

Yrd. Doç. Dr. Saim OCAK

Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Yurtdışı Hizmet Borçlanması Hakkında Karar İncelemesi

T.C. YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ

Esas No : 2009/869

Karar No : 2010/6691

Tarihi : 06.05.2010

ÖZET

Davacı vekili, tespit isteminde bulunmuştur. Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma başvurusunda bulunduğu tarihte Türk vatandaşı olmayan kişilere Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurt dışında geçirdiği sürelerine ilişkin borçlanma hakkı tanınmalıdır.

DAVA

Davacı vekili, tespit isteminde bulunmuştur.

Mahkemece, davanın reddine karar verilmiştir.

Hükmün, davacı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

KARAR

1-) Dosyadaki yazılara, toplanan delillere ve hükmün dayandığı gerektirici sebeplere göre, davacı vekilinin sair temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2-) 12.12.1963 tarihinde gerçekleşen doğumla Türk vatandaşlığını kazanan, 21.04.1987-13.01.1990 döneminde 1479 sayılı Kanun kapsamında zorunlu, 04.11.2003-2008/Eylül tarihleri arasında 506 sayılı Kanun'a tabi zorunlu sigortalılığı bulunan, Alman vatandaşlığına geçmek üzere, 403 sayılı Kanun'un 20. maddesi gereğince Bakanlar Kurulu'nun 15.12.1995 gün ve 1995/660

sayılı kararıyla Türk vatandaşlığından çıkmasına izin verilen ve çıkma belgesini teslim aldığı 24.04.1996 tarihi itibarıyla Türk vatandaşlığını yitiren davacının, Almanya'da geçirdiği 10.08.1981-31.12.2007 tarihleri arasındaki sürelerini 3201 sayılı Kanun hükümleri kapsamında sosyal güvenliği bakımından değerlendirmek amacıyla, yurda kesin dönüş yaptığına ilişkin beyan ve taahhüt belgesini 11.04.2008 günü davalı Kuruma sunup borçlanma başvurusunu yönelttiği ve anılan talebin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmadığı gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmakta olup, borçlanma suretiyle emekli olma isteminin tespit ve kabulüne yönelik işbu davada mahkemece yürütülen yargılama sonunda, 24.04.1996 tarihinden itibaren Türk vatandaşı olmayan davacının başvuru günü itibarıyla da bu niteliğe sahip bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davanın yasal dayanaklarından biri olan Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkındaki 3201 sayılı Kanun'un "Amaç ve kapsam" başlığını taşıyan 1. maddesinde; 18 yaşını doldurmuş Türk vatandaşlarının yurt dışında geçen ve belgelendirilen çalışma sürelerinin, bu çalışma süreleri arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik sürelerinin ve yurt dışında ev kadını olarak geçen sürelerinin, 2. maddede belirtilen sosyal güvenlik kuruluşlarına prim, kesenek ve karşılık ödenmemiş olması ve istekleri durumunda bu Kanun hükümlerine göre sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirileceği; "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinde; sürelerin değerlendirilmesi ibaresinin, Türk vatandaşlığını haiz olanların 1. maddede belirtilen sürelerinin istekleri durumunda değerlendirilmesini ifade ettiği belirtilmiş olup, anılan 1. madde, 08.05.2008 günü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5754 sayılı Kanun'un 79. maddesi ile değiştirilerek, Türk vatandaşlarının yurt dışında

18 yaşını doldurduktan sonra Türk vatandaşlığı iken geçen ve belgelendirilen sürelerinin değerlendirileceği hüküm altına alınmıştır.

Konuya ilişkin olarak; 3201 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliği'nin "Kapsam" başlığını taşıyan 2. maddesinde; bu Yönetmelik hükümlerinin, ikili veya çok taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ülkede, Türk Vatandaşı olarak çalışmış, çalışan veya çalışacaklar ile gerek borçlanma ve gerekse aylık alma sürelerinde Türk Vatandaşı olanları kapsadığı açıklanmış, anılan Yönetmeliği yürürlükten kaldıran ve 06.11.2008 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yurtdışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin aynı başlıklı 2. maddesinde; bu Yönetmeliğin, ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ülkede geçen sigortalılık veya ev kadını sürelerinde ve borçlanma istem tarihinde Türk vatandaşı olanları kapsadığı bildirildikten sonra, "Borçlanma kapsamındaki süreler" başlığını taşıyan 6. maddesinde, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurtdışında sigortalı veya ev kadını olarak geçen sürelerin borçlandırılmayacağı belirtilmiştir.

Diğer taraftan; 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 20. maddesinde, herhangi bir nedenle yabancı bir devlet vatandaşlığını kazanan kişiler yönünden Türk vatandaşlığından çıkma izninin İçişleri Bakanlığı'nca verilebileceği hüküm altına alındıktan sonra 06.07.2004 günü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5203 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile değişik "Yabancı Muamelesi ve Saklı Tutulan Haklar" başlıklı 29. maddesinde; bu Kanun gereğince Türk vatandaşlığını kaybeden kişilerin, kayıp tarihinden başlayarak yabancı muamelesine tabi tutulacağı, ancak doğumla Türk vatandaşı olup da, İçişleri Bakanlığı'ndan vatandaşlıktan

çıkma izni alanların ve bunların vatandaşlıktan çıkma belgesinde kayıtlı ergin olmayan çocuklarının; Türkiye Cumhuriyeti'nin milli güvenliğine ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü ve seçme seçilme, kamu görevlerine girme ve muafin araç veya ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak koşuluyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam edecekleri yönünde düzenleme yapılmış olup; her ne kadar 12.06.2009 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmasıyla yürürlüğe giren 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 47. maddesiyle, söz konusu 403 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış ise de; mülga 20. maddedeki düzenlemeye 5901 sayılı Kanun'un "Türk vatandaşlığından çıkma" başlığını taşıyan 25. maddesinde, mülga 29. maddedeki hükme ise, 5901 sayılı Kanun'un "Çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişilere tanınan haklar" başlıklı 28. maddesinde aynen yer verilmiştir.

Borçlanma Yasası niteliğindeki 3201 sayılı Kanun'un 1. ve bu Kanun'un Uygulama Yönetmeliği'nin 2. maddelerinde; Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurtdışında geçen çalışmalarını borçlanabilmeleri öngörülmüş olmakla, anılan Kanun, yurtdışı 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 olarak Türk vatandaşlığını yitirenlerin, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı tutularak, anılan kişilerin, bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak koşuluyla Türk vatandaşlarına tanı-

nan 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 unsurlardandır ve kazanılmış hakları ortadan kaldırıcı 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 yurtdışında geçirdiği sürelerine ilişkin borçlanma hakkı tanınmalıdır.

Yukarıdaki maddi ve hukuki olgular gözönünde bulundurulmaksızın, mahkemece eksik inceleme ve yanılığılı değerlendirme sonucu davanın tümünden reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde, davacı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün (BOZULMASINA), temyiz harcının istediği durumunda davacıya geri verilmesine, 06.05.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

I. DEĞERLENDİRİLEN KARAR

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin T. 06.05.2010, E. 2009/869, K. 2010/6691 Sayılı Kararı.

Türk Vatandaşlığından İzinle Çıkan ve Borçlanma Başvurusunda Bulunduğu Tarihte Türk Vatandaşı Olmayan Kişilere Türk Vatandaşlığından İzinle Çıkmadan Önce Yurtdışında Geçirdiği Sürelerine İlişkin Borçlanma Hakkı Tanınıp Tanınmayacağı.

II. DAVANIN ÖZETİ

Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma başvurusunda bulunduğu tarihte Türk vatandaşı olmayan davacı, Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında geçirdiği sürelerine ilişkin borçlanma suretiyle emekli olma isteminin tespit ve kabulü için dava açmış olup, yerel mahkeme davanın reddine karar vermiştir. Hükmün temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi ise, Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma başvurusunda bulunduğu tarihte Türk vatandaşı olmayan kişilerin istemlerinin, Türk vatandaşlığının yitirildiği tarih öncesine ait süreler yönünden kabul edilmesi ve bu kişilere, Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında geçirdiği sürelerine ilişkin borçlanma hakkı tanınması gerektiğini belirterek, yerel mahkemenin kararını bozmuştur.

III. HUKUKİ SORUN

Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma başvurusunda bulunduğu tarihte Türk vatandaşı olmayan kişilerin, Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında Türk vatandaşı olarak geçirdiği süreleri yurtdışı hizmet borçlanması kapsamında borçlanma haklarının olup olmadığı hususunda toplanmaktadır.

IV. YEREL MAHKEME KARARI

12.12.1963 tarihinde gerçekleşen doğumla Türk vatandaşlığını kazanan, 21.04.1987-13.01.1990 döneminde 1479 sayılı Kanun kapsamında zorunlu, 04.11.2003-2008/Eylül tarihleri arasında 506 sayılı Kanun'a tabi zorunlu sigortalılığı bulunan, Alman vatandaşlığına geçmek üzere, 403 sayılı Kanun'un 20. maddesi

gereğince Bakanlar Kurulu'nun 15.12.1995 gün ve 1995/660 sayılı kararıyla Türk vatandaşlığından çıkmasına izin verilen ve çıkma belgesini teslim aldığı 24.04.1996 tarihi itibarıyla Türk vatandaşlığını yitiren davacının, Almanya'da geçirdiği 10.08.1981-31.12.2007 tarihleri arasındaki sürelerini 3201 sayılı Kanun hükümleri kapsamında sosyal güvenliği bakımından değerlendirmek amacıyla, yurda kesin dönüş yaptığına ilişkin beyan ve taahhüt belgesini 11.04.2008 günü davalı Kuruma sunup borçlanma başvurusunu yönelttiği ve anılan talebin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmadığı gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmakta olup, borçlanma suretiyle emekli olma isteminin tespit ve kabulüne yönelik işbu davada mahkemece yürütülen yargılama sonunda, 24.04.1996 tarihinden itibaren Türk vatandaşı olmayan davacının başvuru günü itibarıyla de bu niteliğe sahip bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

V. YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ'NİN KARARI

Borçlanma yasası niteliğindeki 3201 sayılı Kanun'un 1. ve bu Kanun'un Uygulama Yönetmeliği'nin 2. maddelerinde; Türk vatandaşlarının, Türk vatandaşı olarak yurtdışında geçen çalışmalarını borçlanabilmeleri öngörülmüş olmakla, anılan Kanun, yurtdışı hizmet borçlanması hakkının kullanılabilmesi için çalışmanın geçtiği dönemde sigortalı ile uyruklu ilişkisini aramaktadır. Ayrıca 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

bulduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş olan hak niteliğindeki “kazanılmış hak”, hukuk devleti kavramının temelini oluşturan en önemli unsurlardandır ve kazanılmış hakları ortadan kaldıracı 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

lerde, çalışarak ya da çalışmadan geçirilen bazı süreler, hizmet borçlanması suretiyle karşılığı olan primlerin ödenmesi suretiyle sigortalılık süresi ve prim ödeme gün sayısı bakımından değerlendirilebilmektedir. Bu olanak, yurtiçinde ya da yurtdışında geçirilen ve Kanunda açıkça düzenlenen hallerde tanınmaktadır. 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 yapılmıştır¹.

2. 1982 Anayasası’nın 60. maddesine göre, “Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar”. Sosyal güvenlik hakkı Anayasa’nın belirtilen hükmü ile hak olarak tanınarak ve devlete bir yükümlülük olarak yüklenerek güvence altına alınmıştır. Öte

Mevzuatta düzenlenen hallerde, çalışarak ya da çalışmadan geçirilen bazı süreler, hizmet borçlanması suretiyle karşılığı olan primlerin ödenmesi suretiyle sigortalılık süresi ve prim ödeme gün sayısı bakımından değerlendirilebilmektedir.

kişilere, Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında geçirdiği sürelerine ilişkin borçlanma hakkı tanınmalıdır.

VI. DEĞERLENDİRME

1. Hizmet borçlanmaları bilindiği gibi, 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 değerlendirilmesini sağlamaktadır. Hizmet borçlanması hakkı, sigortalılara tanındığı gibi, sigortalıların ölümü halinde hak sahiplerine de tanınmaktadır. Hizmet borçlanmaları, bazı sosyal sigorta hak ve yükümlülüklerini, bu bağlamda, bazı konularda hak kazanma koşullarını doğrudan etkilemektedir.

Bilindiği üzere, mevzuatta düzenlenen hal-

yandan, Anayasa’nın 62. maddesinde, “Yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşları” başlığı altında, “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” denilmektedir. Ayrıca Anayasa’nın 10. maddesi uyarınca, “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir”. Bunların yanı sıra, kaynağını Anayasa’nın 2. maddesinde bulan, sosyal hukuk devleti ilkesi de sosyal güvenlik haklarının sağlanması ve korunması bakımından önemli bir yere sahiptir.

3. Anayasa’da yer alan düzenleme uyarınca, yurtdışında yaşayan Türk vatandaşlarının, diğer

alanlarda olduğu gibi, sosyal güvenlik haklarının tanınması ve korunması bakımından, uluslararası ikili sözleşmeler ve özellikle Kanunlarla düzenlemeler yapılmaktadır. Ayrıca, ikincil mevzuatta da düzenlemeler bulunmaktadır. Bu kapsamda Türk vatandaşlarının yurtdışında geçirdikleri bazı süreleri borçlanma suretiyle sigortalılıklarından saydırabilmelerine ilişkin ilk olarak, 30/05/1978 tarih ve 2147 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Sözü edilen Kanun aynı konuları yeniden düzenleyen 08/05/1985 tarih ve 3201 sayılı Kanun'la yürürlükten kaldırılmıştır. Halen yürürlükte olan bu Kanun, 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkındaki Kanun'dur. Günümüzde, yurtdışı hizmet borçlanmasına ilişkin hükümler 3201 sayılı Kanun kapsamında düzenlenmektedir. Bazı hususlarda ise 5510 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler uygulanmaktadır.

3201 sayılı Kanun'un "Amaç ve kapsam" başlığını taşıyan 1. maddesi uyarınca, "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.

Kanunun "Tanımlar" başlıklı m. 2/I (c) hükmünde, "Sürelerin Değerlendirilmesi; Türk vatandaşlığını haiz olanların 1 inci maddede belirtilen sürelerinin istekleri halinde değerlendirilmesi..." şeklinde tanımlanmıştır.

Kanunun 1. maddesinde, 17/4/2008 tarih ve 5754 sayılı Kanun'un 79. maddesi ile değiştirilmeden önce, 18 yaşını doldurmuş Türk vatandaşlarının yurtdışında geçen ve belgelendirilen çalışma süreleri ve diğer hususlara yer verilmekteydi. Yeni düzenlemeyle, belirtildiği gibi açık bir şekilde, Türk vatandaşlarının yurtdışında 18 yaşını doldurduktan sonra, Türk vatandaşı iken geçen sigortalılık sürelerinden söz edilmektedir.

3201 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan Yönetmeliğin² m. 4/I (g) hükmünde, sigortalılık süresi: Borçlanma kapsamındaki sürenin bulunduğu ülke mevzuatına göre ikamet süreleri hariç, çalışılmış ya da çalışılmış süre olarak kabul edilen süreler olarak tanımlanmıştır.

Öte yandan Yönetmeliğin 6. maddesinde, yurtdışında geçen sigortalılık süreleri ile bu süreler arasında veya sonunda her birinde bir yıla kadar olan işsizlik süreleri veya ev kadını olarak geçen sürelerin borçlandırılacağı belirtiltikten sonra borçlanılamayacak süreler de sayılarak düzenlenmiştir. Borçlanılamayacak süreler arasında, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurtdışında sigortalı veya ev kadını olarak geçen sürelerle de yer verilmiştir.

Yönetmeliğin 1. maddesinde, bu Yönetmeliğin, Türk vatandaşlarının, yurtdışında geçen ve belgelendirilen sigortalılık süreleri ile bu sigortalılık süreleri arasında veya sonundaki işsizlik sürelerinden her birinde bir yıla kadar olan kısmının ve yurtdışında ev kadını olarak geçen sürelerinin, talepleri halinde borçlandırılarak sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilmesindeki usul ve esasları düzenlediği ifade edilmektedir. İkinci maddesinde de, 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 kapsadığı ifade edilmektedir³.

4. 29.05.2009 tarih ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu'nun "Çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişilere tanınan haklar" başlıklı 28. maddesinde vatandaşlığın kaybından önce tanınan haklara ilişkin olarak düzenleme yapılmıştır. Kanunun anılan hükmünde, doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve kendileri ile birlikte işlem gören çocuklarının, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam edeceği

ifade edilmektedir⁴. 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 edilmektedir⁵.

Kanunla yürürlükten kaldırılan 403 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu'nun 29. maddesinde de şu hüküm yer almaktaydı: "Kanun gereğince Türk vatandaşlığını kaybeden kişiler, kayıp tarihinden başlayarak yabancı muamelesine tabi tutulur. Ancak doğumla Türk vatandaşı olup da, İçişleri Bakanlığı'ndan vatandaşlıktan çıkma izni alanlar ve bunların vatandaşlıktan çıkma belgesinde kayıtlı reşit olmayan çocukları; Türkiye Cumhuriyetinin milli güvenliğine ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü ve seçme-seçilme, kamu görevlerine girme ve muafin araç veya ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Kanunun 33 ve 35 inci madde hükümleri saklıdır".

Sözü edilen Kanun hükmüne ilişkin olarak, 2005-6 sayılı Başbakanlık Genelgesi'nde de şu hükme yer verilmişti: "Yaşadıkları ülkelerde sosyal ve siyasal haklardan yararlanmak için Türk Vatandaşlığından çıkma izni alan kişilerin, Ülkemiz sınırları içerisinde, kanunda belirtilen haklardan aynen Türk Vatandaşları gibi yararlanmalarını sağlamak amacıyla çıkarılmış bulunan 403 sayılı Kanunun 29'uncu maddesinin, amacı doğrultusunda uygulanması ve bu kanun kapsamındaki kişilerin mağdur edilmeleri için gereken önlemler süratle alınacaktır"⁶.

5. Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından çıkarılan birçok Genelge'de yurtdışı hizmet borçlanmasına ilişkin hükümlere yer verildiği görülmektedir. Kurumun 22/05/2008 tarih ve 2008-44 sayılı Genelgesi'nde, borçlanılması istenilen sürelerde ilgilinin Türk vatandaşı olması, diğeri ise Türk vatandaşlığında geçen süreleri borçlanma talebinde bulunan sigortalı

veya hak sahibinin yazılı başvuru tarihi itibarı ile Türk vatandaşı olması gerektiğini düzenlenmekte, Türk vatandaşlığında geçmeyen yurtdışı hizmet veya ev kadınlığı sürelerinin borçlandırılmayacağı, borçlanma başvurusu tarihinde Türk vatandaşı olmadığı tespit edilen sigortalı ve hak sahiplerinin borçlanma taleplerinin reddedileceği belirtilmektedir. Öte yandan Genelge'de, aynı zamanda Türk vatandaşlığı ile birlikte yabancı ülke vatandaşlığı devam edenlerin 3201 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemelerden yararlanabileceği düzenlenmektedir.

Bununla birlikte Kurumun 2008-111 sayılı Genelgesi'nde, Türk vatandaşlığına alınanlardan vatandaşlığa alındıkları tarihte 22 yaşını doldurmuş olanlardan geldikleri ülkelerde yaptıkları askerlik sürelerini belgeleyenler belgede kayıtlı süreyi, belgede kayıtlı sürenin olmaması veya Türkiye'deki emsallerinin yaptığı askerlik süresinden fazla olması hallerinde emsalleri kadar borçlandırılacağı düzenlenmektedir.

6. Yabancı ülke vatandaşlığına geçmek amacıyla Türk vatandaşlığından izinle ayrılan kişilerin Türk vatandaşlığını yitirmelerinin yaratabileceği olumsuzlukları önlemek amacıyla, sözü edilen kişilere, önce Pembe Kart, şu anda ise Mavi Kart verilmektedir. Böylece belirtilen kişiler, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları bakımından Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam edebilmektedir. Mavi karta ilişkin olarak Dışişleri Bakanlığı'nın internet sitesinde açıklamalar bulunmaktadır⁷.

7. İncelemekte olduğumuz Yargıtay kararına ilişkin olarak, Yargıtay 10. HD'nin 14.07.2009 tarih ve E. 2008/18641, K. 2009/13146 sayılı Kararında da aynı gerekçelerle aynı yönde hüküm kurulduğu tespit edilmiştir⁸.

Öte yandan, bu çalışmanın sonuna yaklaştığımızda, konuyla ilgili olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun, E. 2010/10-210, K. 2010/240 sayılı kararı ile aynı yönde hüküm kurulduğu öğrenilmiş olup, sözü edilen kararın asıl metnine ulaşılammıştır⁹.

Belirtilen kararın yer aldığı kaynakta hükümle ilgili olarak özetle şu hususlara yer verilmiştir: "*Her ne kadar, 3201 sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinde, borçlanma tari-*

binde de Türk vatandaşı olunması gerektiği belirtilmiş ise de; gerek, 12.06.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 28. maddesinde; gerekse önceki 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 29. maddesindeki yasal düzenlemeye yer verilerek, doğumla Türk vatandaşı olup da, Dışişleri Bakanlığında vatandaşlıktan çıkma izni alanların, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı tutulmuş olup; alınan kişilerin bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam edecekleri belirtilmiştir. Açıklanan kanun maddeleri, açıkça, çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden kişilerin kazanılmış haklarının korunacağını belirtmektedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 23.11.2005 gün ve 10/492-646, 16.11.2005 gün ve 21/682-618, 08.03.2006 gün ve 21/15-58 ve 08.03.2006 gün ve 21/6-56 sayılı kararlarında da aynı ilkeler benimsenmiştir.

Somut olaya gelince; 06.03.1962 tarihinde, doğumla Türk vatandaşı olup, Türkiye’de, 10.01.1989-30.1.1989 tarihleri arasında hizmet sözleşmesine dayalı çalışmaları bulunan, Bakanlar Kurulu’nun 23.12.1998 gün ve 1998/12263 sayılı kararı ile Türk vatandaşlığından çıkmasına izin verilen ve vatandaşlıktan çıkma belgesini teslim aldığı 26.08.1999 tarihi itibarıyla Türk vatandaşlığını kaybedip, halen Türk vatandaşı olmadığı anlaşılan davacının; 28.11.2005 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu’na başvurarak, Almanya’da geçen çalışmalarının 3201 Sayılı Kanuna göre değerlendirilmesi için borçlanma talebinde bulunduğu, davalı kurum tarafından yurtdışında geçen çalışma sürelerini borçlanma hakkının sadece Türk vatandaşlığına haiz olanlara tanındığı gerekçesiyle isteğinin reddedildiği hususları tartışmasızdır.

Her ne kadar 3201 Sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinin 2. ve 6. maddeleri borçlanmanın kabul edilebilmesi için davalı kuruma başvuru tarihinde hak sahibinin Türk vatandaşı olma şartını aramış ise de; Anayasa, Türk Vatandaşlık Kanunu ve 3201 Sayılı Kanunun

amaç ve özü gözetilerek yukarıda açıklanan maddeler birlikte değerlendirildiğinde, Türk Vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma talep tarihinde Türk Vatandaşlığına haiz olmayan davacıyı, Türk Vatandaşlık Kanunu’nun sosyal haklar bakımından vatandaş gibi kabul ettiği, ayrıca Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında gerçekleşen çalışma sürelerine ilişkin borçlanma hakkının, Türk Vatandaşlık Kanunu ile kazanılmış hak sayılarak korunması ve Türk Vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlandırılması gerektiği belirgindir.

Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş bir haktır. Kazanılmış haklar, Hukuk Devleti kavramının temelini oluşturan en önemli unsurlardandır. Kazanılmış hakları ortadan kaldırmak nitelikte sonuçlara yol açan yorumlar Anayasanın 2. maddesinde açıklanan -Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir.- Hükümüne aykırılık oluşturacağı gibi, toplumsal kararlılığı hukuksal güvenceyi ortadan kaldırır, belirsizlik ortamına neden olur ve kabul edilemez. Hal böyle olunca davacının Türk Vatandaşı olarak yurtdışında çalıştığı süreleri 3201 sayılı Kanun gereğince borçlanabileceğinin kabulü gerekir”.

VII. SONUÇ

3201 sayılı Kanunun 1. maddesinde, Türk vatandaşlarının yurtdışında 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 yurtdışında ev kadını olarak geçen sürelerin sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirileceği ifade edilmektedir. Kanunun 1. maddesinde, 17/4/2008 tarih ve 5754 sayılı Kanun’un 79. maddesi ile değiştirilmeden önce, 18 yaşını doldurmuş Türk vatandaşlarının yurtdışında geçen ve belgelendirilen çalışma süreleri ve diğer hususlara yer verilmekteydi. Yeni düzenlemeyle, belirtildiği gibi açık bir şekilde, Türk vatandaşlarının yurtdışında 18 yaşını doldurduktan sonra, Türk vatandaşı iken geçen sigortalılık sürelerinden söz edilmektedir.

3201 sayılı Kanun'da ve ilgili Yönetmelikte Türk vatandaşı olarak yurtdışında geçen bazı süreleri borçlanabileceğine ilişkin hükümlerde, borçlanılacak sürelerin Türk vatandaşı olarak geçirilmiş olması gerektiği vurgulanmaktadır. Yönetmeliğin 6. maddesinde, borçlanılmaya- cık süreler arasında, Türk vatandaşlığının kazanılmasından önce veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden sonra yurtdışında sigortalı veya ev kadını olarak geçen süreler de sayılmıştır. Belirtilen düzenlemelerden, Türk vatandaşlığının kaybedilmesinden önceki sürelerin borçlanabileceği sonucuna varılmaktadır.

3201 sayılı Kanun'da borçlanma anında da Türk vatandaşı olunması gerektiği yönünde açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 1. maddesinde yer alan, "Bu Yönetmeliğin amacı, Türk vatandaşlarının, yurtdışında geçen ve belgelendirilen sigortalılık süreleri ile bu sigortalılık süreleri arasında

Yüksek Mahkeme'nin de vurguladığı gibi, "...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 kaldırmaya nitelikte sonuçlara yol açan yorumlar; Anayasa'nın, Cumhuriye-

Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında gerçekleşen çalışma sürelerine ilişkin borçlanma hakkının, Türk Vatandaşlık Kanunu ile kazanılmış hak sayılarak korunması ve Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlandırılması gerekmektedir.

veya sonundaki işsizlik sürelerinden her birinde bir yıla kadar olan kısmının ve yurtdışında ev kadını olarak geçen sürelerinin, talepleri halinde borçlandırılarak sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilmesindeki usul ve esasları düzenlemektir" hükmü ile 2. maddesinde yer verilen, "Bu Yönetmelik, 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 kapsar" hükmünde ise, talep tarihinde de Türk vatandaşı olunması gerektiği vurgulanmaktadır. Böylece isabetli olmayacak şekilde, borçlanma işleminin yapılabilmesi için borçlanma tarihinde Türk vatandaşı olunması zorunlu tutularak, Türk vatandaşlığından önceki sürelerin borçlanılmasına olanak tanınmamaktadır. Bu uygulamanın ise yerinde olduğu söylenemeyecektir.

tin 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".

Hukuk Genel Kurulu'nun kararında belirtildiği gibi "Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş bir haktır. Kazanılmış haklar, Hukuk Devleti kavramının temelini oluşturan en önemli unsurlardandır. Kazanılmış hakları ortadan kaldırmaya nitelikte sonuçlara yol açan yorumlar Anayasanın 2. maddesinde açıklanan -Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir.- Hükmüne aykırılık oluşturacağı gibi, toplumsal kararlılığı hukuksal güvenceyi ortadan kaldırır, belirsizlik ortamına neden olur

ve kabul edilemez. Hal böyle olunca davacının Türk Vatandaşı olarak yurtdışında çalıştığı süreleri 3201 sayılı Kanun gereğince borçlanabileceğinin kabulü gerekir”.

Öte yandan Yüksek Mahkeme'nin belirttiği üzere, 3201 sayılı Kanun'un uygulama yönetmeliğinin 2. maddesinde borçlanmanın kabul edilebilmesi için davalı Kuruma başvuru tarihinde hak sahibinin Türk vatandaşı olma şartını aramış ise de, Anayasa, Türk Vatandaşlık Kanunu ve 3201 sayılı Kanun'daki düzenlemelerin amacı ve özü gözetilerek, lafzı ve ruhuyla birlikte ele alınarak, yukarıda açıklanan düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşlığına haiz olmayan davacının, Türk Vatandaşlık Kanunu'nda sosyal haklar bakımından vatandaş gibi kabul edildiği, ayrıca Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında gerçekleşen çalışma sürelerine ilişkin borçlanma hakkının, Türk Vatandaşlık Kanunu ile kazanılmış hak sayılarak korunması ve Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlandırılması gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin kararının yerinde olduğu, Yerel Mahkeme kararının isabetsiz olduğu kanaatine varılmıştır. Aynı yönde olan Yüksek Mahkeme kararları da dikkate alınarak, uygulamada sorun ve uyuşmazlık yaşanmaması, mevcut sorun ve uyuşmazlıkların sona erdirilmesi, sigortalıların mağdur edilmemesi, sigortalıların ve Kurumun yargılama giderlerinin artmaması, yargı organlarının ve diğer Kurumların yüklerinin artmaması için, yer alan konuyla ilgili düzenlemelerin en kısa süre içerisinde yargı kararlarına uygun olarak değiştirilmesi yerinde olacaktır.

DİPNOTLAR

1 Hizmet borçlanmaları ve yurtdışı hizmet borçlanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz, GÜZEL, Ali/OKUR, Ali Rıza/CANİKLİOĞLU, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 13. Bası. İstanbul 2010, 490 vd.; ŞAKAR, Müjdat: Sosyal Sigortalar Uygulaması, 9. Bası, İstanbul 2009, 329 vd.; TUNCAY, A. Can/EKMEKÇİ, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2. Bası. İstanbul 2009, 466 vd.; UŞAN, Fatih: Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun, Temel Esasları, Ankara 2009, 248 vd.; KILIÇOĞLU, Mustafa: Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma, Ankara 2002, 1 vd.; KARAKAŞ, İsa: Hizmet Borçlanması

ve Birleştirilmesi Rehberi, Ankara 2010, 1 vd.; OKUR, Ali Rıza: Askerlik Borçlanmasının Sigortalılık Süresine Etkisi (Askerlik Borçlanmasında Ne Değişti?) Çimento İşveren, Eylül 2001, 3-4; Yurt Dışı Hizmet Borçlanması ve Türk Vatandaşlığı Koşulu, Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 10 (http://www.calismatoplum.org/sayi10/Okur_Kararinceleme.pdf); ŞAKAR, Müjdat: Sosyal Sigortalarda Hizmet Borçlanması, Marmara Üniversitesi İİBF Dergisi, 1987, C. 5, S. 1-2, 685 vd.

- 2 Sözü edilen Yönetmelik, “Yurtdışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik”tir (RG. 06.11.2008, 27046).
- 3 Bu Yönetmelikle yürürlükten kaldırılan önceki Yönetmeliğin 2. maddesinde, Yönetmelik hükümlerinin, ikili veya çok taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın yabancı bir ülkede, Türk Vatandaşı olarak çalışmış, çalışan veya çalışacaklar ile gerek borçlanma ve gerekse aylık alma sürelerinde Türk Vatandaşı olanları kapsadığı belirtilmekteydi.
- 4 Kanunun sözü edilen 28. maddesinin tam metni şu şekildedir: “Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve kendileri ile birlikte işlem gören çocukları; millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü, seçme ve seçilme, kamu görevlerine girme ve muafiyet araç veya ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler”.
- 5 <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss90.pdf>.
- 6 RG. 25.03.2005, 25766.
- 7 http://www.mfa.gov.tr/mavi-kart-_eski-pembe-kart_-_uygulamasi-.tr.mfa.
- 8 http://www.calismatoplum.org/sayi26/abc/10_68.pdf.
- 9 http://www.kucukdag.av.tr/gazete_doc/anasayfa.pdf.