramından ne anlaşılması gerektiği 3201 sayılı Kanun'da düzenlenmemiştir³²³. 06.11.2008 sayılı Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması Ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde ve Sosyal Güvenlik Kurumunun 2011/48 sayılı Genelgesinde kesin dönüş kavramı tanımlanmıştır. Buna göre kesin dönüş; aylık tahsis talebinde bulunanların yurt dışındaki çalışmalarının sona ermesini, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği almamaları durumunu ifade etmektedir. 2011/48 sayılı Genelgeye göre, tanımda yer alan “*sosyal sigorta ödeneği*” deyiminden, çalışma yaşamı süresince karşılaşılan hastalık, iş kazası, meslek hastalığı veya işsizlik gibi riskler nedeniyle iş göremezlik veya işsizlik gibi adlar altında yapılan ödenekler anlaşılmalıdır. (2011/48 sayılı Genelge 1.1) “*Sosyal yardım ödeneği*” ise Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde,

³²³ Çolak’a göre; “Kesin dönüş kavramı, yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının çalışma hayatına yönelik tüm ilişkilerini, gerek çalıştığı işyerleri ve gerekse ilgili olduğu tüm Sosyal Güvenlik kuruluşları yönünden sona erdirerek yerleşmek ve sosyal güvenliklerini de burada sağlamak üzere anavataana dönüş yaptığını ifade eder.”. Bkz. Mahmut Çolak, “Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Hizmet Borçlanması Kesin Dönüş Şartının Anayasa Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Değerlendirilmesi ve 4958 Sayılı Kanunla Yapılan Düzenleme”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 21, 2003, ss. 11-15.

bulunulan ülke mevzuatı kapsamında, geçimlerini sağlayacak hiçbir gelirleri olmayan veya mevcut gelirleriyle geçimlerini sağlamakta güçlük çeken kişilerin asgari geçim düzeyi ile sınırlı olmak üzere geçimlerinin sağlanması amacıyla kamu kurum ve kuruluşları tarafından muhtaçlık durumuna ve süresine göre ödenen, ikamet şartına bağlı nakdi yardımlar olarak tanımlanmıştır.

Kanuna göre yurt dışı sürelerini borçlananlara aylık bağlanmasında, öncelikle yurt dışındaki çalışmaları ve varsa ikamete dayalı sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneklerinin sona ermesi şartı aranmaktadır. Ancak bu durum, kesin dönüş ifadesini hiçbir şekilde mutlak anlamda yurt dışında bulunduğu ülkeden Türkiye'ye döndükten sonra tekrar yurt dışına çıkış yapmama şeklinde değerlendirme manasına gelmez³²⁴. Ancak sigortalının, aylığın başlangıç tarihi itibarıyla yurt dışında çalışmalarını sürdürdüğü veya ikamete dayalı sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği almaya devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda aylık bağlanmaz. (2011/48 sayılı Genelge 1.1)

Aylığa hak kazanılmasına engel teşkil eden sosyal sigorta ve sosyal yardım ödeneklerinin ortak özelliği, ikamete dayalı olmasıdır. Diğer bir anlatımla, ilgilinin ikametini Türkiye'ye nakletmesi ile kesilen ödenekler Kanun kapsamında değerlendirilemeyecektir. Bu nedenle, ikamet şartına bağlı olmayan sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanlara diğer şartlarla aylık bağlanabilecektir. (2011/48 sayılı Genelge 1.1)

Yönetmeliğin 14 üncü maddesinin yedinci fıkrasında *“Bu yönetmeliğin uygulamasında, evli ya da birlikte yaşayan çiftler için ödenen sosyal yardımlar her iki eş içinde ödeniyor gibi kabul edilir”* hükmü ile sosyal yardım kavramı genişletildiğinden yurt dışında borçlanma kapsamında süreleri bulunanların eşlerinin sosyal yardım niteliğinde ödenek alması durumunda yurda *“kesin dönüş”* şartı gerçekleşmeyecek ve bu durumda olanlara malullük ve yaşlılık aylığı bağlanmayacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 1.1)

3201 sayılı Kanunda, hak sahiplerine aylık bağlanabilmesi için yurda *“kesin dönüş”* zorunluluğunun gerektiğine dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, hak sahiplerine borçlandıkları süreler istinaden aylık bağlanmasında; kesin dönüş, yani yurt dışındaki sigortalı işinden ayrılma, ikamete dayalı sigorta ya da

³²⁴ “...Arızı çıkışlar, yurda dönmediği sonucunu yaratmaz...” YHGK, 11.02.1998, E. 1998/10-16, K. 1998/99, www.kazanci.com, (21.01.2014).

sosyal yardımın sona erme şartı aranmayacak, ancak, Türkiye’de haklarında uygulanacak olan sosyal sigorta mevzuatının öngördüğü şartlar aranacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 2) Konuyla ilgili açıklamalarımıza son vermeden önce borçlandıkları yurt dışı hizmetleri dikkate alınarak aylık bağlanmış olanlar ile aylık bağlama işlemleri devam edenlerin ya da aylık bağlanacakların; kısa süreli çalışmalarının bulunması durumunun yurda kesin dönüş şartına etkisini açıklamakta fayda görmekteyiz.

(1) Kısa Süreli Çalışmanın Yurda Kesin Dönüş Yapma Şartına Etkisi

Sosyal Güvenlik Kurumunun yurt dışı borçlanma ve tahsis işlemlerine ilişkin 08.06.2011 tarihli ve 2011/48 sayılı Genelgesinde “Yurt dışı Borçlanma İşlemleri” başlıklı ikinci bölümünün “1.2.1. Sigortalılık süreleri” alt başlığının 4 üncü paragrafında; borçlanmaya esas hizmet cetvellerinde bildirilen sigortadan muaf cüzi çalışma sürelerinin (kısa süreli çalışma) tamamının, başvuru sahibinin kısmi borçlanma hakkı saklı kalmak kaydıyla borçlanma kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir. Buna mukabil “Tahsis İşlemleri” başlıklı üçüncü bölümünün “1.1. Yurda kesin dönüş yapmak” alt başlığının 3 üncü maddesinde ise kısa süreli çalışmanın, çalışma kapsamı dışında tutularak tahsis işleminin sonuçlandırılacağı talimatlandırılmıştır. Söz konusu durum Kurum tarafından yeniden değerlendirilmiş ve konu ile ilgili olarak 28.06.2012 tarihli ve 2012/24 sayılı Genelge yayımlanmıştır.

2012/24 sayılı Genelgede, Sosyal güvenlik sözleşmeleri uygulanmak suretiyle ya da borçlandıkları yurt dışında geçen sigortalılık süreleri dikkate alınarak aylık bağlanması talebinde bulunacaklardan, aylığın başlangıç tarihi itibarıyla yurt dışında kısa süreli çalışmalarını sürdürdükleri tespit edilenlerin taleplerinin, yurt dışındaki çalıştığı işten ayrılma ve yurda kesin dönüş yapma şartını yerine getirmemeleri sebebiyle reddedileceği düzenlenmiştir.

Sosyal güvenlik sözleşmeleri uygulanmak suretiyle ya da borçlandıkları yurt dışında geçen sigortalılık süreleri dikkate alınarak aylık bağlananlardan, aylığın başlangıç tarihi itibarıyla yurt dışındaki kısa süreli çalışmalarının sona ermediği tespit edilenlerin aylıkları, yurt dışındaki çalıştığı işten ayrılma, yurda kesin dönüş yapma şartları yerine gelmediğinden başlangıç tarihinden itibaren iptal edilecektir.

Aylık bağlanmış olanlardan, yeniden yurt dışında kısa süreli çalışmaya başladıklarının çalıştıkları sırada ya da daha sonra tespit edilmesi halinde bunların aylıkları, kısa süreli çalışmaya başladıkları tarihte kesilecektir. Bu kişilere yapılan yersiz ve fazla ödemeler 5510 sayılı Kanunun 96 ncı maddesine göre geri alınacaktır. Çalışmanın sona ermesi kaydıyla yapılacak olan yeni tahsis talebine göre, varsa aylıklarda meydana gelen artışlar da uygulanmak suretiyle çalışmanın sona erdiği tarihi takip eden ödeme dönemi başından geçerli olmak üzere aylıklar yeniden ödenmeye başlanacaktır. Yurt dışında kısa süreli çalışıldığının, çalışmanın sona erdiği tarihten sonra tespiti halinde ise aylıkların ödenmesine kesilmeksizin devam edilecektir. Yurt dışında kısa süreli çalıştıkları için aylıkları kesilenlerin, kısa süreli çalışmalarını borçlanmak istemeleri durumunda ise 3201 sayılı Kanunun 6 ncı maddesi (A) fıkrasına göre işlem yapılacaktır. (2012/24 sayılı Genelge 3)son olarak 2012/24 sayılı Genelgede, Genelgenin yayımlandığı tarihten önce, aylık alanlar ile aylık bağlama işlemleri devam edenlerin aynı zamanda kısa süreli çalışmalarının bulunması halinde aylıklarının ödenmesine kazanılmış hak olarak devam edileceği de belirtilmiştir.

b. Borcun Tamamını Ödemek

Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde “*Borcun tamamının ödenmesi*”, aylık talep tarihinden önce en az aylığa hak kazanmaya yetecek süre karşılığı ödenen miktar olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 10 uncu maddesinin altıncı fıkrasında ise, borcun tebliğ edildiği tarihten itibaren üç ay içinde ödenmemesi halinde, borçlanma işlemi geçersiz sayılacağı belirtilmiştir. Düzenlemeye göre, üç aylık süre içerisinde borcun bir kısmının ödenmesi halinde, borçlanma, ödenen miktara isabet eden süre için geçerli sayılacaktır. Borcun bir kısmını veya tamamını ödemeyenlerin, bu sürelerinin Kanuna göre değerlendirilmesi, yeniden yazılı başvuruda bulunmaları ve tahakkuk eden borç miktarını süresi içinde ödemeleri şartına bağlanmıştır.

Yönetmeliğin her iki hükmü birlikte değerlendirildiğinde “*borcun tamamının ödenmesi*” ibaresinin mutlak anlamında kullanıldığı sonucuna ulaşılmaktadır. Aylık bağlanması için tebliğ edilen borcun tamamının ödenmesi şartının aranmasına imkân bulunmamaktadır. Bu durumda, aylığa hak kazanmaya yetecek prim gün sayısına

isabet eden miktarda ödeme yapılması, bu şartın yerine getirilmesinde yeterli olacaktır. Aylık bağlamaya yetecek prim gün sayısı kadar ödeme yapmayanlara aylık bağlanmayacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 1.2)

c. Sosyal Güvenlik Kanunlarına Göre Aylığa Hak Kazanmak

3201 sayılı Kanun kapsamında borçlandırılan yurt dışı süreleri ülkemizde yürürlükte bulunan sosyal güvenlik kanunlarına göre aylığa hak kazanılmasında değerlendirilmektedir. “*Sosyal güvenlik kanunları*” deyiminden 5510 sayılı Kanunun uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin hükümlerinin yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim ayı başından önce yapılan tahsis başvuruları için 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı kanunlar, bu aybaşından sonra yapılan veya yapılacak tahsis başvuruları için ise 5510 sayılı Kanun anlaşılmalıdır. Yurt dışı sürelerini borçlanıp 2008 yılı Ekim ayı başından önce tahsis başvurusunda bulunanların aylığa hak kazanma şartları 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunun hükümlerine, 2008 yılı Ekim ayı başından sonra tahsis başvurusunda bulunanların aylığa hak kazanma şartları ise 5510 sayılı Kanun ve bu Kanunla mülga kanunların aylık bağlama şartlarını belirleyen geçici hükümlerine göre belirlenecektir. (2011/48 sayılı Genelge 1.3)

8.9.1999 tarihinden önce sigortalı olanlar için 5510 sayılı Kanunla mülga sosyal güvenlik kanunlarında 4447 sayılı Kanunla düzenlenen emeklilikte kademeli geçiş sürecine ilişkin maddeler yürürlükte bırakıldığından, bunlardan yurt dışı sürelerini borçlananların aylığa hak kazanma şartları da sosyal güvenlik kanunlarının ilgili geçici maddesi hükmüne göre tespit edilecektir.

5510 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesinin son fıkrasına göre, sigortalılıkları 2008 yılı Ekim ayı başından önce başlayan ve Kanuna göre tahsis talebinde bulunanlardan birden çok sosyal güvenlik kuruluşuna ya da sigortalılık haline tabi hizmeti olanların yaşlılık aylığına hak kazanma koşulları son yedi yıllık fiili hizmet içinde en fazlasının geçtiği, eşit olması halinde son defa tabi olduğu, malullük ve ölüm aylığına hak kazanma koşulları ise son defa tabi olduğu mevzuata göre belirlenecektir.

5510 sayılı Kanunun 53 üncü maddesinin altıncı fıkrasına göre 2008 yılı Ekim ayı başından sonra ilk defa sigortalı sayılanlardan 5510 sayılı Kanunun 4 üncü

maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinden birden fazlasına tabi olarak çalışmış olanların yaşlılık aylığı bağlanma taleplerinde, en fazla sigortalılığın geçtiği sigortalılık hali, hizmet sürelerinin eşit olması ile malûllük ve ölüm halleri ile yaş haddinden re'sen emekli olma, süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları sigortalılık halinin kanunla değiştirilmesi durumunda ise son sigortalılık hali esas alınacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 1.3)

d. Kuruma Yazılı Başvuruda Bulunmak

Yukarıda belirttiğimiz şartları yerine getiren sigortalıya aylık bağlanabilmesi için, sigortalının kuruma yazılı başvuruda bulunması gerekmektedir. Yönetmeliğin 13 üncü maddesi gereği, yurt dışında geçen sürelerini borçlandıktan sonra tahsis talebinde bulunanlardan başvuru sırasında *“Tahsis Talep ve Beyan Taahhüt Belgesi”*, 3201 Sayılı Kanuna Göre Aylık Talebinde Bulunanlara Mahsus Beyan ve Taahhüt Belgesi” ve yurt dışında çalıştıkları işten ayrıldıklarını, yurt dışında ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneğinin sona erdiğini gösterir bir *“hizmet belgesi”* alınacaktır. Bugüne kadar yapılan uygulamalarda aylık talebinde bulunanların çalıştıkları işyerinden ayrıldıklarını, yurt dışında ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneğinin sona erdiğini gösterir belgeyi temin etmelerinde karşılaştıkları zorluklar dikkate alınarak yurt dışından ve kesin dönüş yaparak yurtiçinden aylık talebinde bulunanlardan belge temin edilmesi konusunda Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde konuyla ilgili ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir³²⁵. Yönetmeliğin 13üncü maddesinde, sosyal yardım ödeneğini almayanların ise durumlarını örneği Kurumca hazırlanan beyan ve taahhüt belgesi ile bildirmeleri gerektiği belirtilmiştir. Kanun’un öngördüğü şartları yerine getirenlerin aylıkları, yazılı talepte bulundukları tarihi takip eden aybaşından başlayacaktır.

3. Kısmi Aylık Bağlanması

Kısmi aylık, yurt dışında çalışmış bir sigortalının 5510 sayılı Kanun’un öngördüğü yaşlılık aylığı sistemine göre, aylık bağlanma koşullarına sahip

³²⁵ Bkz. 2011/48 sayılı Genelge 1. 4

olmamasına karşın, yurt dışında çalışılan ülke ile Türkiye arasındaki Sosyal Güvenlik Sözleşmesi gereği yurt dışında çalışılmış ve primi ödenmiş sürelerin, Türkiye’de çalışılmış ve primi ödenmiş gibi kabul edilerek, eksik sürelerin tamamlanmasını sağlamak amacıyla, ancak Türkiye’de geçen çalışma sürelerin oranında, kısmi aylık bağlanmasıdır³²⁶, 3201 sayılı Kanunda ve Yönetmelikte tam aylık bağlanmasının yanında kısmi aylık bağlanmasına ve kısmi aylığın tam aylığa dönüştürülmesine ilişkin hükümler de yer almaktadır. Kişinin farklı tarihlerde hem yabancı bir ülkede hem de Türkiye’de çalışması durumunda, bu kişilere Sosyal Güvenlik Sözleşmelerine uygun olarak kısmi aylık bağlanabilir³²⁷. Bu anlamda kısmi aylık Türkiye ile yabancı ülke arasında imzalanan sosyal güvenlik sözleşmesi çerçevesinde sigortalıya bağlanan aylıktır³²⁸. Kısmi aylık alacak Türk vatandaşları, hem Türkiye’de hem de Türkiye ile arasında sosyal güvenlik sözleşmesi bulunan yabancı ülkelerde çalışmış olması gerekir. Ancak kişinin Türkiye’deki çalışması aylık bağlanmasına yetecek durumda değildir. Bu durumda, yabancı ülkede geçen çalışmalar, ilgili sosyal güvenlik sözleşmesi gereğince Türkiye’deki çalışma sürelerine eklenmekte ve Türk vatandaşının eksik olan sigortalılık süresi böylece tamamlanmış olmaktadır³²⁹. Ancak aylık Türkiye’de geçen çalışmalar oranında bağlanmaktadır³³⁰. Kısmi aylık bağlanabilmesi için bazı koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir.

- i. Yurt dışında çalışmış sigortalının, Türkiye’deki çalışma sürelerinin ve prim ödeme gün sayılarının ülkemizde aylık bağlanması için yeterli olmaması,
- ii. Sigortalının çalıştığı yabancı ülke ile Türkiye arasında imzalanmış bir sözleşme olması ve bu sözleşme uyarınca sigortalının yurt dışında çalışarak prim ödediği sürelerin, Türk sigorta kurumlarına prim ödenmiş süreler gibi kabul edilmiş olması,
- iii. Eksik prim ödeme günü kalmamış veya bu eksikliğin tamamlanmış olması gerekmektedir³³¹.

³²⁶ Araslı, s. 1719.

³²⁷ Ertan, ss. 125-125; Orhan, s. 145; Ergin, Son Değişiklikler, s. 580.

³²⁸ Ertan, s. 126; Orhan, s. 145; Ergin, Son Değişiklikler, s. 580.

³²⁹ Ertan, s. 126.

³³⁰ Araslı, s. 1726; Ertan, s. 126.

³³¹ Orhan, s. 146.

Yönetmeliğin 16 ncı maddesi ile sosyal güvenlik sözleşmeleri uygulanmak suretiyle kendilerine veya hak sahiplerine sosyal güvenlik kanunlarına göre kısmi aylık bağlananlara, diledikleri takdirde yurt dışında geçen ve tam aylık almak için yeterli gün sayısını veya hizmet belgelerindeki gün sayılarının tamamını borçlanabilme imkânı sağlanmıştır.

3201 sayılı Kanun'un 9 uncu maddesine göre ise,

“Sosyal güvenlik sözleşmeleri uygulanmak suretiyle sosyal güvenlik kanunlarına göre kendilerine veya hak sahiplerine kısmi aylık bağlanmış olanlar, talep ettikleri takdirde, 4 üncü madde hükmüne göre tahakkuk ettirilen borçlarını tamamen ödemeleri şartıyla kısmi aylıkları, borçlarını ödedikleri tarihi takip eden aybaşından itibaren tam aylığa çevrilir. Bu uygulamada borç miktarının tahakkukunda sözleşme akdedilen ülkenin sigorta kurumlarınca gönderilmiş olan hizmet cetvelindeki, tam aylığa yeterli olan gün sayıları nazara alınır.

Ancak, istekleri halinde sigortalı veya hak sahipleri, hizmet cetvelindeki gün sayılarının tamamını da borçlanabilirler.”

düzenlemesi yer almaktadır. Kanun söz konusu düzenleme ile kısmi aylıkların tam aylığa dönüştürülmesine olanak tanımıştır. Ancak bunun için,

- i. Sigortalıya ve hak sahiplerine sosyal güvenlik sözleşmeleri uygulanmak suretiyle Türk sosyal güvenlik mevzuatınca kısmi aylık bağlanmış olması,
- ii. Sigortalı veya hak sahiplerinin kısmi aylığın tam aylığa çevrilmesi için talepte bulunmuş olmaları,
- iii. Talepleri üzerine, 3201 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi uyarınca kendilerine tahakkuk ettirilen borçlarını tamamen ödemiş olmaları gerekmektedir³³².

Kısmi aylığın tam aylığa dönüştürülmesi için yurda kesin dönülmüş olması, başka bir deyişle yurt dışındaki çalışmanın sona ermesi, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneğinin alınmaması ile tahakkuk ettirilen borcun tamamının ödenmiş olması şartlarının da yerine getirilmesi gerekmektedir. (2011/48 sayılı Genelge 8)

Söz konusu şartların yerine getirilmesi durumunda borçlarını ödedikleri tarihi takip eden aybaşından itibaren sigortalının veya hak sahibinin kısmi aylıkları, tam aylığa çevrilir. Yönetmeliğin 16 ncı maddesine göre, kısmi aylık; borcun ödendiği tarih kesin dönüş tarihinden önce ise kesin dönüş tarihini, borcun ödendiği tarih kesin

³³² Ergin, Son Değişiklikler, s. 581.

dönüş tarihinden sonra ise borcun ödendiği tarihi takip eden aybaşından itibaren tam aylığa yükseltilir. Tam aylık bağlanması için gerekli şartların tespitinde ise, sigortalılık süresi aranmaksızın kısmi aylığın başlangıç tarihindeki ilgili sosyal güvenlik kanunlarına ait hükümler uygulanacaktır.

Kısmi aylıkların tam aylığa dönüştürülmesi sırasında; sözleşme aylığı isteğinde bulundukları tarihteki yaşları, borçlanma karşılığı kazandıkları gün sayıları ve Türkiye'deki diğer prim ödeme gün sayıları, borçlanma karşılığı hesaplanan kazançları ile gerekli olması halinde Türkiye'deki diğer prim ödeme gün sayıları karşılığında elde edilen kazançları ve kısmi aylığın başlangıç tarihindeki sigortalılık süresi esas alınır. Tam aylık bağlanması için gerekli şartların tespitinde, sözleşme aylığı talebinde bulunulan tarihteki ilgili sosyal sigorta kanunlarına (506, 1479, 2925, 2926 ve 5510 sayılı kanunlar) ait hükümlerin öngördüğü prim ödeme gün sayısı veya hizmet yılı şartı aranacak olup kısmi aylık bağlanırken geçerli olan sigortalılık süresi ve yaş şartı, tam aylık bağlanabilmesi için de geçerli olacağından bu şartlar için ayrı bir tespit yapılmayacaktır. (2011/48 sayılı Genelge 8)

Konuya ilişkin açıklamalarımıza son vermeden önce uygulamada ortaya çıkan bir soruna da değinmekte fayda görmekteyiz. Uygulamada yurt dışından da kısmi aylık alanların, Türkiye sosyal güvenlik kuruluşlarından aldıkları kısmi aylıkları tam aylığa çevirip çeviremeyecekleri sorun yaratmıştır. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi konu ile ilgili olarak önüne gelen dosyalarda, sigortalının yurt dışından kısmi aylık almasının, yurtiçindeki kısmi aylığın tam aylığa dönüştürülmesine engel teşkil etmeyeceğine karar vermiştir³³³.

Yargıtayın bu kararı doktrinde tartışmalara sebep olmuştur. ARASLI, Yargıtayın bu görüşüne katılmayarak, kısmi aylığın yalnızca tek bir ülke sigorta kurumundan belli oranda bağlanabileceğini ifade etmiştir. Yazar, sigortalının her iki ülkenin sigorta kurumundan aldığı kısmi aylıkların toplamının tam aylık ettiğini belirtmiştir. Yazara göre, bu bağlamda tam aylık söz konusu olacağından kısmi aylığın tam aylığa dönüştürülmesinden söz edilemeyecektir. Yazar, tam aylığa kavuşmuş ve sosyal güvencesi sağlanmış bir kimsenin bu aylıklar dışında ikinci bir

³³³ “ ...Bu yasak ancak sözleşmeye ve borçlanma yasalarına ayrıca hüküm konulduğu takdirde gündeme gelebilir. Oysa hem 2147 hem de 3201 sayılı Yasa hem de anılan sözleşmede yurt dışı çalışanların borçlanmasını engelleyen bir hüküm yoktur...”, Y. 10. HD, 04.05.1987, E. 1987/319, K. 1987/2659, Araslı, s. 1727.

aylıkla ödüllendirilmesini de sosyal güvenlik ilkelerine ve sosyal güvenlik hukuku esaslarına uygun bulmamaktadır³³⁴. Ancak yazar, iki ülkeden bağlanan aylıkların farklı sigorta kollarına ilişkin olması durumunda bir engelden söz edilemeyeceğini belirtmiştir. ARSLANKÖYLÜ ise, 3201 sayılı Kanun ile getirilen hakların sosyal güvenlik sözleşmelerince tanınan haklardan bağımsız olduğunu vurgulayarak, sigortalının sosyal güvenlik sözleşmesi yapılan ülkeden kısmi aylık almasının Türkiye’deki sosyal güvenlik kuruluşlarından tam aylık almasına engel olamayacağını belirtmiştir. Çünkü yazara göre, yurt dışında çalışmaların borçlanılması durumunda sigortalı veya hak sahipleri, borçlanma primini ödemek suretiyle yurt dışındaki çalışmaları bakımından çifte prim ödemektedir. Açıklanan sebeplerle yazar, Yargıtayın kararına katılmaktadır³³⁵. ERTAN, yurt içinde hiç çalışması bulunmayan ve yurt dışından tam aylık alan Türk vatandaşlarına borçlanma hakkı tanıyan bir sistemin, bu imkanı kısmi aylık alanlardan esirgediği yorumunun yurt dışı hizmet borçlanmasının temel ilkelerine aykırı olduğu gerekçesiyle Yargıtayın kararına katılmıştır³³⁶. ORHAN da yukarıda belirtmiş olduğumuz Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin kararını, karar gerekçesinde yer alan bazı bilgilere katılmamakla birlikte, hukuka uygun bulmuştur³³⁷.

4. Yoklama İşlemleri

Yönetmeliğin 14 üncü maddesinde, borçlandıkları süreler dikkate alınarak malullük, yaşlılık ve emekli aylığı bağlananların aylık alma şartlarının devam edip etmediği hususunun, Kurumca, gerekli görülen zaman ve hallerde araştırılabileceği düzenlenmiştir. Sosyal Güvenlik Kurumu emekli aylığı bağlananların 6 aydan uzun süre yurt dışında bulunup bulunmadıklarını her takvim yılını izleyen 3 ay içinde re’sen denetler. Kurum, Kanuna göre malullük, yaşlılık ve emekli aylığı bağlananların altı aydan daha uzun süre ile yurt dışında bulunup bulunmadıklarını, her yıl Emniyet Genel Müdürlüğünden alınacak kayıtlarla tespit eder. Yapılan

³³⁴ Araslı, ss. 1726-1727.

³³⁵ Arslanköylü, ss. 2694-2695.

³³⁶ Ertan, s. 128.

³³⁷ Orhan, 3201 sayılı Kanun’un sosyal güvenlik sözleşmeleri dışında sigortalıya tanınmış bir hak olduğunu belirtmiştir. Yargıtayın kararına konu olaydaki Sosyal Güvenlik Sözleşmesinin her iki akit devletin sözleşme dışında kendi sigortalısına kanunlarla ek haklar tanınmasını engellemediğini belirtmiştir. Bkz. Orhan, s. 149.

denetim sonunda 6 aydan fazla yurt dışında bulundukları tespit edilenlerden, yurt dışında çalışıp çalışmadıklarını ve ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alıp almadıklarını gösterir belgeleri, örneği Kurumca hazırlanan 3201 sayılı Kanuna Göre Aylık Alanlara Mahsus Yoklama Belgesi ile birlikte söz konusu altı aylık sürenin dolduğu tarihten sonra üç ay içinde Kuruma vermeleri istenir. Yoklama işlemleri sonucunda altı aydan daha uzun süre yurtdışında bulundukları halde, yukarıda belirtilen belgeleri, belirtilen süre içinde Kuruma vermediği tespit edilenlerin aylıkları, bildirim yapılmaksızın söz konusu belgelerin intikaline kadar durdurulur. Aylıkları durdurulanların Kuruma ibraz edecekleri belgelerden ya da Kurumca yapılacak olan araştırma sonucunda, yurtdışında;

a) Çalışmadıkları, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği almadıkları tespit edilenlerin aylıkları, durdurulduğu tarihten geçerli olmak üzere ödenir.

b) Çalıştıkları, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği aldıkları tespit edilenlerin aylıkları, 15 inci maddenin birinci fıkrasına göre kesilir. Yersiz yapıldığı tespit edilen ödemeler, 5510 sayılı Kanunun 96 ncı maddesi hükümlerine³³⁸ göre geri alınır.

³³⁸ 5510 sayılı Kanun'un 96 ncı maddesi şu şekildedir: “Kurumca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen bu Kanun kapsamındaki her türlü ödemeler;

a) Kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğmuşsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, bu ödemelerin yapıldığı tarihlerden,

b) Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmi dört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmi dört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan, itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır.

Alacakların yersiz ödemelere mahsubu, en eski borçtan başlanarak borç aslına yapılır, kanunî faiz kalan borca uygulanır. Bu hüküm ilgili hak sahiplerinin muvafakat etmeleri kaydıyla, aynı dosyadan diğer bir hak sahibine yapılan yersiz ödemelere mahsubunda da uygulanır.

Yersiz ödemelerin gelir ve aylıklardan kesilmesinde, kesintinin başlayacağı ödeme dönemi başı itibarıyla kanunî faizi ile birlikte hesaplanan borç tutarı, gelir ve aylıktan % 25 oranında kesilmek suretiyle uygulanır.

Yersiz ödemelerin tespiti ile geri alınmasına ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.”

D. Aylığın Kesilmesi ve Yeniden Bağlanması

3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinin B bendinde ve Yönetmeliğin 15 inci maddesinde, borçlanılan sürele istinaden bağlanılan malullük ve yaşlılık aylıklarının kesilmesi ve yeniden bağlanmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. 3201 sayılı Kanun'a borçlanılan süreler dikkate alınarak bağlanan aylıklar daha sonra yurt dışına çıkma veya yurt dışında bulunma sebebiyle kesilmez³³⁹. Düzenlemeye göre, 3201 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışanlar, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir³⁴⁰. Yurt içinde veya yurt dışında çalışması sona erenlerin veya ikamete dayalı bir ödenek alanlardan ödenekleri sona erenlerin, aylıklarının tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunmaları halinde, talep tarihini izleyen aybaşından itibaren aylıkları tekrar ödenmeye başlanır. Ancak, Kanunda, açıkça yurt dışında çalışmaya başlamadan söz edildiği için, çalışma amacı olmaksızın, gezmek amacıyla yurt dışına çıkışlarda aylığın kesilmesi gerekmez³⁴¹.

E. Sosyal Güvenlik Destek Primi Ödeyerek Çalışma

5510 sayılı Kanun'un 16.06.2006 tarih ve 26200 sayılı Resmi Gazetede yayımlandığı halinde 105/E-6 maddesi ile 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinde değişiklik öngörülmüştü. Buna göre 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinin B fıkrası şu şekilde değiştirilmişti:

“Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tâbi çalışanlar, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanlar ile Türkiye'de sigortalı çalışmaya

³³⁹ İsmail Öztürk, “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 21, 2003, s. 27.

³⁴⁰ “...davanın yasal dayanağı belirgin olarak 3201 sayılı yasanın 3 ve 6 ncı maddeleridir. Anılan maddelere göre borçlanma ve aylık tahsisi yapılabilmesi için yurt dışında çalışan kişinin yurda kesin dönüş yapması koşuldur. Ne var ki, 3201 sayılı kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurtdışında çalışmaya başlayanların çalışmaya başladıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren aylıklarının kesileceği 6/b maddesinin açık hükmü gereğidir...”. Y. 21. HD, 06.10.1997, E. 1997/6015, K. 1997/6115, www.kazanci.com, (23.01.2014).

³⁴¹ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 889.

başlayanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun sosyal güvenlik destek primi hakkındaki hükümleri, bu Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlar için uygulanmaz.”.

Söz konusu değişiklik ile 3201 sayılı Kanundan yararlanarak yaşlılık aylığı bağlananlara, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun sosyal güvenlik destek primi hakkındaki maddelerinin uygulanmayacağı düzenlemesi getirilmişti.

Bilindiği üzere, 5510 sayılı Kanun’un 30 uncu maddesinde³⁴², sosyal güvenlik destek primine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışma sistemine göre, hem yaşlılık aylığı almak hem de sigortalı olarak işte çalışma mümkündür³⁴³. Bu sistemde kendisine yaşlılık aylığı bağlanan sigortalı için iki seçenek söz konusudur. Bunlardan ilki, kendisine yaşlılık aylığı bağlanan sigortalının çalışmaya başlamasıyla yaşlılık aylığının kesilmesi ve tüm primlerin diğer sigortalılar gibi ödenmeye devam edilmesidir. Sigortalının bu çalışma süreleri de ileride aylığın hesaplanmasında dikkate alınacaktır. Diğer seçenek ise, sigortalının sosyal güvenlik destek primi ödeyerek hem yaşlılık aylığını hem de çalışmasının karşılığı olan ücreti alabilmesidir. Ancak sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışılan süreler ileride yaşlılık aylığının hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır³⁴⁴. 5510 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği 01.10.2008 tarihinden önce iştirakçi, sigortalı olanlar, yaşlılık veya emekli aylığı bağlananlar ve bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmaya

³⁴² “Belirtelim ki, 5510 sayılı Kanun’un 5754 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki şeklinde sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışma hakkı tüm sigortalılara tanınmıştı. Ancak Kanunda sosyal güvenlik destek primine tabi sigortalıların da normalde sigortalıların ödemeleri gereken primleri ödemeleri öngörülmüştü. Bu ise, hem m. 4/I, (a) hem de (b) bendine göre sigortalı olanların çok daha yüksek prim ödemesi anlamına gelmekteydi. Durum m. 4/I, (b) bendine tabi sigortalılar bakımından daha da özellik arz etmekteydi. Zira, söz konusu sigortalılar da yararlanamadıkları malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi ödemekle yükümlü tutulmuşlardı ki, bu da nimet külfet dengesine aykırıydı. Nitekim sosyal güvenlik destek primi oranına ilişkin hükmün iptali için Anayasa Mahkemesinde dava açılmış ve Anayasa Mahkemesi hükmü m. 4/I, (b) bendine tabi sigortalılar bakımından iptal etmişti. Bu iptalden sonra hüküm tümüyle değiştirilerek son halini almıştır.” Güzel ve diğerleri, s. 653, dpn. 288.

³⁴³ Güzel ve diğerleri, s. 652; Hediye Ergin, “Yeni Sistemde Yaşlılık Aylığı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 10, Haziran 2008, (Yaşlılık Aylığı), s. 184; Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, ss. 384-385; Uşan, ss. 224-225; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 450.

³⁴⁴ Güzel ve diğerleri, s. 656; Orhan, s. 132; Ergin, Yaşlılık Aylığı, s. 185; Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, ss. 384-385; Uşan, s. 224; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 450.

devam edenler hakkında kanunla yürürlükten kaldırılan ilgili kanun hükümlerinin uygulanması devam edilecektir³⁴⁵. Bu kişilerden tercihleri doğrultusunda aylıkları kesilmeksizin 4/a bendi kapsamında çalışanların prime esas kazançları üzerinden, % 30 oranında kısa vadeli sigorta kolları prim oranı eklenmek suretiyle bulanacak oranda, 4/b bendi kapsamında çalışanların almakta oldukları yaşlılık aylıklarından 2008 yılı Ekim ayı başından itibaren % 12, takip eden yılın Ocak ayında bir puan artırılarak % 15 oranına geçmeyecek şekilde sosyal güvenlik destek primi kesilir³⁴⁶. 5510 sayılı Kanun'un 30 uncu maddesine göre, Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa sigortalı olan kişilerden yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra, tarımsal faaliyetlerde kendi nam ve hesabına bağımsız olarak çalışanlar hariç, 5510 sayılı Kanun veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaya başlayanların yaşlılık aylıkları, çalışmaya başladıkları tarihi takip eden ödeme dönemi başında kesilecektir. Bu kişilerden 5510 sayılı Kanuna tabi çalıştıkları süre zarfında 80 inci maddeye göre belirlenen prime esas kazançları üzerinden 81 inci madde gereğince kısa ve uzun vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortasına ait prim alınacaktır. Öğreti sigortalılar arasında eşitsizliğe sebep olan bu ayrımı isabetli bulmamaktadır³⁴⁷.

3201 sayılı Kanun'a getirilen yeni düzenleme değişik görüşler çerçevesinde değerlendirildiğinde, iki farklı sonuç ortaya çıkmaktaydı. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 506 sayılı Kanun ile 3201 sayılı Kanun arasında paralellik ve ayniyet bulunduğunu belirterek, bu olanağın borçlanma yaparak aylığa hak kazananlar için de uygulanması gerektiği sonucuna ulaşmaktaydı³⁴⁸. Ancak ORHAN bu konuya

³⁴⁵ Nurşen Caniklioğlu, "5510 sayılı Kanun ve İş Sözleşmesine Göre Çalışanların Sosyal Güvenlik Destek Primi Ödeyerek Çalışmaları", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 10, Haziran 2008, s. 165; Güzel ve diğerleri, s. 654.

³⁴⁶ Süleyman Tunçay, "Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Yapararak Aylık Bağlananlar Sosyal Güvenlik Destek Primine Tabi Olarak Çalışabilir Mi?", **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı: 95, 2009, s. 257.

³⁴⁷ Ali Rıza Okur, "Çalışmanın Gelir ve Aylıklara Etkisi", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Cilt: 2, Beta Basım, İstanbul, 2011, s. 2166; Güzel ve diğerleri, s. 653

³⁴⁸ "506 sayılı Yasa sisteminde, yurt içinde çalışanlar için uygulanan yaptırım da belirtilen şekilde olmaktadır. Yargıtay uygulamasında kabul edildiği üzere, yurt içinde çalışan bir sigortalının, yaşlılık aylığından yararlanmak için Kuruma başvurduğunda, işten ayrılma koşulu gerçekleşmemişse, bu kişiye yaşlılık aylığı bağlanmamakta veya yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra, bu koşulun yokluğu anlaşıldığında; aylıklar kesilmekte ve ödenenler geri alınmaktadır. Bunun ötesinde; 506 sayılı Yasanın 3279 sayılı Yasa ile değişik 63. maddesinde kabul edildiği biçimde; yaşlılık aylığı alanlar, Sosyal Güvenlik Destek Primi ödeme koşuluyla; yaşlılık aylıklarının kesilmeden çalışmalarını sürdürebilmektedirler. En önemlisi "işten ayrılma" veya "yurt dışından dönüş" koşulunun yokluğu, kişinin sosyal güvenlik haklarının büsbütün ortadan kaldırıcı bir neden olarak, yasalarda öngörülmemiş, sadece; aylığın başlatılmaması veya bağlanan aylığın kesilmesi biçimde yaptırıma bağlanmıştır...". Y. 21. HD, 19.04.2002, E. 2002/1881, K. 2002/3567; Y. 21. HD, 05.02.2002, E. 2002/671, K. 2002/691, www.kazanci.com, (20.01.2014).

farklı bir bakış açısı getirmekteydi. ORHAN'a göre, 3201 sayılı Kanun'da açıkça atıf yapılan hususlar dışında, 3201 sayılı Kanun'un 506 sayılı ve 5510 sayılı Kanundan ayrı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü 3201 sayılı Kanun sosyal güvenlik sistemindeki temel yapıdan büyük ölçüde farklılıklar içeren kurallar barındırmaktadır. Yazara göre, sigortalıya aylık bağlanabilmesi için sadece 5510 sayılı Kanun'da yer alan koşulların yerine getirilmesi yeterli değildir; aynı zamanda 3201 sayılı Kanun'daki diğer koşulların da yerine getirilmesi gerekir. 3201 sayılı Kanun, diğer kanunlara tamamen paralel olsaydı 506 ve 5510 sayılı Kanun'lardaki koşulların yerine getirilmesi aylık bağlanması için yeterli olurdu³⁴⁹. ORHAN'a göre, Anayasa uyarınca hiçbir zümre için ayrıcalık tanınamayacağından, kanunlar arasında paralellik olması doğaldır. Fakat bu kanunların tamamen paralel olması şeklinde yorumlanmamalıdır. Aksi durum farklı hukuki durumdaki kişileri aynı kanunlara tabi kılmış olur ki, bu durum uygulamada sorunlara yol açar. Bu bağlamda yeni düzenleme farklı hukuki durumda bulunanların farklı kurallara tabi kılınabilmesinin bir sonucudur ve anayasanın eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil etmez³⁵⁰.

3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesi, 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle tekrar değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliğin ardından, 16.10.2010 tarih ve 27616 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5997 sayılı Bazı Kanunlarda Ve 190 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 15 inci maddesiyle, 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinin B fıkrasının birinci paragrafı yeniden düzenlenmiştir. Hükme göre,

“Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışanlar, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. Türkiye'de sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar hakkında 31.5.2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışılmasına ilişkin hükümleri uygulanır.”.

Bu değişiklik ile 3201 sayılı Kanun'a göre borçlanarak aylık bağlanan Türk vatandaşlarının aylıkları, tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışmaya

³⁴⁹ Orhan, ss. 132-133.

³⁵⁰ Yazara göre, 3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinde bu düzenleme olmasaydı, yaşlılık aylığı bağlanması koşulları bakımından 5510 sayılı Kanun uygulanacağından, sigortalıların sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmaları mümkün olabilecekti. Ancak bu haktan yalnızca yurt içinde bir işte çalışmaya başlayanlar yararlanabilecekti. Yurt dışında çalışmaya başlayanların sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışma olanakları yoktu. Çünkü 5510 sayılı Kanun'un 30 uncu maddesi bu kanuna bağlı çalışanlara bu hakkı tanımıştı. Orhan, ss. 132-134.

başlamaları veya ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği almaları halinde, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilecektir. Türkiye’de sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar ise yurt içinden emekli olan sigortalılara yapılan uygulamalara tabi olacaktır³⁵¹. Böylece bu kişiler için sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışma mümkün hale getirilmiştir³⁵².

Yapılan değişiklik neticesinde 5510 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi ile 5754 sayılı Kanunla değişik beşinci fıkrasına göre 2008 yılı Ekim (dâhil) ayından sonra ilk defa sigortalı olan kişilerden yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra anılan Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi hariç olmak üzere diğer alt bentlerine tabi çalışmaya başlayanlardan aylıklarının kesilmemesi için yazılı istekte bulunanların yaşlılık aylıklarının ödenmesine devam edilecektir. Bunlardan, almakta oldukları aylıklarından sosyal güvenlik destek primi kesilecektir. Bu şekilde sosyal güvenlik destek primi ödeyenler, isterlerse aylıklarını kestirerek tüm sigorta kollarına tabi olabileceklerdir. 2008 yılı Ekim (dâhil) ayından sonra sigortalı olup, malullük aylığı bağlananların yeniden sigortalı işte çalışmaya başlamaları halinde ise, bunlar hakkında 5510 sayılı Kanunda sosyal güvenlik destek primi ödemelerine ilişkin bir hüküm bulunmadığından, aylıkları, anılan Kanunun 27 nci maddesine göre çalışmaya başladıkları tarihi takip eden ödeme dönemi başından itibaren kesilecektir. (2011/48 sayılı Genelge 7)

5510 sayılı Kanunun geçici 14 üncü maddesine göre ise 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlardan malullük veya yaşlılık aylığı bağlananların 5997 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 19.6.2010 tarihinden sonra sigortalı olarak çalışmaya başlamaları halinde, aylık kesilmesine ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla, sosyal güvenlik destek primine tabi olmak bakımından 5510

³⁵¹ Murat Uğur, “Sosyal Güvenlik Destek Primini Hangi Sigortalılar Öder ve Ödenen Bu Prime İstinaden Sağlanan Yardımlar Nelerdir?”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 25, Yıl: 7, Mart 2012, s. 240.

³⁵² Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde yurt dışında geçen sigortalılık sürelerini borçlanmak suretiyle aylık bağlananlardan 19/6/2010 tarihinden geçerli olmak üzere Türkiye’de sigortalı çalışmaya başlayanlar hakkında 5510 sayılı Kanunun sosyal güvenlik destek primine ilişkin 30 uncu maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi ile 5754 sayılı Kanunla değişik beşinci fıkrası ve geçici 14 üncü maddesi hükümleri uygulanacağı belirtilmiştir.

sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan 506, 1479 ve 2926 sayılı Kanunların sosyal güvenlik destek primine ilişkin hükümleri uygulanacaktır.

Yapılan bu değişiklik ile yurt dışı hizmet borçlanması yaparak aylık bağlananların, tekrar yabancı bir ülke mevzuatına tabi olarak çalışmaları, ikamete dayalı bir sosyal sigorta veya sosyal yardım ödeneği almaları yasağına ilişkin uygulama yasağı aynen korunmakla birlikte, yurt dışı hizmet borçlanması yaparak emekli olanların, Türkiye’de çalışmaya başlamaları halinde, aylıkları kesilmeksizin sosyal güvenlik destek primine ilişkin hükümlerden yararlanmalarının önü açılmıştır³⁵³. Kanımızca yukarıda belirttiğimiz son düzenleme yerinde olmuştur. Çünkü 3201 sayılı Kanun’a dayanarak yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra Türkiye’de çalışmaya başlayan kişileri, sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışma hakkından mahrum etmek Anayasa’nın 10 uncu maddesinde eşitlik ilkesine ve 49 uncu maddesindeki çalışma hakkına aykırılık teşkil etmektedir.

F. Transfer Edilen Primlerin İadesi

Yurt dışında bulunan birçok vatandaşımız yıllarca yabancı ülkelerde çalışmaktadırlar. Vatandaşlarımız bu çalışmaları neticesinde, bulundukları ülkenin sosyal güvenlik kuruluşuna prim ödemektedirler. Yurt dışındaki emekli olma yaşının yüksek olması nedeniyle emekli olmadan Türkiye’ye geri dönmektedirler. Bu vatandaşlarımızın yıllarca çalıştıkları ülke sosyal güvenlik kuruluşlarına ödedikleri primler de bu ülkelerde kalmaktadır. Bazı ülkeler kendi iç mevzuatları gereği kendi ülkelerine dönen yabancı işçilere ödedikleri primleri iade ederken, bazı ülkeler ise mevzuatlarında bu konuya ilişkin hüküm bulunmadığından primleri iade etmemektedirler. Söz konusu ülkelere prim transferinin sağlanabilmesi ise Türkiye’nin bu ülkelerle ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalamasına bağlıdır³⁵⁴.

Bu çerçevede konu 3201 sayılı Kanun’un 10 uncu maddesinde ve Yönetmeliğin 17 nci maddesinde düzenleme bulmuştur. Kanun’un 10 uncu maddesine göre, “

³⁵³ Tunçay, ss. 190-191.

³⁵⁴ Caniklioğlu ve Canbolat, s. 890; Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, ss. 479-480; Tuncay ve Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s. 624; Ergin, Son Değişiklikler, s. 581.

Türk vatandaşları hesabına yabancı ülkelerdeki sosyal güvenlik kurumlarına yatırılmış bulunan primlerin, ülkelerarası anlaşmalarla Türkiye'ye transferlerinin sağlanması halinde;

a) Transfer olunan primlere ilişkin sürelerin tamamını bu Kanuna göre borçlanarak, tahakkuk ettirilen (...) borcunu da ödemiş olanlara, transfer olunan primlerin tamamı,

b) Transfer olunan primlere ilişkin sürelerin bir kısmını bu Kanuna göre borçlanarak tahakkuk ettirilen (...) borcunu da ödemiş olanlara, transfer olunan primlerin borçlandıkları süreye isabet eden orandaki miktarı,

Transfer tarihindeki cari kur üzerinden Türk Lirası karşılığı olarak ilgili sosyal güvenlik kuruluşunca sigortalıya, hak sahiplerine veya mirasçılara iade edilir.”.

Madde metni primlerin iadesini, borçlanmaya bağlı olarak düzenlemiştir. Bu durumda borçlanma yapmamış veya yapmak istemeyen kişilere prim iadesi yapıp yapılmayacağı sorunu gündeme gelmektedir. Bu konuda doktrindeki bir görüşe göre, sosyal güvenliğin alt yapısını oluşturan Sosyal Sigortalar Kanunu sisteminde, primlerin iadesi biçiminde bir ilke yer almamaktadır. Transferi gerçekleştirilen bedeller, doğrudan kişinin geleceğini teminat ve güvence altına almayı amaçlayan sosyal sigortalar kurumunca tahsil edilmiştir ve bu nedenle de anılan bedel, kişinin sosyal güvenliği için değerlendirilme olanağı kalmadıkça, kişiye iade edilmemelidir³⁵⁵. Doktrindeki diğer görüşe göre ise, primlerin transfer edileceği ülke ile Türkiye Cumhuriyeti arasında imzalanmış bulunan sosyal güvenlik antlaşmasının içerdiği kurallar çerçevesinde primlerin iadesine engel bir hüküm yoksa; primler kişiye iade edilmelidir. Çünkü 3201 sayılı Kanun’a göre borçlanma zorunlu değil, kişinin iradesine bağlıdır³⁵⁶.

Türkiye’nin imzaladığı sosyal güvenlik sözleşmeleri arasında sadece Türkiye - İsviçre Sosyal Güvenlik Sözleşmesinde kesilen primlerin transferine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, 1.1.1972 tarihli Türkiye - İsviçre Sosyal Güvenlik Sözleşmesini tadil eden ve 1.6.1981 tarihinde yürürlüğe giren Ek Sözleşmenin 10/a maddesinde Türk vatandaşlarının İsviçre’deki çalışmaları esnasında işçi ve işveren hissesi dâhil olmak üzere yaşlılık ve ölüm sigortası primi olarak kesilen tutarın tamamının Kuruma transferine imkân veren düzenlemeye yer verilmiştir. Sözleşmenin 10/a maddesi, İsviçre’de çalışıp o ülkede yaşlılık, malüllük ve ölüm sigortasına prim ödedikten sonra bu sigortalardan hiç yararlanmamak

³⁵⁵ Araslı, s. 1730.

³⁵⁶ Arslanköylü, ss. 2697-2700; Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s. 479; Orhan, s. 151.

şartıyla Türkiye'ye dönen Türk vatandaşlarının talebi halinde bu primlerin Türk Sosyal Sigortalar Kurumuna transfer edileceğini, transfer edilen bu primlerin ve bu primlere ilişkin sürelerin Türkiye'de aylığa hak kazanmada ve bu aylığın hesabında Türk primlerine ve sürelerine eşit sayılacağını, transfer edilen bu primlerin sigortalıya veya hak sahiplerine yarar sağlamadığı takdirde onlara iade edileceğini düzenlemiştir³⁵⁷. Söz konusu sözleşmeye göre, İsviçre'de geçen çalışmalara karşılık kesilen yaşlılık ve ölüm sigortalarına ait primlerin transferi talebinde bulunulabilmesi için, İsviçre'den malullük, yaşlılık ve ölüm halinde bir yardım hakkından yararlanılmamış olması ve Türkiye'de veya üçüncü bir ülkede yerleşmek amacıyla İsviçre'nin kesin olarak terk edilmiş olması gerekmektedir. (2011/48 sayılı Genelge 6) Kurumun genelgesinde İsviçre'de kesilen ve Türkiye'ye transfer edilen primlere ait sürelerin borçlandırılmasına ilişkin usul ve esaslar belirtilmiş; ancak borçlanma yapmamış veya yapmak istemeyen kişilere prim iadesi yapılıp yapılmayacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Uygulamada İsviçre'de ödenen ve Türkiye'ye transfer edilen primlerin yaşlılık aylığı bağlanmasına yetmeyen ya da aylık bağlandıktan sonra arta kalan kısmının ilgiliye iadesi sorun yaratmaktadır. Yargıtay'a göre, İsviçre'deki çalışmaların karşılığı olarak ödenen, fakat ne o ülkede ne de Türkiye'de emeklilik hakları bakımından sigortalıya yarar sağlamayan ve Türkiye'ye transfer olunan primler, istekleri halinde transfer tarihindeki cari kur üzerinden ilgiliye ödenir³⁵⁸. Transfer edilen primlerin bir bölümü Türk sosyal güvenlik mevzuatı bakımından emekliliğe yarıyorsa o bölüm kullanıldıktan sonra, bakiye kısmın ne olacağı sorusu gündeme gelmektedir. Yargıtay bir kararında transfer edilen primlerin yaşlılık aylığı için gerekli olan kısmının kuruma kalacağını, bunu aşan kısmının ise sigortalıya iade edileceğini belirtmiştir³⁵⁹. Yargıtay kararın gerekçesinde, İsviçre ile yapılan anlaşma dikkate alındığında, anlaşmada transfer edilen primlerin aylık bağlamaya yetecek kadarının Kurumca değerlendirileceğini, kalan kısmının ise iade edileceğinin öngörüldüğünü belirtmiştir. Daire bu gerekçeyle davacının Türkiye'deki çalışmaları ile zaten aylığa hak kazanmış olmasından bahisle transfer edilen primlerin davacıya

³⁵⁷ Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s. 479

³⁵⁸ Y. 10. HD, 01.05.1986, E. 1986/5699, K. 1986/6927, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Mayıs 1987, s. 728.

³⁵⁹ Y. 10. HD, 26.09.1992, E. 1992/13092, K. 1992/7486, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Ocak 1993, ss. 45-48.

iadesine karar vermiştir. Kararın karşı oy yazısında ise, transfer edilen primlerin Kurumca değerlendirilerek, yaşlılık aylığı oranının arttırılmasında kullanılabileceği ileri sürülmüştür. Ancak bu görüş, Kanun'da sadece transfer edilen primlerin aylık bağlanması amacıyla Kurum tarafından değerlendirilmesine izin verildiği, bunun dışında transfer edilen primlerin sigortalıya iadesi edilmesi gerektiği gerekçe gösterilerek doktrinde eleştirilmiştir³⁶⁰.

V. BORÇLANMADAN VAZGEÇME, BORÇLANMANIN İPTALİ VE PRİMLERİN İADESİ

Yurtdışı hizmet borçlanması iptali hususu bir dönem doktrinde ve yargı kararlarında tartışma konusu olmaktaydı. Yukarıda da belirttiğimiz gibi Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından önce, 3201 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesi borçlanma yapabilmek için yurda kesin dönüş koşulunu aramaktaydı. Kurum da, yurda kesin dönüş yapılmadan borçlanma yapıldığından bahisle borçlanmaları iptal etmekteydi³⁶¹. Öğretide ve yargı kararlarında bir yandan "kesin dönüş" kavramından

³⁶⁰ Tuncay ve Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s. 480; Güzel ve diğerleri, ss. 616-617, dpn. 210

³⁶¹ "Bu bakımdan 3201 sayılı Yasa uyarınca; yaptığı borçlanma karşılığı kendisine yaşlılık aylığı bağlanan bir Türk Vatandaşının, belirtilen "yurda dönüş" şartının gerçekleşmediği veya daha sonraki bir tarihte gerçekleştiğinin anlaşılması halinde kurumun bu kişiye karşı ne tür işlem yapması gerektiğinin saptanması kaçınılmazdır. Bu bağlamda hemen belirtelim ki, 3201 sayılı Yasa sistemi, yaşlılık aylığından yararlanabilmek için yurda kesin dönüş koşulunu 1985 yılında getirmesine karşılık, yakın tarihe kadar, bu koşul Yargıtay uygulamasında, katı biçimde kabul edilmemiş; yurda kesin dönüş yapmadığı anlaşılan ve yurt dışı ilişkilerinin bir süre daha devam ettiği hallerde, bu kişilerin borçlanmalarının iptali ile, Kurumun yaşlılık aylıklarını kesme işlemlerine geçerlilik tanınmamıştır. Ancak bu konunun Yargıtay Hukuk Genel Kurulu gündemine gelmesiyle uygulama tersine dönmüş ve yurt dışında çalışanların yaşlılık aylığından yararlanabilmesi yönünden, yurda kesin dönüş koşulunun varlığı zorunlu görülmüştür (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 22.10.1997 gün, E. 1997/10-588, K. 1997/857 ve 22.4.1999 günlü, E. 1999/21-284, K. 300 ve daha sonra aynı doğrultudaki kararlar).

Ne var ki, sözü edilen Yargıtay Hukuk Genel Kurul kararlarında; yaşlılık sigortasından yararlanma yönünden yurda kesin dönüş koşulunun varlığının aranmasına karşın, bu koşulun yokluğu halinde, yapılması gereken Kurum işlemlerinin ne doğrultuda olması gerektiği yönünden davayla doğrudan ilgisi bulunmaması nedeni ile bir hukuki tavır alınmamıştır.

Gerçekten, bu konuda sözü edilen 3201 sayılı Yasa, 6.madde (B) fıkrası, sistemi doğrudan olmasa bile, dolaylı biçimde ortaya koymuş, yurt dışından kesin dönüş yapılmasına ve kendilerine yaşlılık aylığı bağlanmasına karşın, yurt dışında çalışmak isteyenler yönünden Kurumca yapılması gereken işlemleri belirlemiştir. Buna göre; yurt dışından kesin dönüş yapan bir kimsenin yeniden yurt dışında çalışması halinde; çalıştığı süre kadar yaşlılık aylığı kesilecek bu kişinin yurda dönüşünde; isterse çalıştığı süre kadar borçlanmak suretiyle; yaşlılık aylığı oran ve miktarı artırılacak, isterse, eski aylık olduğu gibi ödenmeye devam edecektir. Böylece denilebilir ki, 3201 sayılı Yasa sisteminde yeniden yurt dışı çalışma söz konusu olduğunda, yaşlılık sigortasından bağlanan aylıklar ödenmemekte ve sosyal güvenlik askıya alınmaktadır. Bu durumun sonucu olarak, yaşlılık aylığı bağlanması sırasında, yurda kesin dönüş koşulunun gerçekleşmediği anlaşılırsa, yapılacak işlem veya uygulanacak yaptırım;

ne anlaşılması gerektiği tartışılırken, diğer yandan iadenin nasıl yapılacağı, hukuki sonuçlarının ne olması gerektiği, Kuruma döviz olarak ödenen borçlanma bedelinin hangi tarihteki kur üzerinden iade edileceği tartışılmaktaydı³⁶². Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 1991 yılında verdiği bir kararında, dövizin Türk parasına çevrilerek Kurum

yaşlılık aylığının bağlanmaması ve kesin dönüş tarihine kadar işlemlerin hukuken askıya alınması, istek olduğunda yatırılan borçlanma bedelini iadesidir. Yaşlılık aylığı bağlanmış olması halinde ise bağlanan aylığın kesilmesi ve ödenen aylıkların geri alınmasıdır.

Nitekim; 506 sayılı Yasa sisteminde, yurt içinde çalışanlar için uygulanan yaptırımda belirtilen şekilde olmaktadır. Yargıtay uygulamasında kabul edildiği üzere, yurt içinde çalışan bir sigortalının, yaşlılık aylığından yararlanmak için Kuruma başvurduğunda, işten ayrılma koşulu gerçekleşmemişse, bu kişiye yaşlılık aylığı bağlanmamakta veya yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra, bu koşulun yokluğu anlaşıldığında; aylıklar kesilmekte ve ödenenler geri alınmaktadır. Bunun ötesin de; 506 sayılı Yasanın 3279 sayılı Yasa ile değişik 63. maddesinde kabul edildiği biçimde; yaşlılık aylığı alanlar, Sosyal Güvenlik Destek Primi ödeme koşuluyla; yaşlılık aylıklarının kesilmeden çalışmalarını sürdürebilmektedirler. En önemlisi "işten ayrılma" veya "yurt dışından dönüş" koşulunun yokluğu, kişinin sosyal güvenlik haklarının büsbütün ortadan kaldıracı bir neden olarak, yasalarda öngörülmemiş, sadece; aylığın başlatılmaması veya bağlanan aylığın kesilmesi biçimde yaptırıma bağlanmıştır.

Buna karşın görülmekte olan bu davada olduğu gibi 3201 sayılı Yasa yönünden de, Kurumun bu tür durumlarda uyguladığı hukuki statü ne Anayasal Sosyal Güvenlik İlkeleri ne de Yasaların öngördüğü Sosyal Sigortalar sistemi ile bağdaşır durumdadır. Gerçekten de belirtilen koşulların yerine getirilmediğinin saptandığı durumlarda; Kurumun uygulanması ile;

a)Kişinin borçlanması ve buna bağlı yaşlılık sigortası iptal edilmekte, kişi Türk Sosyal Sigortalar sisteminden dışlanmakta,

b)İptal tarihine kadar ödenen yaşlılık aylıkları faizi ile geri alınmakta,

c)Borçlanma tarihindeki Kur üzerinden ödenen Türk Parası, dövizdeki artışlar dikkate alınmadan yıllar öncesi değerden iade edilmekte,

d)İade edilmek istenen bedele faiz dahi uygulanmamakta,

e)Kişinin yasadaki hak düşürücü süreyi kaybedip etmediği dikkate alınmamakta,

f)Ayrıca kişinin, yurt dışındaki sosyal sigortalar kurumundan primlerini alıp almadığı ve oradaki sosyal güvenlik kuruluşlarından haklarını kaybedip etmedikleri gözetilmemekte, kısaca kişi, sosyal güvencesiz bir şekilde ortada bırakılmaktadır. Böyle bir uygulama ise hiçbir yönden hukuksal kabul edilemez ve yasalarca korunamaz.

Belirtilen nedenlerle; Kurumun; Yurtdışında çalışılan veya ilişkinin devam ettiği saptanan süreler için," yaşlılık aylığını kesmesi ve ödenen aylıkların geri alınması yerine, borçlanmanın ve buna bağlı yaşlılık aylığının iptali ile iptal tarihine kadar ödenen aylıkların geri alınması usul ve yasaya aykırı olup..". Y. 21. HD, 05.04.2001, E. 2001/2414, K. 2001/2630, www.kazanci.com, (23.01.2014).

³⁶² YHGK, 14.02.2001, E. 2001/21-105, K. 2001/139, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Haziran 2001, ss. 814-819; Y. 10. HD, 25.05.2004, E. 2004/3102, K. 2004/4681, **TÜBA İİÇB**, Ağustos 2005, 1552, s. 4; Güzel, 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, s. 314; Laçiner, Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları, ss. 636-638; Tuncay, 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, ss. 238-239; Ali Rıza Okur, "Sosyal Sigortalar Hukukunun Genel Hükümleri ve Primleri Açısından Yargıtayın 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 2003, (2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 241-244; Güzel, 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, s. 294; Nürsen Caniklioğlu, "Sosyal Sigorta Türleri Açısından Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001 Yargıç Utkan Araslı'ya Armağan**, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını, Ankara, 2004, (Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 378-383; Caniklioğlu ve Canbolat, ss. 890-891; Okur, 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, ss. 199-201; Ergin, Son Gelişmeler, s. 169; Güzel ve diğerleri, s. 617.

hesabına transfer edildiği tarihteki kurun esas alınacağını belirtmiştir³⁶³. Daire daha sonra verdiği kararında görüşünü değiştirerek borçlanma işleminin iptal edildiği tarihteki kurun esas alınmasına ve ayrıca faiz de hesaplanmasına karar vermiştir³⁶⁴. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu bir kararında bu konuya tekrar değinmiştir³⁶⁵. Yüksek mahkeme, 3201 sayılı Kanuna dayalı borçlanma TL olarak kuruma ödendiğinden, borçlanmanın iptali durumunda kurumun iyi niyetli olarak sebepsiz zenginleştiğini belirtmiştir. İadenin Borçlar Kanunu 63 üncü maddesine göre saptanarak, kurumun iade yükümlülüğünün, iade anında borçlanma miktarından elinde kalanla sınırlı olacağı belirtilmiştir. Buna göre iade edilecek tutar, borçlanma tutarı ile buna iade anında yürütülecek faiz toplamından, ödenen yaşlılık aylıkları düşüldükten sonra kalan miktar olacaktı. 2004 yılında verdiği kararında ise, yurt dışı hizmet borçlanması nedeniyle tahakkuk ettirilen döviz borcu borçlanmalardan yabancı para olarak alındığından, gerekli iadelerin de iade anındaki yabancı para karşılığı üzerinden yapılması gerektiğini belirtmiştir³⁶⁶.

3201 sayılı Kanun'da 5754 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda tartışmalara son verilmiştir. 3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değişik 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasında ve Yönetmeliğin 11 inci maddesinde borçlanmadan vazgeçilmesi ve borçlanma miktarının iadesi ile ilgili olarak düzenleme getirilmiştir. Borçlanma başvurusunda bulunan kişi, henüz borç tebliğ edilmeden veya tebliğ edildikten sonra üç aylık süre içinde borcu ödemedi, Kuruma yazılı talepte bulunarak borçlanma başvurusundan vazgeçebilir. Borçlanmadan vazgeçilmesi durumunda borçlanma başvurusu geçersiz sayılacaktır. Yeniden borçlanma istemi halinde ise tekrar talepte bulunmak gerekecektir³⁶⁷.

Kanunda ve Yönetmelikte, borçlanmadan sonradan vazgeçenler ile yapılan borçlanma sonrasında aylık bağlanması için gerekli şartları yerine getiremeyenlere ve bunların hak sahiplerine talepleri üzerine yaptıkları ödemelerin, Türk parası olarak

³⁶³ Y. 10. HD, 13.06.1991, E. 1991/4212, K. 1991/6206, **TÜBA İİÇB**, 10 Ocak 1992, s. 8.

³⁶⁴ Y. 10. HD, 10.02.1992, E. 1992/9219, K. 1992/1248, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Haziran 1992, ss. 886-888.

³⁶⁵ Y. 10. HD, 21.12.2000, E. 2000/8424, K. 2000/8554, **Yargıtay Kararları Dergisi**, Mayıs 2001, ss. 684-686.

³⁶⁶ "... tahakkuk ettirilen döviz borcu, istek sahiplerinden yabancı para olarak tahsil edildiğinden, iade de, iade anındaki yabancı para karşılığı üzerinden yapılmalıdır...". Y. 10. HD, 25.05.2004, E. 2004/3102, K. 2004/4681, www.kazanci.com, (23.01.2014).

³⁶⁷ Tunçay ve Aras, s. 57; Manav, s. 115.

faizsiz iade edileceği belirtilmiştir³⁶⁸. İadenin faizsiz olması, kurumun bedeli uzun süre elinde bulundurduğu durumlarda sebepsiz zenginleşmeye yol açabileceğinden öğretide eleştirilmiştir³⁶⁹.

Kurumun 2011/48 sayılı Genelgesinde de borçlanmadan vazgeçilmesi ve borçlanma miktarının iadesi ile ilgili olarak yapılan düzenlemelere ilişkin usul ve esaslar belirtilmiştir. Buna göre;

1) Borçlanma başvurusunda bulunup borcu tebliğ edilmeden ya da tebliğ edildikten sonra üç aylık süre içinde borçlanma başvurusundan vazgeçtiklerini yazılı olarak bildirenlerin borçlanma başvuruları geçersiz sayılacaktır.

2) Tahakkuk ettirilen borcun tamamını veya bir kısmını ödeyenlerden henüz kendilerine bağlanan aylıkları almaya başlamadan borçlanmalarının iptal edilmesi için yazılı başvuruda bulunanların ödedikleri borçlanma tutarının tamamı, faiz uygulanmaksızın Türk Lirası olarak iade edilecektir. Bu durumda kısmi iade yapılmayacak, diğer bir ifadeyle, borçlanmanın bir kısmı iptal edilerek, bir kısmı geçerli sayılmayacaktır. Ancak, farklı tarihlerde birden fazla borçlanma yapılmış ise talep sahibinin yapmış olduğu borçlanmalardan bir ya da birkaçından vazgeçme hakkı saklıdır.

3) Borçlandıkları hizmetleri ile malullük ve yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanamayan sigortalılara yazılı başvuruları halinde, ödenen borçlanma miktarının tamamı faiz uygulanmaksızın Türk Lirası olarak iade edilecektir.

4) Borçlandıkları hizmetler dikkate alınarak aylık almakta olanlar, borçlanma başvurusu ve buna bağlı olarak yapılan borçlanmadan vazgeçemeyeceklerinden, bunların ödedikleri borçlanma tutarı iade edilmeyecektir. (2011/48 sayılı Genelge 7)

VI. AYLIK BAĞLANDIKTAN SONRA YENİDEN YURT DIŞINDA YAŞAMA

Çalışmamızın ikinci bölümünde de belirttiğimiz üzere, 3201 sayılı Kanun'un 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle değişik 6 ncı maddesinin b fıkrasına göre, kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışanlar, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da

³⁶⁸ Y. 21. HD, 04.12.2008, E. 2008/1631, K. 2008/18955, Manav, s. 115.

³⁶⁹ Orhan, s. 151; Ergin, Son Değişiklikler, s. 582.

sosyal yardım ödeneği alanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. 3201 sayılı Kanun'un değişiklikten önceki metninde aylık bağlandıktan sonra tekrar yurt dışında çalışmaya başlayanların aylıklarının kesileceği belirtilmişti. Söz konusu değişiklik ile tekrar yurt dışında çalışmak unsuru, yurda kesin dönüş koşuluna ilişkin uygulamada ortaya çıkan sorunlar ve sosyal güvenlik mevzuatımız göz önüne alınarak genişletilmiştir³⁷⁰.

Bu yeni düzenleme ile birlikte;

- i. Yabancı ülke mevzuatına bağlı olarak çalışanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları tarihten,
- ii. İkamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanların aylıkları, ödenek almaya başladıkları tarihten,
- iii. Türkiye'de sigortalı olarak çalışmaya başlayanların aylıkları, çalışmaya başladıkları tarihten itibaren kesilecektir.

3201 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasına göre, sigortalının yurda tekrar kesin dönüş yapması durumunda talep üzerine aylıklar ödenmeye devam edecektir.

³⁷⁰ Orhan, s. 131; Ergin, Son Değişiklikler, s. 583.

SONUÇ

Türkiye 1960'lı yılların başından beri yurt dışına işgücü göçü ihraç eden ülke konumundadır. 1960'lı yıllarda diğer ülkelere kitlesel olarak başlayan emek göçü hızı azalarak da olsa günümüze kadar devam etmiştir. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler ve Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Genel Müdürlüğü verilerine göre 31.12.2010 tarihi itibarıyla toplam 3.765.175 vatandaşımız yurt dışında bulunmaktadır. Rakamın bu kadar yüksek olması, bu vatandaşlarımızın sosyal güvenlik haklarını daha önemli kılmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 60 ıncı maddesinde, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu ve devletin bu güvenliğini sağlamak için gerekli tedbirleri almakla görevli olduğu belirtilmiştir. Yine Anayasa'nın 62 nci maddesinde, devletin yabancı ülkelerde yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının sağlanması için gerekli tedbirleri alması gerektiği düzenlenmiştir. Bu sebeple yurt dışında yaşayan vatandaşlarımızın sosyal güvenlik haklarının sağlanması her şeyden önce sosyal devlet ilkesinin bir gereğidir. Çalışmamızda da sosyal devlet olmanın bir gereği olarak ortaya çıkan yurt dışı hizmet borçlanması incelenmiştir.

Yurt dışı hizmet borçlanmasını, yurt dışında geçirilmiş belirli bazı hizmet sürelerinin sosyal güvenlik açısından Türkiye'de geçirilmiş gibi sayılması şeklinde tanımlayabiliriz. Yurt dışı hizmet borçlanması ile yurt dışında çalışanlar bakımından yurt dışında geçen ve belgelendirilen sürelerin, yurt dışında bulunan ev kadınları bakımından ise orada geçirilen sürelerin, yurda dönüşte borçlanma yoluyla Türkiye'de çalışılmış gibi sayılması ve Türkiye'de çalışma süreleri varsa onlarla birleştirilerek yaşlılık aylığına hak kazanmalarının sağlanması amaçlanır. Böylece uzun yıllar yurt dışında bulunarak orada bir sosyal güvenlik hakkı elde etmeden yurda dönen Türk vatandaşlarının yaşlılık dönemlerinde sosyal güvenceden yoksun kalmalarının önüne geçilmiştir.

Türk Sosyal Güvenlik Hukuku mevzuatında bu amacı gerçekleştirmek üzere yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenliklerinin sağlanması için çeşitli yasal düzenlemeler yapılmıştır. Konuyu düzenlemek için ilk olarak 30.05.1978 sayılı ve 2147 sayılı "Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından

Değerlendirilmesi Hakkında Kanun” çıkarılmıştır. 2147 sayılı Kanun ile ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın, bütün yabancı ülkelerde çalışmış ve çalışmakta olan Türk vatandaşlarına, yurt dışında geçen hizmet sürelerinin tamamını borçlanabilme imkânı getirilmiştir. Ancak 2147 sayılı Kanun kısmi borçlanmayı kabul etmemiş ve bu durum uygulamada sorunlara sebep olmuştur. 2147 sayılı Kanun yürürlükte kaldığı yedi yıl süresince, uygulamada ortaya çıkan sorunlara yeteri kadar çözüm bulamamıştır. Bu nedenle konu, 08.05.1985 tarih ve 3201 sayılı Kanun ile yeniden düzenlenmiştir.

3201 sayılı Kanun, 18 yaşını doldurmuş ve yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarına, yurt dışında geçen çalışma sürelerini, bir kısım işsizlik sürelerini, ev kadınlarının ev kadını olarak geçen sürelerini ilgili sosyal güvenlik kuruluşuna borçlanabilme imkânı sağlamaktadır. 3201 sayılı Kanun ile getirilen borçlanma hakkı çerçevesinde Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen süreleri, aynen Türkiye’de çalışılmış ve primi ödenmiş hizmet süreleri gibi değerlendirilmektedir. 3201 sayılı Kanun ayrıca, 2147 sayılı Kanun’dan farklı olarak, kısmi borçlanmayı kabul etmiştir. Ancak 3201 sayılı Kanun, yürürlüğe girdiği ilk dönemde hem yurtdışı hizmet borçlanması yapılabilmesini hem de aylık bağlanabilmesini yurda kesin dönüş yapmış olma koşuluna bağlamıştı. Kanun’un borçlanma başvurusunda bulunabilmek için kesin dönüş koşulunu araması uygulamada sorunlara sebep olmuştur. Özellikle yurt dışından işsizlik sigortası yardımı alınması ve diğer sosyal güvenlik yardımlarından yararlanılması yargı kararlarında en çok karşılaşılan durumları oluşturmuştur. Yabancı bir ülkede işsizlik sigortasından ödenek ya da sosyal yardım niteliğinde işsizlik yardımı alınıyor olması, yurda kesin dönüş yapıp yapılmadığı konusunda tereddütlere sebep olmuştur. Bu konuda Yargıtay’da konuya bakan Daireler, önlerine gelen uyuşmazlıklarda farklı çözümler üretmişlerdir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise borçlanma işlemi sonrası yurt dışında alınan işsizlik yardımını, yurda kesin dönüş yapılmadığının bir kanıtı olarak görmüştür. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, yurda kesin dönüş yapmayı, yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının çalışma yaşamına ilişkin tüm ilişkilerini, gerek çalıştıkları işyerleri gerekse ilgili oldukları tüm sosyal güvenlik kuruluşları yönünden sona erdirerek, yerleşmek ve sosyal güvenliklerini de burada sağlamak üzere anavatana dönmeleri biçiminde tanımlamıştır. Bu tanım ışığında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, işsizlik

yardımlı alınmasının, bu ÷lkede oturulduğuna ve yurda kesin dönüş yapılmadığına ilişkin güçlü bir kanıt ve karine oluşturduğu sonucuna varmıştır.

3201 sayılı Kanun'un kesin dönüşü, aylık bağlamanın yanında borçlanma için de bir ön koşul olarak araması, uygulamada birtakım sorunlara ve hak kayıplarına neden olmuştur. Bu sorunlar üzerine borçlanma talebinde bulunabilmek için aranan kesin dönüş şartı eşitlik ilkesine aykırı bulunarak Anayasa Mahkemesi tarafından 12.12.2002 tarihli Kararı ile iptal edilmiştir. Bunun üzerine 3201 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi 2003 yılında 4958 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'nun 56 ncı maddesiyle yeniden düzenlenmiştir. Yeni düzenlemede, borçlanma talebinde bulunabilmek için yurda kesin dönüş koşuluna yer verilmemiştir. Böylece Anayasa Mahkemesi kararından sonra, borçlanma talebinde bulunacak sigortalıların ve ev kadınlarının yurda kesin dönüş yapmış olmaları artık aranmamaktadır. Ancak her ne kadar Anayasa Mahkemesi yurt dışı hizmet borçlanması yapabilmek için yurda kesin dönüş şartını iptal etmiş olsa da, Kanun'un 6 ncı maddesinde emeklilik aylığı bağlanması için öngör÷len yurda kesin dönüş şartı varlığını muhafaza etmektedir. Bu sebeple, yurt dışında çalışan bir kişi yurda kesin dönüş yapmadan hizmet borçlanması yapabilmekte, ancak kesin dönüş yapmadan emekli aylığı alamamaktadır.

3201 sayılı Kanun yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanabilmek için Türk vatandaşlığı kriterini aramaktadır. 3201 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan Yurt Dışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 2 nci maddesinde de, ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ÷lkede geçen sigortalılık veya ev kadınlığı sürelerinde ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olanları kapsadığı ifade edilmiştir. Yine Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde de, yurt dışında geçen sigortalılık süreleri ile bu süreler arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar işsizlik süreleri veya ev kadını olarak geçen sürelerin borçlandırılacağı belirtildikten sonra, maddede borçlanılamayacak sürelerle de yer verilmiştir. Yönetmelikte, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurt dışında sigortalı veya ev kadını olarak geçirilen süreler borçlanılamayacak süreler olarak belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemeler neticesinde yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanmak için ilgilinin sadece başvuru sırasında Türk vatandaşı

olması yeterli olmayıp, borçlanma talep edilen sürenin tamamında Türk vatandaşı olması gerekmektedir.

Bu noktada Türk vatandaşlığından izinle çıkanların ve zorunlu göç ile gelen Türk vatandaşlarının durumu önem arz etmektedir. 5091 sayılı Vatandaşlık Kanunu'nun "Çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişilere tanınan haklar" başlıklı 28 inci maddesinde, vatandaşlığın kaybından önce tanınan haklara ilişkin düzenleme getirilmiştir. Söz konusu hükümde, doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve üçüncü dereceye kadar olan altsoylarının sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış haklarının saklı olup, bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi oldukları düzenlenmiştir. Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, Türk Vatandaşlığı Kanunu'nda doğumla Türk vatandaşı olup da vatandaşlıktan çıkma izni alanların sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı tutulduğundan, sigortalıların Türk vatandaşlığını haiz olmadıkları dönemleri borçlanmalarının mümkün olmadığını belirtmiştir. Yargıtay'ın Türk vatandaşlığında geçmeyen bu sürelerin borçlanılamayacağına karar vermesi hukuka uygundur. Ancak Yargıtay'a göre bu durumdaki kişilerin Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurt dışında gerçekleşen çalışma sürelerine ilişkin borçlanma hakkı, kazanılmış hak sayılmalı ve borçlanma isteklerinin kabulüne karar verilmelidir. Yargıtay'ın bu yöndeki kararları doktrinde görüş ayrılıklarına sebep olmuştur. Doktrindeki bir görüşe göre, genel ve soyut işlemler olması sebebiyle düzenleyici işlemlerin kazanılmış hak olarak hukuki korumadan istifade etmesi mümkün değildir. Düzenleyici işlemlerin kazanılmış hakkın hukuki korumasından istifade edebilmesi için, genel düzenleyici işlemin bir bireyin şahsında somutlaşmış olması ve sonuçlarını doğurması gerekmektedir. Ayrıca hakkın yürürlükte olan kurallara uygun şekilde sonuçlarıyla fiilen elde edilmesi de zorunludur. Kural olarak kişisel hak haline dönüşmemiş haklar, kazanılmış hak olarak korunamamaktadır. Kazanılmış hakkın tanımından hareket eden bu görüşteki yazarlara göre, Türk vatandaşlığından çıkmadan önce 3201 sayılı Kanun'a göre borçlanarak primler ödenmediğinden, kesinleşmiş ve kişisel niteliğe bürünmüş bir hak, dolayısıyla kazanılmış bir hak da yoktur. Bu görüşteki yazarlarca, vatandaşlıktan çıkmadan önce kişisel niteliğe bürünmemiş, kişinin subjektif alanında gerçekleşmemiş bir statüden dolayı kazanılmış hakkın varlığı kabul edilmemektedir.

Bu sebeple yurt dışı hizmet borçlanma başvurusu anında Türk vatandaşı olmayan kişinin yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanması mümkün görülmemektedir.

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, 3201 sayılı Kanun'da ve ilgili yönetmelikte Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen bazı sürelerin borçlanılabileceğine ilişkin hükümlerde, borçlanılacak sürelerin Türk vatandaşı olarak geçirilmiş olması gerektiği vurgulanmaktadır. Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde, borçlanılamayacak süreler arasında, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurt dışında sigortalı veya ev kadını olarak geçirilen süreler sayılmıştır. Belirtilen bu düzenlemelerden Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden önce, Türk vatandaşı olarak geçirilen sürelerin borçlanılabileceği sonucuna varılmaktadır. Kazanılmış hak, eski yasa zamanında tüm sonuçlarıyla birlikte doğmuş olan haktır ve istisnai nitelikte bir kuraldır. Kazanılmış haktan söz edebilmek için kazanılmış hakkı doğuran olayın tüm sonuçlarıyla tamamlanmış olması gerekir. Bu sebeple kanaatimizce de Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce borçlanma başvurusunda bulunmayanlar için kazanılmış haktan söz etmek mümkün olmamalıdır. Çünkü yalnızca Türk vatandaşı olmak borçlanmak için yeterli değildir. Türk vatandaşı olarak geçirilen sürelerin borçlanılabilmesi için başvuru yapmış olmak da gerekir. Türk vatandaşlığından izinle çıkıp, vatandaşlıktan çıkmadan önce herhangi bir borçlanma başvurusunda bulunmayan kişinin kanaatimizce kazanılmış hakkı da bulunmamaktadır. Bu açıklamalar neticesinde, söz konusu yasal düzenleme bu şekliyle açık bir nitelik taşımamaktadır. Kurum uygulamasında ve yargı kararları arasında ortaya çıkan çelişkinin giderilebilmesi için yeni bir yasal düzenlemeye ihtiyaç vardır.

Türk vatandaşlığı koşuluna ilişkin değinilmesi gereken diğer bir husus, 1989 yılında yaşanan zorunlu göç dolayısıyla Türkiye'ye gelen ve 1991 yılında Bakanlar Kurulu kararıyla Türk vatandaşlığına kabul edilenlerin, Türk vatandaşlığına alınmadan önceki sürelerini borçlanıp borçlanamayacaklarıdır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, borçlanma yasalarının istisnai düzenlemeler olduğu dikkate alındığında, iş ve sosyal güvenlik hukukuna hâkim prensip olan; işçi ve sigortalı lehine yorum ilkesinden söz edilerek, yasalarda açıkça belirtilen tanımların dışına çıkılmasına imkân bulunmadığını, bu nedenle yurt dışı borçlanma hakkının süjesi belirlenirken yasanın amacından hareket etmek gerektiğini, 3201 sayılı Kanun'un bir

borçlanma yasası olduğu ve birinci maddesinde açıkça Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurt dışında geçen çalışmalarını borçlanabilmelerinin öngörüldüğünü, anılan kanunun, yurt dışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyrukluk ilişkisi aramakta olduğunu ve Türk soylu ya da sonradan Türk vatandaşlığı kazanmış olmanın yeterli olmadığını ifade ederek göçmen olarak Türkiye'ye gelenlerin, yurt dışında çalıştıkları sürede Türk vatandaşı olmadıkları için borçlanamayacaklarına ilişkin karar vermiştir. . Bu karar ile Bulgaristan'dan zorunlu göç yoluyla gelen kişilerin Türk vatandaşı olmadıkları esnada geçen hizmet sürelerini borçlanabilmelerinin önüne geçilmiştir. Ancak 3201 sayılı Kanun'a 5754 sayılı Kanun'un 79 uncu maddesiyle eklenen geçici 6 ncı maddesi ile zorunlu göçe tabi tutulduktan sonra Türk vatandaşlığına alınanlar lehine hüküm getirilerek bu vatandaşların yurt dışı hizmet borçlanması yapabilmelerinin önü açılmıştır. Bu değişiklik ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerden 01.01.1989 tarihinden 08.05.2008 tarihine kadar zorunlu göçe tabi tutulduktan sonra Türk vatandaşlığına geçenlere geldikleri ülkelerdeki hizmet sürelerini borçlanma yoluyla değerlendirme olanağı getirilmiştir. Ancak bu durum sadece Bulgaristan'dan zorunlu göçle gelen vatandaşlar için söz konusudur. Diğer ülkelerden zorunlu göçe tabi tutulanlara borçlanma hakkı verilmemiştir. Ayrıca zorunlu göçle Bulgaristan'dan gelen kişilere de borçlanma hakkı sınırlı olarak tanınmıştır. Kanunun geçici 6 ncı maddesinde borçlanma kapsamında yalnızca çalışma süreleri gösterilmiş, bu çalışma süreleri arasında veya sonunda boşta geçen (çalışılmayan) sürelerle ev kadınlığında geçen süreler, borçlanma kapsamı dışında tutulmuştur. Ayrıca geçici 6 ncı madde hükümleri uygulanmak suretiyle borçlandırılan hizmetler, yalnızca yaşlılık (emekli) aylığı bağlanmasında değerlendirilecek, malullük ve ölüm aylığı bağlanmasında, bu şekilde borçlanılan hizmetler dikkate alınmayacaktır.

3201 sayılı Kanun'un getirdiği bir yenilik de ev hanımlarına ilişkindir. Türk hukukunda ilk defa, 1985 yılında 3201 sayılı Kanun ile yurt dışında ev kadını olarak geçirilen sürelerin, kanunun aradığı belirli koşulların varlığı halinde, borçlanması imkânı getirilmiştir. Böylece yurt dışında yaşayan Türk vatandaşı ev kadınlarının sosyal güvenlikleri sağlanmak istenmiştir. Kanaatimizce bu düzenlemenin yerindeliği tartışmaya açıktır. Yurt dışında yaşayan ev kadınlarına, yurt dışında

ikamet ettikleri süreleri borçlanabilme hakkı tanınmışken, Türkiye’de ikamet eden ev hanımlarına böyle bir borçlanma hakkının tanınmamış olması sosyal adaletsizliğe sebep olmaktadır. Her ne kadar devlet, yurt dışında yaşayan vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarını sağlamak zorunda olsa da bunu yerine getirirken ülkesinde yaşayan vatandaşlarının da haklarını gözetmek zorundadır. Aksi durum Anayasa’nın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kanaatimizce yalnızca yurt dışında yaşamış olmak borçlanmak için yeterli sayılmamalıdır. Açıklanan sebeplerle ev kadınlarına ilişkin bu düzenlemenin kanaatimizce gözden geçirilmesi gerekmektedir.

Borçlanılan hizmet sürelerinin ne şekilde hüküm doğuracağı 3201 sayılı Kanun’un 5 inci maddesinde ve Yönetmeliğin 12 nci maddesinde düzenleme bulmuştur. Sosyal güvenlik kanunlarına tabi hizmeti olanların yurt dışında geçen borçlandığı süreler, Türkiye’de herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi fiili hizmeti ve prim ödeme gün sayısı varsa bunlarla birleştirilebilir. Sigortalının, yurt dışında geçen borçlandığı süre, Türkiye’deki sigortalılığının başlangıç tarihinden sonraki bir tarihe rastlıyorsa, sigortalılık başlangıcı değişmeyecektir. Ancak yurt dışında borçlanılan sürenin Türkiye’de sigortalılık başlangıç tarihinden önceki bir tarihe rastlaması durumunda ise, sigortalılığın başlangıç tarihi, borçlanılan gün sayısı kadar geriye götürülerek tespit edilecektir. Başvuru sahibinin Türkiye’de her hangi bir sosyal güvenlik kuruluşuna tabi sigortalılığı bulunmadığı takdirde ise, sigortalılık başlangıç tarihi, borçlarını tamamen ödediği tarihten borçlandığı gün sayısı kadar geriye götürülerek bulunan tarih olacaktır.

Sigortalılığın başlangıcı ile ilgili olarak değinilmesi gereken diğer bir husus ise sigortalıların sosyal güvenlik sözleşmesi yapılan ülkelerde geçen hizmetlerini borçlanmaları durumunda, bu ülkelerdeki ilk sigortalılık tarihinin ülkemiz mevzuatı uyarınca kabul edilip edilmeyeceğidir. Bu konu uzun yıllardır Yargıtay kararlarına konu olmaktadır. Bu kararların büyük bir bölümünü ise Türkiye ile Federal Almanya ve Türkiye ile İsviçre arasında imzalanmış bulunan Sosyal Güvenlik Sözleşmelerinin uygulanması çerçevesinde çıkan sorunlar oluşturmaktadır.

3201 sayılı Kanun’un 5754 sayılı Kanun ile değişik 5 inci maddesinin son fıkrasında, sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülkelerdeki hizmetlerini, 3201 sayılı Kanuna göre borçlananların, sözleşme yapılan ülkede ilk defa çalışmaya başladıkları

tarihin, ilk işe giriş tarihi olarak dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir. Oysa Anayasa'nın 90 ıncı maddesinde usulüne uygun yürürlüğe konulmuş uluslararası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu belirtilmiştir. Ayrıca Anayasanın 90 ıncı maddesine 07.05.2004 tarihli 5170 sayılı Yasa ile eklenen son fıkra göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi sebebiyle ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşmaların dikkate alınacağı belirtilmiştir. Bu durumda 3201 sayılı Kanun hükmünün mü yoksa sözleşmelerin ilgili maddelerinin mi uygulanacağı hususu tartışma yaratmaktadır. Yargıtay'ın konuya ilişkin verdiği kararlarında uluslararası sözleşmenin bir kuralına, uygulanma açısından yasal güç tanınmanın Anayasal bir zorunluluk olduğunu belirterek sözleşme hükümlerine öncelik vermekte ve yurt dışında ilk defa sigortalı olunan tarihi, Türk sosyal sigortalarına giriş tarihi olarak kabul etmektedir. Kanaatimizce de, Anayasa'nın 90 ıncı maddesi göz önünde bulundurulduğunda, 3201 sayılı Kanun'un söz konusu düzenlemesi Anayasa'ya aykırıdır. Bu sebeple uluslararası sözleşmeye üstünlük tanıyarak yurt dışında ilk defa sigortalı olunan tarihi, Türk sosyal sigortalarına giriş tarihi olarak kabul etmek gerekir.

Değinilmesi gereken son husus ise yurt dışı hizmet borçlanmasına ait sürelerin 5510 sayılı Kanuna göre hangi sigortalılık haline göre geçmiş sayılacağına saptanmasıdır. Kanuna göre, yurt dışı hizmetlerini borçlanan kişinin Türkiye'de sigortalılığının bulunması durumunda, borçlanma talep tarihindeki en son sigortalılık hali esas alınacak ve sigortalılık süresi bu kapsamda geçmiş sayılacaktır. Kişinin Türkiye'de sigortalılığının bulunmaması durumunda ise, bu süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak kabul edilecektir. Yurt dışında ev kadını olarak geçen süreler, Türkiye'de Kuruma tabi sigortalılık varsa borçlanma talep tarihindeki en son sigortalılık haline göre ilgili birimce borçlandırılacak ve borçlandırılan süreler en son sigortalılık haline göre; Türkiye'de sigortalılık yoksa 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak değerlendirilecektir.

Yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarını sağlamak için çalışmalar 1978 yılından bu yana devam etmektedir. Gerek 2147 sayılı

Kanun gerekse 3201 sayılı Kanun ile bu çalışmalar yasal düzene kavuşturulmuştur. 3201 sayılı Kanun 1985 yılında yürürlüğe girmiş, zaman içinde çeşitli değişikliklere uğramıştır. Kanun'un yürürlüğe girdiği dönemde ülkenin ekonomik durumu göz önünde bulundurulduğunda, borçlanma şartlarının o dönem için daha kolay ulaşılabilir olması kanaatimizce de uygun olmuştur. Ancak unutmamak gerekir ki bir yandan yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik hakları yerine getirilirken diğer yandan sosyal güvenlik kurumunun aktüer dengesini de bozmamak gerekir. Bu sebeple günümüzde de hala yurt dışı hizmet borçlanmasından yararlanabilmenin yalnızca borçlanma anında ve borçlanılmak istenen sürede Türk vatandaşı olma şartına bağlanması kanaatimizce yerinde değildir. Yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarını sosyal güvenceden yoksun bırakmayı elbette kabul etmemekteyiz; fakat ev hanımları örneğinde olduğu gibi müessesenin bu şekilde uygulanmasını da doğru bulmamaktayız. Bu sebeple yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının özüne dokunulmaksızın şartlarında mevcut koşullardan daha sıkı koşulların öngörülmesi yerinde olacaktır. Böylece müessesenin kötüye kullanımının önüne geçebilmenin mümkün olacağı kanaatindeyiz. Açıkladığımız sebeplerle söz konusu müessesenin kısa zamanda günümüz koşulları da göz önünde bulundurularak yeniden düzenlenmesi gerektiğini düşünüyoruz.

KAYNAKÇA

Akın, Levent. **Bağ-Kur Sigorta Yardımları**, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 1996, (Sigorta Yardımları).

Akın, Levent. “4958 sayılı Yasa ve Anayasa Mahkemesi Kararının Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasına Etkileri”, **A. Can Tuncay’a Armağan**, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, (4958 Sayılı Yasa), ss. 953-998.

Akın, Levent. “Yurt Dışındaki Sigortalılığın Emeklilik Koşullarına Etkisi”, **Çimento İşveren Dergisi**, Mart 2012, (Emeklilik Koşullarına Etkisi), ss. 50-56.

Akyiğit, Ercan. **İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Emsal Yargıtay Kararları**, Cilt: 2, Ethemler Yayıncılık, İstanbul, 2003.

Alper, Yusuf. **Türkiye’de Sosyal Güvenlik ve Sosyal Sigortalar**, Uludağ Üniversitesi, İstanbul, 1999.

Araslı, Utkan. **Sosyal Güvenlik ve Sosyal Sigortalar**, Cilt: 2, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

Arıcı, Kadir. “Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 1997 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1997**, MESS Yayını, İstanbul, 1999, ss. 281-313.

Aslanköylü, Resul. **Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar**, Cilt: 2, En Son Değişikliklerle Birlikte Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004, (Sosyal Sigortalar Kanun Yorumu ve İlgili Kanunlar).

Aslanköylü, Resul. “Sosyal Güvenlik Hukukunda Sosyal Güvenliğe İlişkin Kanunların Geriye Yönelik Uygulanıp Uygulanamayacağı ve Kazanılmış Hak

Kavramı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 15, Yıl: 4, Eylül 2009, (Kazanılmış Hak Kavramı), ss. 213-220.

Ayan, Zehra. “Değişik Sosyal Güvenlik Kurumlarında Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 3, Yıl: 1, Eylül 2006, ss. 162-176.

Ayhan, Abdurrahman. **Türkiye’de Sosyal Sigorta Kurumlarında Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Sorunu ve Uygulaması**, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, 1988.

Aykaç, Hande Bahar. “94 Sayılı ILO Sözleşmesinin Türk İş Hukukuna Etkisi”, **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Cilt: 1, Beta Basım, İstanbul, 2011, ss. 241-264.

Başaran, Ayhan. **Sigortalılar İçin Yaşlılık, Malullük, Ölüm Aylığı Kılavuzu**, Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, Ankara, 1986.

Balcı, Mesut. “Yurtdışında Bulunan Türk Vatandaşlarının 3201 Sayılı Yasa’ya Göre Borçlanmalarında Yeni Uyuşmazlıklar 3201 Sayılı Yasa’ya Göre Borçlananların Yaşlılık Aylığı Tahsis Taleplerinde 506 Sayılı Yasa’nın Geçici 81. Maddesinin (B) Bendinin Uygulanması Sorunu”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 17, Yıl: 5, Mart 2010, ss. 277-280.

Başterzi, Fatma. **Yaşlılık Sigortası (Normların Uyumlaştırılması ve Yeniden Yapılandırma Açısından)**, Yorum Basın, Ankara, 2006, (Yaşlılık Sigortası).

Başterzi, Fatma. “ Türk Emeklilik Sisteminde Reform”, **Mercek Dergisi**, Sayı: 43, Yıl: 11, Temmuz 2006, (Emeklilik Sisteminde Reform), ss. 183-197.

Başterzi, Süleyman. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasında Yurda Kesin Dönüş Koşulu”, **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 4, 2002, (Yurda Kesin Dönüş Koşulu), ss. 271-300.

Başterzi, Süleyman. “Uluslararası Sözleşmeler ve İç Hukuk Kuralları Çerçevesinde Kamu Görevlilerinin Toplu Pazarlık ve Toplu Sözleşme Sorunu”, **TİSK Akademi**, 2006/II, ss. 15-49.

Bilge, Necip. **Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, 28. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

Bilgili, Özkan. “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 27, 2004, ss. 16-25.

Canbolat, Talat. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Yapanlar Da Kademeli Geçişten Yararlanır ve Sigortalılığın Başlangıç Tarihi İkili Sosyal Güvenlik Anlaşmalarına Göre Belirlenir (Karar İncelemesi)”, **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Cilt: 2, Beta Basım, İstanbul, 2011, (Hizmet Borçlanması), ss. 2243-2265.

Caniklioğlu, Nurşen. “Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Sakatlara Emeklilik-Yaşlılık Aylığı Bağlanmasına Hak Kazanma Bakımından Karşılaştırma”, **Yargıç Dr. Aydın Özkul’a Armağan, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 4, 2002, ss. 249-269.

Caniklioğlu, Nurşen. “Sosyal Sigorta Türleri Açısından Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001 Yargıç Utkan Araslı’ya Armağan**, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını, Ankara, 2004, (Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 339-393.

Caniklioğlu, Nurşen. “5510 sayılı Kanun ve İş Sözleşmesine Göre Çalışanların Sosyal Güvenlik Destek Primi Ödeyerek Çalışmaları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 10, Haziran 2008, (Sosyal Güvenlik Destek Primi Ödeyerek Çalışma), ss. 164-177.

Caniklioğlu, Nurşen ve Talat Canbolat. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Prof. Dr. Fahiman TEKİL Anısına Armağan**, Beta Basım, İstanbul, 2003, ss. 867-895.

Centel, Tankut. “ Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtayın 2005 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2005**, Grup Matbaacılık, Ankara, 2007, ss. 257-278.

Çakmak, İhsan. **Şerhli Sosyal Sigortalar Kanunu**, Cilt: 2, Adalet Yayıncılık, Ankara, 2004.

Çenberci, Mustafa ve Turgut Uygur. **Bağ-Kur Kanunu Şerhi**, Olgaç Matbaası, Ankara, 1979.

Çolak, Mahmut. “Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Hizmet Borçlanmasında Kesin Dönüş Şartının Anayasa Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Değerlendirilmesi ve 4958 Sayılı Kanunla Yapılan Düzenleme”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 21, 2003, ss. 11-15.

Çolak, Mahmut. “Sosyal Güvenlik Kurumlarında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması, Son Düzenlemeler İle Uygulamalar”, **Beklenen Mahalli İdareler Dergisi**, Sayı: 138, 2006, ss. 1-19.

Çolak, Mahmut ve Ercüment Öztürk. **Yurt Dışındaki Türk Vatandaşlarının Emeklilik Yolları ve Sosyal Güvenliği**, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2006.

Doğan, Vahit. **5091 Sayılı Kanuna Göre Güncellenmiş Türk Vatandaşlık Hukuku**, Yenilenmiş 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

Doğanay, Filiz. “Türkiye’ye Göçmen Olarak Gelenlerin Yerleşimi”, <http://www.balgoc.org.tr/gocmenyerlesim.html>, (28.01.2014).

Demir, Vakkas. “Yurt Dışı Çalışma Sürelerini Bağ-Kur’a Borçlananların Emekli Olacağı Basamağın Tespiti”, **Yaklaşım Dergisi**, Sayı: 182, Yıl: 16, ss. 198-203.

Dönmez, Birten ve Gülen Kızıлтаş. “Türk Vatandaşlığından İzinle Çıkanların 3201 Sayılı Kanun Çerçevesinde Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 1, 2013, ss. 132-145.

Erdem, B. Bahadır. **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 3. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2013.

Erder, Sema. “Uluslar Arası Göçte Yeni Eğilimler, Türkiye Göç Alan Ülke Mi?”, **Mübeccel Kıray İçin Yazılar**, Bağlam Yayıncılık, İstanbul, 2000, ss. 235-259.

Ergin, Hediye. “ Son Değişiklikler Işığında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı:18, 2008, (Son Değişiklikler), ss. 551-592.

Ergin, Hediye. “Yeni Sistemde Yaşlılık Aylığı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S.10, Haziran 2008, (Yaşlılık Aylığı), ss. 178-190.

Ergin, Hediye. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Yapılabilecek Süreler”, **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı: 91, 2009, (Hizmet Borçlanması Yapılabilecek Süreler), ss. 215-222.

Ergin, Hediye. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasında Son Gelişmeler”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:16, Aralık 2009, (Son Gelişmeler), ss. 163-180.

Ergin, Hediye. “İsteğe Bağlı Sigortalılık Sürelerinin Hizmet Birleştirmesinde Dikkate Alınması Yargıtay 21. HD.’nin 21.12.2009 Tarihli Kararının İncelenmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 20, Aralık 2010, (Hizmet Birleştirmesi), ss. 199-206.

Ernam, A. Nuri. **Açıklamalı Ve Uygulamalı Sosyal Sigortalar Mevzuatı**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1990.

Ertan, Emre. **Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2005.

Ertürk, Şükran. “Ülkemiz İle Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Bulunmayan Ülkelerde Çalıştırılmak Üzere Götürülen Türk İşçilerinin Sigortalılığı”, www.intes.org.tr/edergi.asp?eid=242, (20.03.2014), ss. 44-49.

Esener, Turhan. **İş Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978.

Güzel, Ali. “Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin 1999 Kararlarının Değerlendirilmesi**, MESS Yayını, İstanbul, 2001, (1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 289-377.

Güzel, Ali. “Sosyal Sigortalar Hukukunun Genel Hükümleri ve Primleri Açısından Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001 Yargıç Utkan Araslı’ya Armağan**, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını, Ankara, 2004, (2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 265-336.

Güzel, Ali ve Saim Ocak. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasına İlişkin Yeni Düzenlemeler ve Yargı Kararları Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 12, 2006, ss. 1309-1354.

Güzel, Ali ve Ali Rıza Okur ve Nurşen Caniklioğlu. **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Yenilenmiş 14. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2012.

Karakaş, İsa. **Sosyal Güvenlik Reformuyla Birlikte Tüm Yönleriyle Hizmet Borçlanması ve Birleştirilmesi Rehberi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010.

Kılıçoğlu, Mustafa. **Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma**, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

Kılıçoğlu, Ahmet Mithat. “Yasama Organının Temel Kanunlarda İşlevi (Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Örneği)”, **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Cilt: 3, Beta Basım, İstanbul, 2011, ss. 2587-2605.

Korkusuz, M. Refik ve Suat Uğur. **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Son Mevzuata Göre Geliştirilerek Güncellenmiş 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2013.

Kurt, Resul. “Zorunlu Göçe Tabi Tutulan Bulgaristan Göçmenlerinin Hizmet Borçlanması”, **Yaklaşım Dergisi**, Sayı: 188, Yıl: 16, Ağustos 2008, ss.152-156.

Kurt, Resul. “5510 Sayılı Kanun Sonrasında Türk İşverenler Tarafından Yurt Dışında Çalıştırılacak Türk İşçilerin Sosyal Güvenliği”, **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı: 99, 2010, ss. 313-322.

Kuruca, Mustafa ve Murat Özdamar. **Tüm Yönleriyle Emeklilik**, Güncellenmiş 2. Baskı, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2013.

Laçiner, Hediye. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları”, **İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan**, Kamu-İş Sendikası, Ankara, 2000, (Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Uygulama Sorunları), ss. 609-638.

Laçiner, Hediye. “Türk Sosyal Güvenlik Hukuku’nda Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği”,

http://cws.emu.edu.tr/en/conferences/2nd_int/pdf/Hediye%20LACINER.pdf,

(20.12.2013), (Ev Kadınlarının Sosyal Güvenliği), ss. 1-15.

Libya’da Çalışan Vatandaşlarımız İçin Sosyal Güvenlik Rehberi, SSK, Yurt Dışı İşçi Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2004.

Makas, Recep. **Hizmet Borçlanması**, 1. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2013.

Manav, Eda. “Yurtdışında Yaşayan Türk Vatandaşlarının Çalışma Hayatına İlişkin Önemli Sorunları”, **Sicili İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 30, 2013, ss.109-131.

Nomer, Engin. **Vatandaşlık Hukuku**, 9. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.

Nomer, Engin. **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 20. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

Ocak, Saim. “Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmamış Ülkelere Götürülen İşçilerin Sosyal Güvenliği”, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı: 19, 2008, (İşçilerin Sosyal Güvenliği), ss. 1067-1102.

Ocak, Saim. “Hizmet Borçlanmalarında Talep Tarihindeki Statünün Borçlanılan Sürelere Etkisi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 20, Yıl: 5, Aralık 2010, (Statünün Borçlanılan Sürelere Etkisi), ss. 153-170.

Ocak, Saim. “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Yurtdışı Hizmet Borçlanması Hakkında 29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2011/2, (29.09.2010 Tarihli Kararın İncelemesi), ss. 311-323.

Ocak, Saim. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Hakkında Karar İncelemesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 21, Yıl: 6, Mart 2011, (Karar İncelemesi), ss. 257-266.

Ocak, Saim. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanma Sürelerinin 5510 sayılı Kanun’un m. 4/1, a Hükmü Kapsamında Sayılıp Sayılmayacağı Sorunu”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 28, Yıl: 7, Aralık 2012, (Yurt Dışı Hizmet Borçlanma Süreleri), ss. 232-241.

Okur, Ali Rıza. “Sosyal Sigortalar Hukukunun Genel Hükümleri ve Primleri Açısından Yargıtayın 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 2003, (2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 213-285.

Okur, Ali Rıza. “Ev Hizmetlerinde (İşlerinde) Çalışanların Sigortalılığı”, **Yargıç Resul Aslanköylü’ye Armağan, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, 2004, Cilt: 7, Sayı: 3, (Ev Hizmetleri), ss. 347-368.

Okur, Ali Rıza. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Ve Türk Vatandaşlığı Koşulu”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S. 10, 2006/3, (Türk Vatandaşlığı Koşulu), ss. 101-133.

Okur, Ali Rıza. “Sosyal Sigortalar Hukukunun Genel Hükümleri ve Primleri Açısından Yargıtayın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2004**, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 2006, (2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 173-267.

Okur, Ali Rıza. “Çalışmanın Gelir ve Aylıklara Etkisi”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan**, Cilt: 2, Beta Basım, İstanbul, 2011, ss. 2147-2179.

Olgaç, Cüneyt. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması İle Emekli Olanların Yeniden Çalışması Halinde Aylıkları Kesilir mi?”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 66, 2010, ss. 83-88.

Olgaç, Cüneyt. “Sosyal Güvenlik Reformu Sonrası Yurtdışı Hizmet Borçlanmasında Yapılan Değişiklikler”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 50, 2008, ss. 29-32.

Olgaç, Cüneyt. **Son Değişiklikler Işığında Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurtdışı Borçlanma Uygulamaları Rehberi**, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2011, (Yurtdışı Borçlanma).

Orhan, Cihan. **Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Borçlanması Ve Türkiye’deki Emeklilik Hakları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.

Özbudun, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

Özdemir, Mehmet. “Yeni Düzenlemeler Işığında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 53, 2009, ss.35-38.

Özpehlivan, Mehmet. “Yurt Dışı Borçlanması Ve Emeklilikte Güncel Sorunlar”, **İzmir Barosu Bülteni**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Komisyonu Özel Sayı, Yıl: 23, Mayıs 2013, ss. 41-43.

Öztürk, İsmail. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı: 21, 2003, ss. 23-28.

Pazarcı, Hüseyin. **Uluslararası Hukuk Dersleri**, 1. Kitap, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.

Sözer, Ali Nazım. “Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Türkiye’de Emeklilik İçin Borçlanmaları”, **Metin Kutsal’a Armağan**, TÜHİS Yayınları, Ankara, 1998, (Emeklilik İçin Borçlanma), ss. 629-640.

Sözer, Ali Nazım. “Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 1998 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi” **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin 1998 Kararlarının Değerlendirilmesi**, MESS Yayını, İstanbul, 2000, (1998 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 235-272.

Sözer, Ali Nazım. **İşçi, Bağımsız Çalışan Ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, 1. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2013, (Sosyal Sigortalar Hukuku).

Sur, Melda. **İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları: Avrupa Konseyi Çerçevesinde Kabul Edilenler**, Adalet Matbaacılık, İzmir, 1995.

Süzek, Sarper. **İş Hukuku**, Yenilenmiş 9. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2013.

Şakar, Müjdat. “ Sigortalı Mıyız İp Cambazı Mı?”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 10, Haziran 2008, (Sigortalı Mıyız), ss. 158-163.

Şakar, Müjdat. **Sosyal Sigorta Uygulaması**, Yenilenmiş 9. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2009, (Sosyal Sigorta Uygulaması).

Şuğle, Mehmet Ali. “Sosyal Sigorta Türleri Açısından Yargıtayın 2003 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2003**, TÜRK-İŞ Yayını, Ankara, 2005, ss. 265-294.

Teziç, Erdoğan. **Anayasa Hukuku: Genel Esaslar**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 14. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2012.

Tuncay, Aziz Can. “Sosyal Sigortalar Açısından Yargıtayın 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2000**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 2002, (2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi), ss. 181-240.

Tuncay, Aziz Can. “Yeni Sistemde Fiili Çalışma İlişkisine Dayanamayan Sigortalılık”, **Mercek Dergisi**, Sayı: 43, Temmuz 2006, (Çalışma İlişkisi), ss. 68-75

Tuncay, Aziz Can ve Ömer Ekmekçi. **Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2008, (Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları).

Tuncay, Aziz Can ve Ömer Ekmekçi. **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 16. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2013, (Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri).

Tunçay, Süleyman. “Yurt Dışı Hizmet Borçlanması Yaparak Aylık Bağlananlar Sosyal Güvenlik Destek Primine Tabi Olarak Çalışabilir Mi?”, **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı: 95, 2009, (Sosyal Güvenlik Destek Primi), ss. 255-260.

Tunçay, Süleyman ve Ahmet Aras. **Sosyal Güvenlik Sistemimizde Son Düzenlemelerle Hizmet Borçlanmaları (İçtihatlı ve Örnekli)**, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2010.

Tunçomağ, Kenan. **Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar**, 5. Bası, Gür-Ay Matbaası, İstanbul, 1990.

Tütüncübaşı, Uğur. “Türk Vatandaşlığından Çıkma ve 6304 Sayılı Kanun Kapsamında Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları (Yeni “Mavi Kart” Uygulaması)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 13, Sayı: 2, 2011, ss. 153-194.

Uğur, Murat. “Sosyal Güvenlik Destek Primini Hangi Sigortalılar Öder ve Ödenen Bu Prime İstinaden Sağlanan Yardımlar Nelerdir?”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 25, Yıl: 7, Mart 2012, ss. 234-341.

Uşan, Fatih. **Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009.

Yıldırımoglu, Hakan. “Yurt Dışında Çalışan Türk İşçilerin Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Durumu”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Haziran 2009, Sayı: 14, ss. 254-256.

Yurt Dışında Yaşayan Vatandaşlarımızın Sosyal Güvenliklerine İlişkin Yargı Kararları İle Sosyal Güvenlik Kurumu Uygulamalarının Karşılaştırılması Çalıştayı Sonuç Bildirgesi, Ankara, 2012.

Yücel, Kutluhan. **Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasına İlişkin Mevzuatımız ve Uygulamalar**, (Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi).

EK

EK 1: Yurt Dışındaki Vatandaşlarımızın ve Çalışanlarının Ülkelere Göre Dağılımı

ÜLKELER	Vatandaş Sayısı	Bağımlı Çalışan Sayısı	Bağımsız Çalışan Sayısı	Toplam Çalışan Sayısı	İşsiz Vatandaş Sayısı
A) AVRUPA					
1. Avrupa Birliği Ülkeleri					
F. Almanya	1.629.480	474.382	70.000	544.382	141.484
Fransa	459.611	190.794	5.000	195.794	21.275
Hollanda	372.728	115.100	12.900	128.000	17.000
Avusturya	110.678	36.900	3.000	45.500	8.541
İngiltere	52.893	17.953	4.505	22.458	4.279
Danimarka	57.129	29.066	4.000	33.066	4.406
Yunanistan	48.880	3.563		3.563	
Belçika	39.419	7.923	1.793	9.716	6.675
İsveç	67.731				
İtalya	20.882	6.414		6.414	
Finlandiya	5.825				
Polonya	3.253	1.586		1.586	
İspanya	3.395	1.097		1.097	
İrlanda	1.472	800		800	
Çek Cumhuriyeti	1.487	475		475	
Malta	400	360		360	
Lüksemburg	472	242		242	
Portekiz	637	120		120	
Slovakya	161	88		88	
Litvanya	45	35		35	
Letonya	95				
Slovenya	122	20		20	
Estonya	72	6		6	
Macaristan	5.814				
Toplam	2.911.284	886.924	101.198	993.722	203.660
2. Diğer Ülkeler					
İsviçre	71.692	33.216	984	34.200	3.365
Norveç	15.000			6.000	473
Romanya	20.447	3.200		3.200	
Bulgaristan	28.296	1.100		1.100	
Makedonya	1.412	250		250	
Liechtenstein	808			254	
Bosna Hersek	700	500		500	
Sırbistan	2.194				
Vatikan	300	55		55	
Toplam	140.849	38.321	984	45.559	3.838
Kıta Toplamı	3.052.133	925.245	102.182	1.039.281	207.498
B) ASYA					
1. Türk Cumhuriyetleri					
Azerbaycan	17.577			4.121	

Kazakistan	7.000	1.500		1.500	
Türkmenistan	9.500			6.000	
Kırgızistan	3.380	1.967		1.967	
Özbekistan	700	600		600	
Tacikistan	600	500		500	
KKTC	31.977			28.073	2.158
Toplam	70.734	4.567		42.761	2.158
2.Ortadoğu Ülkeleri					
Suudi Arabistan	115.000			70.000	
İsrail	10.901	6000		6000	
Lübnan	8.976	188		188	
Bir. Arap Emirlikleri	5.484	2.650		2.650	
Kuveyt	4.000	2.660	120	2780	
Dubai	3.000	23.774	120	2.650	
Suriye	2.350	946		946	
Ürdün	8.262	1.400		1.400	
Katar	1.985	1.500		1.500	
Irak	1.200	1.200		1.200	
Bahreyn	724	617		617	
Oman	500	384		384	
Yemen	249	169		169	
Toplam	162.631	41.488	240	90.484	
3.Diğer Ülkeler					
Rusya Federasyonu	59.177	22.808		22.808	
Japonya	3.653	1.300		1.300	
Afganistan	4500	4500		4500	
Ukrayna	5.394	1.900		1.900	
Gürcistan	2.145	1.000		1.000	
İran	10.000				
Güney Kore	1.026	560		560	
Moldova	1.482	200		200	
Çin	578	492		492	
Pakistan	310	164		164	
Malezya	212	154		154	
Moğolistan	200				
Singapur	918	96			
Beyaz Rusya	150	120		120	
Tayland	140	95		95	
Filipinler	100	40		40	
Endonezya	97	47		47	
Hindistan	76	43		43	
Bangladeş	53	27		27	
Vietnam	16	13		13	
Kamboçya	15	12		12	
Myanmar (Burma)	15	11		11	
Nepal	5				
Sri Lanka	4				
Toplam	90.266	33.582		33.486	
Kıta Toplamı	323.631	79.637	240	166.731	2.158

C) AFRİKA					
Mısır	2.783	300		300	
Sudan	1.800	1.100		1.100	
Cezayir	1.480	1.379		1.379	
Libya	15.000	12.500	500	13.000	
Fas	2.996	587		587	
Tunus	1.009	31		31	
Nijerya	200	150		150	
Kenya	129	72		72	
Gine (Conakry)	120	118		118	
Mali	109	103		103	
Senegal	79	37		37	
Tanzanya	56	36		36	
Uganda	37	26		26	
Etopya	35	29		29	
Kongo Demkr. Cumh.	22				
Fildişi Sahilleri	12	4		4	
Gambiya	11	8		8	
Burkina Faso	11	5		5	
Kongo Cumhuriyeti	4				
Brundi	3				
Gine – Bissau	1	1		1	
Angola	1				
Yeşilburun Takım Ada.	1	1		1	
Kıta Toplamı	25.899	16.487	500	16.987	
D) AMERİKA					
A.B.D.	250.000	114.000		114.000	
Kanada	41.000	29.000		29.000	
Arjantin	750				
Meksika	200	120		120	
Brezilya	150				
Şili	147	111		111	
Belize	60	45		45	
Küba	62				
Venezuela	40				
Kosta Rika	35	20		20	
Panama	25	10		10	
Peru	11	4		4	
Uruguay	10	10		10	
Surinam	10				
Guatemala	6				
Paraguay	3	3		3	
Bolivya	2	2		2	
Honduras -Nikaragua	1				
Kıta Toplamı	292.512	143.325		143.325	
E) AVUSTRALYA					
Avustralya[10]	70.000	27.500	6.000	33.500	3.500
Yeni Zelanda	1.000	590		590	

<i>Kıta Toplamı</i>	<i>71.000</i>	<i>28.090</i>	<i>6.000</i>	<i>34.090</i>	<i>3.500</i>
GENEL TOPLAM	3.765.175	1.192.784	108.922	1.400.414	213.156