

## Mesut BALCI

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi Üyesi

# 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Döneminde İsteğe Bağlı Sigortalılık Uygulaması Hakkında İnceleme

## 1. GENEL AÇIKLAMA

5510 sayılı Kanun 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İsteğe bağlı sigortalılık, 5510 sayılı Kanunun 50. maddesinde düzenlenmiştir. Maddedeki tanıma göre isteğe bağlı sigorta, “kişilerin isteğe bağlı olarak prim ödemek suretiyle uzun vadeli sigorta kollarına ve genel sağlık sigortasına tabi olmalarını sağlayan sigortadır.”

5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra, isteğe bağlı sigortalı olmak için talepte bulunanlar yönünden artık 1479, 506, 2926 ve 2925 sayılı yasalara göre isteğe bağlı sigortalılık mümkün değildir. Daha önce 5510 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan bu kanunlara göre isteğe bağlı sigortalı olanlar bakımından ise, geçici maddelerde bu sigortalılığın yürürlükten kaldırılan mevzuata göre devam edebileceklerine dair hüküm bulunmamaktadır. 01.10.2008 tarihinden itibaren sadece 5510 sayılı Kanun hükümlerine göre isteğe bağlı sigortalı olarak devam edebileceklerdir.

Bu Kanunun 51. maddesinin son fıkrasına göre, isteğe bağlı sigortalılık 5510 sayılı Kanu-

nun 4 maddesinin (b) bendi kapsamında sigortalı olarak kabul edilecektir. Bu sigortalılık ise; 5510 sayılı Kanunun eski Bağ-Kur sigortalılığının devamı niteliğindeki sigortalılık türüdür. Bu değişiklik, önceden Bağ-Kur sigortalısı olduğu halde sonradan 506 sayılı Yasaya tabi olarak isteğe bağlı sigortalı olanlar bakımından 01.10.2008 tarihinden sonraki hizmetlerin hizmet birleştirilmesinde 506 sayılı Yasaya tabi hizmet olarak değerlendirilmesini önlemektedir. 5510 sayılı Kanunun geçici 2. maddesinin son bendine göre, “Bu Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup, bu Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına ya da bu Kanun’da belirtilen sigortalılık hallerinden birden fazlasına tabi olanlara aylık bağlanmasına esas alınacak Kanun, bu Kanun’la mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre tesbit olunur ve bunlar hakkında bu Kanun’un geçici maddelerindeki hükümler uygulanır.” hükmü yer almaktadır. Bu durumda, 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önce 506 sayılı Kanuna göre isteğe bağ-

lı sigortalı olanlardan, son yedi yılın yarısı olan 1260 gün süreyi tamamlayamamış olanların, artık bu süreyi isteğe bağlı sigortalı olarak tamamlamaları mümkün değildir. Ancak, zorunlu sigortalı olarak 5510 sayılı Kanunun 4/a maddesine göre hizmet akdi ile çalışarak bu süreyi tamamlayabilirler.

## 2. 5510 SAYILI KANUN UYGULAMASINDA İSTEĞE BAĞLI SİGORTALILIK KOŞULLARI

### a. Önceden zorunlu sigortalı olarak tescilli olmak, belirli bir süre prim ödemek koşulları

5510 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılan 506 sayılı Kanunun 85. maddesinde yer alan, önceden zorunlu sigortalı olarak tescilli bulunmak veya belirli bir süre zorunlu sigortalı olarak prim ödemek koşullarına bu Kanunda yer verilmemiştir. Yürürlükten kaldırılan 1479 ve 2926 sayılı Kanunlarda da böyle bir hüküm yer almamaktaydı. Esasen, 5510 sayılı Kanunda düzenlenen isteğe bağlı sigortalılık, eski Bağ-Kur sigortalılığın devamı niteliğinde olan 5510 sayılı Kanunun 4/b maddesi kapsamında değerlendirildiğinden, böyle bir koşulun yer almaması yerinde bir uygulama olmuştur.

### b. Daha önce emekli olmamak, başka kurumlarda zorunlu veya isteğe bağlı sigortalı olmamak koşulları

5510 sayılı Kanunun 50. maddesinin (b) bendinde isteğe bağlı sigortalı olabilmek için, kendi sigortalılığı nedeniyle aylık almamak koşuluna yer verilmiştir. Burada aylıktan söz edildiğine göre, kişinin kendi çalışmalarından kaynaklanan yaşlılık ve malullük aylıkları kastedilmektedir. Ölüm aylıkları kişinin kendi çalışmalarından kaynaklanmadığından, isteğe bağlı sigortalılığa engel değildir. Kişinin sürekli işgöremezliği nedeniyle gelir alması, Ka-

nunda açıkça aylıktan söz edildiğinden isteğe bağlı sigortalılığa engel değildir.

### c. 18 yaşını doldurmuş bulunmak koşulu

5510 sayılı Kanunun 50 maddesinin (c) bendine göre isteğe bağlı sigortalı olmak için, kişinin 18 yaşını doldurmuş olması gerekir.

### d. Türkiye’de ikamet etmek veya Türkiye’de ikamet etmekte iken sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerdeki Türk vatandaşı olmak koşulu

5510 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılan 506, 1479 ve 2926 sayılı Kanunlarda yer alan isteğe bağlı sigortalılığa ilişkin düzenlemelerde, Türkiye’de ikamet etmek koşulu yer almamaktaydı. Kurumun 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde yurtdışında ikamet eden Türk vatandaşları ile ilgili olarak isteğe bağlı sigortalılığın iptali yönündeki işlemleri, dava konusu olduğunda, ilgili Kanunlarda engel bir hüküm bulunmaması nedeniyle mahkeme kararları ile iptal edilmektedir. Yargıtay 10. ve 21. Hukuk Dairelerinin uygulamaları da bu yöndedir.

5510 sayılı Kanunun 50. maddesinin ikinci fıkrasında “Türkiye’de ikamet edenler ile Türkiye’de ikamet etmekte iken sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerdeki Türk vatandaşları” isteğe bağlı sigortalı olabilirler. Kanun hükmü yurtdışında ikamet eden Türk vatandaşları yönünden anlaşılması güç bir ifade ile yazılmıştır. 5510 sayılı Kanuna göre Türkiye’de ikamet eden Türk ve yabancıların isteğe bağlı sigortalı olabileceğinin kabulü gerekir. Yurtdışında ikamet eden Türk vatandaşları ise, yurtdışına çıkmadan önce isteğe bağlı sigortalı olarak tescil edilmişler, yurtdışına çıktıklarında Türkiye ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış bir ülkede ikamet ederlerse, isteğe bağlı sigortalılıklarına devam edebilecekleri gibi, bu ülkelerde ikamet ettikleri sırada da isteğe bağlı sigortalı olabileceklerdir. Türk vatandaşı kişi yurtdışında ikamet

ederken o ülke ile Türkiye arasında sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanırsa, sözleşme imzalandıktan sonra da isteğe bağlı sigortalı olarak tescil talep edebilecektir. Ancak, sosyal güvenlik sözleşmesi bulunan bir ülkeye sözleşmenin imzalanmasından sonra giderek ikamet etmeye başlayan Türk vatandaşı, isteğe bağlı sigortalı olarak tescil talep edemeyecektir. Bu düzenleme, yurtdışında bulunan Türk vatandaşları bakımından kişiye özel bir araştırmayı gerektirmektedir. Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanan ülkede sözleşme imzalandığı sırada ikamet eden Türk vatandaşları, sözleşme tarihinden önce ve sonra Türkiye’de isteğe bağlı sigortalı olabilirler. Ancak, sözleşmenin imzalanmasından sonra ilgili ülkeye giden ve orada ikamet eden Türk vatandaşları, Türkiye’de isteğe bağlı sigortalı olamayacaklardır.

Kanun metninin yazılış biçimi çeşitli problemleri ortaya çıkartacaktır. Örneğin; Türkiye’de hiç ikamet etmemiş olan ve Türk ana ve babadan yurtdışında doğduğu için Türk vatandaşlığını kazananlar, bu anlatıma göre her zaman isteğe bağlı sigortalı olabileceklerdir. Keza, sosyal güvenlik sözleşmesi imzalandığı sırada Türkiye’de ikamet etmeyen yabancı ülke vatandaşı, sözleşmeden sonra Türkiye’ye gelerek Türk vatandaşı olur ve tekrar yurtdışına çıkarak ikamet etmeye başlarsa, yasa metnine göre isteğe bağlı sigortalı olabilecektir.

Kanun metninde, Türkiye ile sosyal güvenlik sözleşmesi bulunan ülkelerde ikamet eden Türk vatandaşlarının isteğe bağlı sigortalı olarak tescil edilemeyecekleri yönünde basit bir ifade kullanılsaydı daha yerinde olurdu.

Yukarıda anlatılan ikamet koşullarını taşımamasına karşın, Kurumca hatalı şekilde isteğe bağlı sigortalı olarak tescil edilerek uzun yıllar prim alınması ve durum fark edildikten sonra sigortalılığın iptal edilmesi durumunda ne olacaktır? Tescili talep eden kişi, Kanun hükmüne aykırı bir tescil nedeniyle iyiniyet iddiasında bulunarak, sigortalılık süresi elde edemeyecektir. Esasen sigorta hukuku kamu düzeni ile ilgili olduğundan Kurumun hatalı işlemi ile prim alması kişiye sigortalılık hakkı bahşetmez. Ne varki, 1479 sayılı Kanununun uygulaması ile ilgili olarak aksi yönde Yargıtay kararları vardır.

## e- İsteğe bağlı sigortalı olmak için tescil isteğinde bulunma koşulu

5510 sayılı Kanununun 50. maddesinin (d) bendi hükmünde “isteğe bağlı sigorta talep dilekçesi ile Kuruma başvuruda bulunmak koşulu aranır” denmektedir. Bu açık ifade karşısında tescil isteği bulunmadan yapılan ödemelerin, isteğe bağlı sigortalı hizmet süresi olarak değerlendirilmesi mümkün olamayacaktır. Bu konuda, Yargıtay içtihatlarının nasıl şekilleneceği konusunda eski mevzuat dönemindeki içtihatlar yol gösterici olacaktır. Emsal Yargıtay kararlarına göre, SSK isteğe bağlı sigortalılığı, zorunlu SSK hizmetleri ile sona ermesine karşın sigortalı düzenli olarak prim ödemeye devam etmişse, yenden yazılı talebi olmasa dahi primi ödenen süreler isteğe bağlı sigortalılık süresi olarak değerlendiriliyordu. 5510 sayılı Kanununun 51. maddesinin ikinci fıkrasına göre, isteğe bağlı sigortalılık devam ederken, zorunlu sigortalılık ile çakışırsa ay içinde 30 günden az çalışan veya tam gün çalışmayanlar yönünden sadece zorunlu sigortalılık ile çakışan süre iptal edileceğinden isteğe bağlı sigortalılık sona ermeyecektir ve dolayısıyla bu konuda bir uyumsuzluk meydana gelmeyecektir. Bunun dışındaki hallerde ise zorunlu sigortalılığın başlaması ile isteğe bağlı sigortalılık sona erecektir. Yukarıda sözü edilen ve aşağıda yer verilen Yargıtay Kararları, düzenli ödeme halinde çakışan SSK dışında, isteğe bağlı sigortalılığın devam ettiğinin kabulü yönünde olup, 5510 sayılı Kanun döneminde de istikrarlı olan bu kararların uygulanacağı söylenebilir.

İsteğe bağlı Sosyal Sigortalar Kurumu sigortalılığı 506 sayılı Yasa kapsamında zorunlu sigortalı olarak çalışmaya başladığı için sona eren davacının; yenden isteğe bağlı sigortalı olmak yönünde Kuruma yazılı başvurusu yoksa da; isteğe bağlı sigortalılık iradesini ortaya koyacak biçimde prim ödemesinin sürdüğü dikkate alınarak, isteğe bağlı sigortalı olma iradesini ortaya koyan prim ödemesinin başladığı tarihi takip eden aybaşından itibaren, ödenen primlerin karşılığı süre kadar isteğe

bağlı sigortalılığının geçerli olduğunun tespiti gerekir.

Davacı, 01.07.1992-31.07.1992 tarihleri arasında sigortalı olarak çalışmadığının tespitine, isteğe bağlı sigortalı sayılmasına ve 01.07.2003 tarihinden itibaren yaşlılık aylığı bağlanmasına karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, ilâmında belirtildiği şekilde davanın reddine karar vermiştir.

Hükmün, davacı avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

01.07.1992-31.07.1992 tarihleri arasında zorunlu sigortalı olarak çalışmadığı ve bu nedenle isteğe bağlı sigortalılığının geçerli olduğunun tespitiyle; aylık başvurusunu izleyen 01.07.2003 tarihinden itibaren yaşlılık aylığına hak kazandığının belirlenmesi istemli davanın yargılaması sonucunda; işe giriş bildirgesindeki davacı imzası ve tanık anlatımlarının çalışma olgusunu ortaya koyduğu, bu durumda isteğe bağlı sigortalılığın yasa gereğince sona ereceği ve yaşlılık aylığı koşulları da gerçekleşmediği gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı vekilinin beyanlarında, isteğe bağlı sigortalılık primi ödemelerinin, 1996-1997 yılına dek sürdüğü dile getirilmiş olmasına karşın, yargılama sürecinde ve geri çevirme kararı üzerine dosyaya katılan belgelerde, davacının isteğe bağlı sigortalı olarak son prim ödemesinin 08.02.1993 tarihinde gerçekleştiği belirlenmiş; dava dilekçesinde belirtilen tarihe uygun tahsis talebine de rastlanmamıştır.

Davacı vekilinin, isteğe bağlı sigortalılık primi ödemelerinin gerçekleştiği süre konusunda beyanları arasındaki çelişki giderilerek; davalı Kurum tarafından primi ödenmiş isteğe bağlı sigortalılık süresi yönünden iptal işlemi uygulanıp uygulanmadığı da araştırılıp, davacının isteğe bağlı sigortalı konumundaki tüm prim ödeme süresiyle, dava dilekçesindeki isteme dayanak tahsis başvuru belgelerinin dosya içeriğine katılması; uyuşmazlığın tüm yönleriyle ortaya konulup, kanıtların yasal

yönteme uygun biçimde değerlendirilebilmesi yönünden zorunludur.

01.12.1990 tarihinden itibaren isteğe bağlı Sosyal Sigortalar Kurumu sigortalısı iken, 12.07.1992 tarihinde 506 sayılı Yasa kapsamında zorunlu sigortalı olarak çalışmaya başladığı için isteğe bağlı sigortalılığı, zorunlu sigortalılığının başladığı tarih itibariyle sona eren davacının; zorunlu sigortalılığın sona ermesinden sonra 506 Sayılı Yasanın 85. maddesi kapsamında yeniden isteğe bağlı sigortalı olmak yönünde Kuruma yazılı başvurusu yoksa da; isteğe bağlı sigortalılık iradesini ortaya koyacak biçimde prim ödemesinin sürdüğü dikkate alınarak, isteğe bağlı sigortalı olma iradesini ortaya koyan prim ödemesinin başladığı tarihi takip eden ay-başından itibaren, ödenen primlerin karşılığı süre kadar isteğe bağlı sigortalılığının geçerli olduğunun tespiti, yerleşik içtihatların gereğidir.

Yaşlılık aylığına hak kazanıp kazanmadığının, aylık başvurusu ve prim ödeme sürelerine ilişkin bilgi eksiklikleri giderildikten ve isteğe bağlı sigortalılık süresi yönünden yukarıdaki ilke ışığında yapılacak değerlendirme uyarınca sigortalılık süresi yönünden ortaya çıkan durum da gözetilerek, istem konusunda yapılacak değerlendirmeye hüküm kurulması gereği üzerinde durulmaksızın, eksik incelemeyle yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde, davacı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır (10. H.D. 11.09.2007, 2007/12799-12805).

## f- Tescil talebinin Kurumca kabulü koşulu

5510 sayılı Kanunda tescil talebinin Kurum tarafından kabulü koşulu yer almamıştır. Kuruma yazılı başvuruda bulunan kişinin bu başvurusu üzerine Kurum tarafından tescil işleminin yapıp yapılmaması önemli değildir. Tescil talebinde bulunan kişi, primlerini Kanunda öngörülen sürelerde ödemek kaydı ile, sigortalılığının geçerli sayılmasını isteyebilecektir. Yeter ki tescil talebini kanıtlayabilecek belgeleri elinde bulundursun.

### 3- İSTEĞE BAĞLI SİGORTALILIĞIN BAŞLANGICI VE SONA ERMESİ

5510 sayılı Kanununun 51. maddesinde, isteğe bağlı sigortalılığın isteğe bağlı sigortalılık müraعاتının Kurum kayıtlarına girdiği tarihi izleyen günden başlayacağı hükmüne yer verilmiştir. 50. maddeye göre, isteğe bağlı sigortalı olarak tescil edilebilmek için, talep dilekçesi ile Kuruma başvurudan söz edildiğine göre, talebin yazılı bir dilekçe ile yapılması gerektiği sonucuna varılır.

İsteğe bağlı sigortalılık 5510 sayılı Kanununun 51. maddesine göre sadece 3 halde sona erer. Bunlar, sona erdirmeye talebi, aylık talebi ve sigortalının ölümüdür.

Öte yandan, dördüncü bir neden Kanununun 53. maddesine 5754 sayılı Kanun ile eklenen 3. fıkrada düzenlenmiştir. Bu maddeye göre de "İsteğe bağlı sigortalı olanların 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentleri kapsamına tabi olacak şekilde çalışmaya başlamaları halinde, bu Kanun'un 51. maddesinin üçüncü fıkrası saklı kalmak kaydıyla isteğe bağlı sigortalılık hali sona erer."

Ancak, yukarıdaki düzenlemeye göre zorunlu sigortalılığı nedeniyle sigortalılığı sona ermesi gereken kişi hakkında, Kurum derhal iptal işlemi yapmaz ve sigortalı prim ödemeye devam ederse, sigortalılar yararına 51/2. maddeye konulan hükmün uygulanması gerekecektir. Bu maddeye göre; "İsteğe bağlı sigortalı olarak prim ödenen tarihlerde, 4. maddeye göre sigortalı olmayı gerektirecek çalışması bulunduğu tespit edilenlerin, zorunlu sigortalılıkla çakışan isteğe bağlı prim ödenen süreleri iptal edilerek, bu süreye ilişkin ödedikleri primler ilgililere iade edilir." Başka bir anlatımla, isteğe bağlı sigortalılık için ödenen ve zorunlu sigortalılık ile çakışmayan primler geçerli sayılacaktır. Bu durumda, sözü edilen maddeler arasındaki çelişki, kurumun iptal işlemi yaptığı zamana göre benzer durumda olan kişiler yönünden farklı uygulamalara neden olacaktır.

Sigortalı isteğe bağlı sigortalılığına son vermek istediğinde, bu yönlü bir dilekçeyi Kuruma verecektir. Dilekçenin Kuruma verildiği tarih, isteğe bağlı sigortalılığın sona ereceği ta-

rih değildir. Dilekçe ne zaman verilirse verilsin dilekçe tarihinden önce primi ödenen son günde sigortalılık sona erecektir. Burada dikkat edilecek husus şudur. Dilekçe verildikten sonra artık bu dilekçeden önceki sürelerle ilişkin primleri ödeyerek geçmişe yönelik hizmet elde etmek mümkün olmayacaktır. Örneğin, 01.10.2008 tarihinden sonra, 31.12.2008 gününde dilekçe vererek, 01.01.2009 gününden itibaren isteğe bağlı sigortalı olarak tescil edilen bir sigortalı, 2009 yılının 1, 2, 3, 4, 5, 6. aylarına ilişkin olarak prim ödedikten sonra 2010 yılının 5. ayında terk dilekçesi verir ise, sigortalılığı 30.06.2009 gününde sona erecektir. Sigortalı dilekçesini vermeden önce sonraki ayları ödemez ise, dilekçe tarihinden sonra artık geçmişe yönelik prim ödeyemez. 5510 sayılı Kanununun 52. maddesinde, 12 ay içinde geçmişe yönelik primlerin ödenmesi olanağı var ise de, terk dilekçesinin verildiği durumda artık bu maddeye göre ödeme olanağı da ortadan kalkar.

Aylık talebinde bulunan isteğe bağlı sigortalının sigortalılığı, Kanun hükmüne göre gerçekten aylığa hak kazanması durumunda talep tarihinde sona erer. Dilekçe vermesine karşın talep tarihinde aylığa hak kazanamıyorsa, primlerini ödeyerek isteğe bağlı sigortalılığına devam edebilir. Sigortalı aylık talebinde bulunmasına karşın bundan vazgeçerek isteğe bağlı sigortalılığa devam edebilir mi? Kurum tahsis işlemi tamamlamış olsa bile davacı yaşlılık aylığı kendisine ödenmedikçe bu talebinden vazgeçebilmelidir. Zira, Kanununun 52/3 maddesine göre sigortalının isteğe bağlı sigortalı olarak ait olduğu aya ilişkin primini izleyen 12 ay içinde gecikme zammı ve gecikme cezası ile birlikte ödemesi olanaklıdır.