

TÜRK SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDE YURTDIŞI HİZMET BORÇLANMASI HAKKI VE OMBUDSMANLIK YAKLAŞIMI

The Right to Abroad Service Borrowing in the Turkish Social Security System
and the Ombudsman Approach

Doç. Dr. Mehmet BULUT*

Geliş Tarihi: 11.03.2023 | Yayına Kabul Tarihi: 24.04.2023

Öz

Türk sosyal güvenlik sisteminde uzun vadeli sigorta kolları açısından yurtdışı hizmet borçlanması düzenlemesi önemli bir yere sahiptir. Yıllardır birçok gurbetçi vatandaşın faydalandığı bu düzenleme sosyal güvenlik sisteminin aktüeryal yapısı ve sosyal adalet açısından eleştiri konusu yapılmaktadır. Bu itibarla 2019 yılında 7186 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle düzenlemenin cazibesi azaltılmıştır. Bununla birlikte yurtdışı hizmet borçlanması uygulaması ile ilgili vatandaşlar ve Sosyal Güvenlik Kurumu arasında sıkça uyuşmazlıklar ortaya çıkmaktadır. Bu uyuşmazlıkların çözümü noktasında Ombudsmanlık Kurumu önemli bir rol üstlenmiştir. Bu çalışmada yurtdışı hizmet borçlanması hakkı konusunda Ombudsmanlık Kurumu'na yapılan başvurular ele alınarak Kurum'un yaklaşımı ortaya konulmaya çalışılmıştır. Ombudsmanlık Kurumu'nun yurtdışı hizmet borçlanması hususunda kapsayıcı bir yaklaşım içinde olduğu görülmüştür.

Anahtar Kelimeler: Yurtdışı Hizmet Borçlanması, Sosyal Güvenlik, Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK), Ombudsman

Abstract

In the Turkish social security system, abroad service borrowing regulation has an important place in terms of long-term insurance branches. This regulation, which has been benefited by many expatriate citizens for years, has been criticized in terms of the actuarial structure of the social security system and social justice. In this respect, the attractiveness of the regulation has been reduced with the amendments made with the Law No. 7186 in 2019. However, there are frequent disputes between the citizens and the Social Security Institution regarding the application of abroad service borrowing. The Ombudsman Institution has played an important role in the resolution of these disputes. In this study, the approach of the Ombudsman has been tried to be revealed by considering the applications made on the right to abroad service borrowing. It has been observed that the Ombudsman has an inclusive approach to abroad service borrowing.

Keywords: Abroad Service Borrowing, Social Security, Social Security Institution (SSI), Ombudsman

* Bayburt Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Maliye Bölümü, mehmetbulut@bayburt.edu.tr, ORCID: 0000-0003-0157-4906

GİRİŞ

Bireylerin ve ülkelerin işgücü arz/talepleri doğrultusunda şekillenen bir olgu olan uluslararası göç, genellikle öz ülkede ortaya çıkan maddi ve yaşamsal sıkıntılar veya tatminsizlikler nedeniyle insanların başka ülkelere gitmeleri şeklinde ortaya çıkmaktadır. Söz konusu hareketlilik kimi zaman göç alan ülke tarafından planlanmakta ve kabul görmekte olup, bu durum düzenli göç olarak adlandırılmaktadır. Buna karşılık bazı durumlarda ise göç alan ülkeler ile göçmenlerin talep ve arzları uyuşmayabilmektedir. Böyle durumlarda ise düzensiz (yasa dışı) göç hareketliliği söz konusu olmaktadır. Düzensiz göçler, uzun vadede iktisadi, sosyal, demografik ve politik açılardan telafisi zor sonuçlar ortaya çıkmasına neden olabileceğinden, devletler uluslararası göçlerin düzenli ve planlı olmasını tercih etmekte ve bu doğrultuda politikalar üretmektedirler. Gerek düzenli gerekse de düzensiz göçlerin göç alan ülke açısından en önemli sonucu ise işgücü piyasasında kendini göstermektedir. Nitekim göçün nedeni ne olursa olsun, göçmenlerin gittikleri ülkelerde yaşamlarını sürdürebilmeleri için işgücüne dahil olmaları gerekmektedir.

Uluslararası göçün göç alan ülkeler üzerindeki olumsuz etkisini azaltmak ve aynı zamanda göçmenlerin ülke vatandaşlarıyla sosyal açıdan aynı haklara sahip olmalarını sağlamak için ülkeler arasında sözleşmeler imzalanmakta olup uluslararası kuruluşlar da bu tür sözleşmeleri teşvik edip desteklemektedirler. Örneğin, uluslararası işgücü hareketliliğinin muhtemel olumsuz sonuçlarını ortaya koyup çözümlenmek amacıyla Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından sözleşmeler hazırlanmakta ve ülkelerin imzasına sunulmaktadır. Nitekim göçmenlerin çalışma hayatına uyumunun sağlanması ve temel sosyal haklarının temin edilmesi toplumsal barış açısından da önemlidir. Söz konusu temel sosyal haklardan birisi de sosyal güvenlidir.

Sosyal güvenlik, bireyleri ve ailelerini karşılaşılabilecekleri fiziksel, mesleki veya ekonomik nitelikteki risklere karşı korumayı amaçlayan bir sosyal politika aracıdır. Sosyal güvenlik, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde temel bir hak olarak belirtilmiş ve "her kişinin toplumun bir üyesi olarak, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu" şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir. ILO da "102 sayılı Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında Sözleşme" ile sosyal güvenlik hakkına ilişkin asgari normları belirlemiştir. ILO tarafından düzenlenen "118 sayılı Muamele Eşitliği Sözleşmesi" ise bir ülkenin kendi vatandaşlarına sağladığı sosyal

güvenlik kapsamındaki hak ve yardımların diğer üye ülkelerin vatandaşlarına da eşit şekilde sağlanmasını öngörmüştür. Ülkeler söz konusu uluslararası kaynaklar doğrultusunda kendi iç hukuk sistemlerini de düzenlemektedirler. Türkiye de sosyal güvenlik hakkına öncelikle anayasasında yer vermiştir. Nitekim Anayasası'nın 60. maddesine göre, "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar." ifadesi yer almaktadır. Bunun yanı sıra yasal düzenlemelerle de sosyal güvenlik hakkı, kapsamı ve uygulanmasına yönelik kurallara yer verilmiştir.

Uluslararası göçün uzun vadeli olası sonuçlarından bir tanesi de göçmenlerin kendi ülkelerine dönüş yapmalarıdır. Göç veren ülkeler kimi zaman bu durumu teşvik edici yasal düzenlemelere yer verebilmektedirler. Hiç kuşkusuz bu noktada teşvik edici unsurlardan birisi ise sosyal güvenliğe ilişkindir. Nitekim geri dönüş yapan kişiler yabancı ülkede geçen sürelerinin uzun vadeli sigorta kolları (yaşlılık, malullük, ölüm sigorta kolları gibi) açısından kendi ülkelerinin sosyal güvenlik mevzuatında geçerli sayılması beklentisi içinde olabilmektedirler. Bu doğrultuda Türk sosyal güvenlik sisteminde yurtdışı hizmet borçlanması düzenlemesi yer almaktadır. Bununla birlikte söz konusu düzenlemenin uygulama açısından bazı sorunları bünyesinde barındırdığını söylememiz mümkündür. Bu çalışmamızda uluslararası işgücü hareketliliğinin bir sonucu olan yurtdışı hizmet borçlanması hakkının Türk sosyal güvenlik sisteminde ortaya çıkış nedenleri ve uygulanma şekli ele alınacak olup ayrıca akademik olarak ilk defa yurtdışı hizmet borçlanmasına yönelik olarak Türkiye'de Kamu Denetçiliği Kurumu'na (Ombudsmanlık Kurumu'na) yapılan başvurular ve sonuçları değerlendirilecektir.

1. YURTDIŞI HİZMET BORÇLANMASI HAKKI

Sosyal güvenlik, kişileri uzun ve kısa vadeli sosyal risklere karşı korumayı ve ortaya çıkması muhtemel zararları telafi etmeyi amaç edinmiş olan önemli bir sosyal politika aracıdır. Uzun ve kısa vadeli sosyal riskler uygulamada, uzun vadeli sigorta kolları ve kısa vadeli sigorta kolları olarak da nitelendirilmektedir. Sosyal güvenliğin hedefinde bulunan uzun ve kısa vadeli sigorta kollarının ayırımı ise sunulan yardımların süresi ve/veya yardımlara hak kazanmak için gerekli olan prim ödeme gün sayısına göre yapılmaktadır. Bu itibarla; iş kazaları, meslek hastalıkları, hastalık ve analık sigorta kolları kısa vadeli sigorta kolları içerisinde; yaşlılık, malullük ve ölüm sigorta kolları ise uzun vadeli sigorta kolları

içerisinde yer almaktadır. Bir sigortalının veya hak sahibinin uzun vadeli sigorta kollarından doğan haklardan yararlanabilmesi için kanunda öngörülen sigortalılık süresi, prim ödeme gün sayısı ve yaş gibi kriterleri sağlaması gerekmektedir. Ancak sigortalılar bazı nedenlerle çalışma hayatından uzaklaşma mecburiyetinde kalabilmekte ve bu sürelerde sigorta primleri ödenmediği için de bahsedilen koşulları tamamlama noktasında zorluklar yaşayabilmektedirler. Grev ve lokavt uygulamaları, askerlik, doğum, aylıksız izin, tutukluluk ve gözaltı, avukatlık stajı gibi nedenler bu durumlara örnek olarak gösterilebilir. Bu gibi durumlarda sigortalıların eksik kalan süreleri nedeniyle mağduriyet yaşamamaları için Türk sosyal güvenlik sisteminde yaşlılık, malullük ve ölüm sigorta kollarından sigortalı ve hak sahiplerine aylık bağlanabilmesine imkân sağlayan, sigortalılık süresini ve prim ödeme gün sayısını artırıp yaş kriterini azaltabilen hizmet borçlanması uygulamalarına yer verilmiştir.

Hizmet borçlanması, sigortalının veya hak sahibinin geriye dönük olarak, belirli tarihlerdeki günler için prim ödeyerek hizmet (gün) kazanması şeklinde tanımlanabilir (Korkusuz ve Uğur, 2022: 384). Başka bir ifadeyle, hizmet borçlanması, primi ödenmemiş olan geçmiş bazı sürelerle ilişkin primlerin ilgili tarafından ödenmesi yoluyla hizmetten sayılması işlemidir (Şakar, 2017: 325; Uşan ve Erdoğan, 2020: 410; Centel, 2021: 123). Dolayısıyla hizmet borçlanması ile bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olmaksızın geçen süreler, kanunda öngörülen biçimde sonradan primleri ödenerek uzun vadeli sigorta kolları açısından hizmet olarak sayılmaktadır (Kaynak, 2015: 203). Başka bir tanımlamayla, sigortalı olarak nitelendirilmeyen bazı sürelerin sonradan uzun vadeli sigorta primleri ödenmek suretiyle söz konusu sürelerin sigortalılık süresinden sayılmasına imkân sağlayan sosyal sigorta işlemi hizmet borçlanması olarak adlandırılmaktadır (Sümer, 2021: 245; Güzel vd., 2021: 584). Yapısı gereğince hizmet borçlanması uygulamaları zorunlu olmayıp sigortalı veya hak sahibinin isteğine bağlıdır (Manav, 2013: 110) ve ancak kanunlarla sınırlı sayılı olan hallerde mümkündür (Arıcı, 2015: 469).

Hizmet borçlanmaları genel itibariyle yurtiçi ve yurtdışı hizmet borçlanmaları olarak sınıflandırılabilir. Türk sosyal güvenlik sisteminde 2008 yılında gerçekleştirilen sosyal güvenlik reformu sonrasında yurtiçi hizmet borçlanmaları 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda¹ düzenlenmiştir. Yurtdışı hizmet borçlanması uygulaması ise 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan

¹ 16.06.2006 tarih ve 26200 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun² ile düzenlenmiş olup yurtdışında yaşayan Türk vatandaşlarına ülkemizde de emekli olma fırsatı veren söz konusu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten günümüze kadar onlarca değişikliğe uğramıştır. 3201 sayılı Kanun öncesinde ise 2147 sayılı Kanun³ ile yurtdışı hizmet borçlanmasına ilişkin işlemler yürütülmüştür.

Türkiye’de 1960’lı yıllardan itibaren binlerce vatandaşımız başka ülkelere çalışmak amacıyla göç etmiştir. Özellikle Almanya başta olmak üzere birçok Avrupa ülkesine, Amerika Birleşik Devletleri’ne ve bazı Arap ülkelerine önemli sayıda göç verilmiştir. Bu göç hareketleri zamanla hızını azaltsa da halen devam etmektedir. Dışişleri Bakanlığı verilerine göre, yurtdışında yaşayan 6,5 milyonu aşkın vatandaşımızın yaklaşık 5,5 milyonu Batı Avrupa ülkelerine yerleşmiş bulunmaktadır ve Türkiye’ye kesin dönüş yapmış olan 3 milyon kadar insanımızla birlikte düşünüldüğünde yaklaşık 9,5 milyonluk göç etmiş bir kitle söz konusudur (T.C. Dışişleri Bakanlığı, 2023).

Göçmen vatandaşların sosyal güvence problemlerinin çözülmesi noktasında iki yol bulunmaktadır. Bunlardan birincisi ikili sosyal güvenlik sözleşmeleri imzalamak iken ikincisi ise iç hukuk düzenlemeleri yapılmasıdır. Türkiye uzun yıllar işgücü anlamında göç veren bir ülke olarak bu iki yöntemi de yoğun bir şekilde uygulamıştır. Yurtdışındaki vatandaşlarımızın bir kısmı göç ettikleri ülkenin sosyal güvenlik mevzuatına tabi olarak çalışmakta ve gerekli şartları sağlamaları halinde söz konusu ülkede emeklilik hakkına sahip olabilmektedirler. Bir kısmı ise ya emeklilik için gerekli şartları sağlayamamakta ya da işsizlik, kayıt dışı istihdam veya ev hanımlığı gibi nedenlerle sosyal güvenlik sistemine dahil olamamaktadırlar. Nitekim göç ettikleri ülkede çalışan ya da aktif olarak çalışmayan Türk vatandaşları, Türkiye’de herhangi bir sigortalılıkları bulunmaması veya bulunsa dahi uzun vadeli sigorta kollarından aylık bağlanması için hizmetlerinin yeterli olmaması durumlarında yurda dönüş yapıldığında sosyal güvenceden mahrum olma riskiyle karşı karşıya kalabilmektedirler (Başterzi, 2002: 20; Sümer, 2021: 251). Bu gibi durumlarda Türkiye’ye geri dönüş yapan vatandaşlarımızın sosyal güvenceden mahrum kalmamaları için yurtdışı hizmet borçlanması düzenlemesi hayata geçirilmiştir. Böylece ilgili kişiler yurtdışında geçen sürelerine ilişkin prim

² 22.05.1985 tarih ve 18761 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

³ 07.06.1978 tarih ve 16309 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

ödemesi yapabilmekte ve bu sayede uzun vadeli sigorta kollarının sağladığı haklardan yararlanabilmektedirler.

Türk vatandaşlarına yurtdışı hizmet borçlanması imkânı tanınmasının temelinde göç eden vatandaşların büyük bir kısmının ülkeye geri dönüş yapması yatmaktadır (Yaba, 2021: 10). Bu uygulama ile bir bakıma yurtdışı hizmet borçlanması ile yurtdışında geçen bazı sürelerin sosyal sigorta işlemleri bakımından Türkiye’de geçmiş gibi değerlendirilmesi mümkün olmaktadır (Tuncay ve Ekmeççi, 2021: 768). Dolayısıyla yurtdışı hizmet borçlanması yapanlara, sosyal güvenlik mevzuatında bulunan gerekli koşulları sağlamaları kaydıyla yaşlılık aylığı veya durumlarına göre malullük ve ölüm aylığı bağlanmaktadır. Yurtdışı hizmet borçlanması hakkı, yurtdışında yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının korunmasının yanı sıra ülkeye döviz kazandırılması işlevini de yerine getirmektedir. Bir bakıma yurtdışı hizmet borçlanması bu yönüyle göçmen vatandaşlarımızın tasarruflarını ülkemizde borçlanma yaparak değerlendirebilmeleri işlevini de göstermektedir. (Öztürk, 2014: 37)

Tablo 1. 3201 Sayılı Kanun’a Göre Yurtdışı Hizmet Borçlanmasına Müracaat Eden ve Borçlarını Ödeyen Kişi Sayıları

Yıllar	Borçlanma Müracaat Sayısı	Borç Ödeyenlerin Sayısı
2008	47.023	35.527
2009	30.582	22.343
2010	36.792	27.585
2011	58.900	42.090
2012	57.329	39.045
2013	57.075	35.192
2014	55.306	43.420
2015	112.722	32.737
2016	96.775	25.114
2017	68.601	51.164
2018	69.320	48.363
2019	69.638	36.314
2020	4.850	4.837
2021	12.961	8.825
2022	15.745	7.193
Toplam	793.619	459.749

Kaynak: SGK 2019, 2021 ve 2022 Faaliyet Raporları

Tablo 1'den de görüleceği üzere sosyal güvenlik reformunun yapıldığı 2008 yılından 2022 yılı sonuna kadar 3201 sayılı Kanun kapsamında yurtdışı borçlanması için 793.619 kişi müracaat etmiş olup, müracaat edenlerden 459.749 kişi bu kapsamda prim borçlarını ödemişlerdir. 7186 sayılı Kanun⁴ ile 2019 yılında 3201 sayılı Kanunda bazı önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu doğrultuda borçlanma yapılacak tutarın hesaplanmasına ilişkin prim oranı %32'den %45'e çıkartılmış ve borçlanma sürelerinin 4/b (Bağ-Kur) kapsamında sigortalılık olarak kabul edilmesi hususu düzenlenmiştir. Bu nedenlerle Tablo 1'den de görüleceği üzere 2020, 2021 ve 2022 yıllarında önceki yıllara nazaran yurtdışı hizmet borçlanması müracaat sayılarında çok ciddi bir düşüş gerçekleşmiştir.

2. YURTDIŞI HİZMET BORÇLANMASI UYGULAMASI

2.1. Kapsam

Yurtdışı hizmet borçlanması düzenlemesinin kapsamı belirlenirken iki açıdan ele alınması gerekmektedir. Bunlardan birincisi kişi bakımından, ikincisi ise süre bakımından kapsamdır. Yurtdışı hizmet borçlanması uygulamasının kapsamı 3201 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirlenmiştir. Söz konusu madde hükmü aşağıdaki şekildedir:

“Türk vatandaşları ile doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenlerin on sekiz yaşını doldurduktan sonra Türk vatandaşı olarak yurt dışında 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 hâlinde, bu Kanun hükümlerine göre sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir.”

Bu madde hükmüne göre, iki grup gurbetçi kitlesi için yurtdışı hizmet borçlanması imkânı getirilmiştir. Bunlar, Türk vatandaşları ile mavi kart sahibi olarak adlandırılan, doğduğunda Türk vatandaşı olduğu halde sonradan vatandaşlıktan çıkma izni alarak Türk vatandaşlığını kaybedenlerdir. Mavi kart sahipleri, Türk vatandaşlığından çıkmadan önceki süreleri borçlanma hakkına sahiptirler⁵.

⁴ 19.07.2019 tarih ve 30836 (Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından, “Türk vatandaşlığından izinle çıkan ve borçlanma talep tarihinde Türk vatandaşı olmayan davacının, Türk vatandaşlığından izinle çıkmadan önce yurtdışında gerçekleşen ça-

Dolayısıyla yurtdışı hizmetlerinin borçlanması için birincil koşul, Türk vatandaşı olarak geçen ve belgelendirilen sürelerin mevcut olmasıdır diyebiliriz. Ayrıca 3201 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile bazı kişiler kapsam dışından tutulmuştur. Buna göre, 3201 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önce veya sonra sosyal güvenlik kanunlarına göre kendilerine veya hak sahiplerine aylık bağlanmış olanlar ile aylık bağlanması için müracaat edip de aylığa hak kazanmış durumda bulunanlar bu Kanundan yararlanamayacaklardır.

2014 yılında 6552 sayılı Kanun⁶ ile 3201 sayılı Kanun'da değişikliğe gidilmiş olup yurtdışı hizmet borçlanması yapılabilmesi için başvuru tarihinde Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olma şartı kaldırılmıştır. Böylece doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenlere, yurtdışında Türk vatandaşı olarak geçen sürelerini borçlanma imkânı getirilmiştir.

5754 sayılı Kanun⁷ ile 3201 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 6. Madde ile zorunlu göçe tabi tutulanlar için de borçlanma imkânı getirilmiştir⁸. Buna göre; "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 yurtdışında geçen ve belgelendirilen çalışma süreleri bu Kanuna göre borçlandırılmak suretiyle yaşlılık aylığı bağlanmasında sosyal güvenlikleri bakımından değerlendirilir." İskân mevzuatında "zorunlu göçe tabi tutulma" ibaresi sadece Bulgaristandan göçen soydaşlar için kullanıldığından Geçici 6. Madde ile getirilen borçlanma imkânından da yalnızca bu kesim faydalanabilmektedir (Levent, 2015: 116; Kotan ve Arpacı, 2021: 198).

Yurtdışı hizmet borçlanmasında kapsam belirlenirken önemli olan bir diğer unsur ise sigortalılık süresidir. Yurtdışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve

İşma sürelerine ilişkin borçlanma hakkının, Türk Vatandaşlık Kanunu ile kazanılmış hak sayılarak korunduğu gözetilmek suretiyle anılan süreye ilişkin borçlanma isteğinin kabulü yönünde hüküm kurulması gerektiği" yönünde karar verilmiştir. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E: 2010/10-210, K: 2010/240)

⁶ 11.09.2014 tarih ve 29116 (Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

⁷ 08.05.2008 tarih ve 26870 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

⁸ Yargıtay, geçici 6. maddenin kamu nitelikli hükümler olan sosyal güvenlik düzenlemelerinden olması ve borçlanmanın kapsamını genişletmesi nedeni ile o dönem devam etmekte olan uyumsuzluklara da uygulanması gerektiği yönünde kararlar vermiştir (Yaba, 2021: 61). (Yargıtay 10. H.D., E: 2007/20061, K: 2008/15574; Yargıtay 10. H.D., E: 2007/16189, K: 2009/964; Yargıtay 10. H.D., E: 2009/1415, K: 2009/5204).

Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik'in⁹ 4. maddesine göre, sigortalılık süresi, "borçlanma kapsamındaki sürenin bulunduğu ülke mevzuatına göre ikamet süreleri hariç, çalışılmış ya da çalışılmış süre olarak kabul edilen süreleri" ifade etmektedir. Yurtdışı hizmet borçlanmasının süre açısından kapsamına bakıldığında ise aşağıdaki şekilde sınıflandırma yapılabilecektir:

a) Yurtdışında sigortalı olarak geçen çalışma süreleri¹⁰.

b) Sigortalılık süreleri arasında veya sonunda bir yıla kadar olan yurtdışında geçen işsizlik süreleri¹¹.

c) Medeni durumlarına bakılmaksızın¹² kadınların sigortalılık süreleri haricinde yurtdışında ev hanımı olarak geçirdikleri süreler¹³.

Yukarıda belirttiğimiz borçlanma kapsamındaki üç süre haricinde ülkemizle sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerde iş üstlenmiş Türk işverenlerin iş yerlerinde geçen çalışma süreleri için ayrı bir parantez açmak yerinde olacaktır. Nitekim bu kişiler 5510 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi uyarınca sadece kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası kapsamında bulunmaktadır ve uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin primleri isteğe bağlı olarak ödeyebilmektedirler. Şayet yurtdışında çalışırken isteğe bağlı olarak prim ödeme haklarını kullanmazlarsa daha sonradan bu süreler için isteğe bağlı prim ödenmesi söz konusu değildir. Bu itibarla bu kişiler için söz konusu sürelerini yurtdışı hizmet borçlanması yapmak suretiyle değerlendirme hakları bulunmaktadır (SGK, 2021: 14).

⁹ 06.11.2008 tarih ve 27046 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁰ Yurtdışı hizmet borçlanması kapsamındaki süre, gün esasına göre belirlenmiş olup borçlanılabilecek en kısa süre bir gün iken herhangi bir üst sınır öngörülmemiştir (Çopuroğlu, 2019: 90).

¹¹ Yurtdışında iken hiç çalışması bulunmayan bir kişi için işsizlik sürelerinin borçlanması mümkün değildir (Sözer, 2020: 1106).

¹² Yurtdışında bulunan kadınların yurtdışı hizmet borçlanması açısından sürenin belirlenmesinde evli veya boşanmış olup olmamalarının herhangi bir önemi bulunmamaktadır (Başterzi, 2002: 215).

¹³ Yargıtay bir kararında, yurtdışındaki ev kadınlarının geçici olarak Türkiye'de geçirdikleri süreleri de borçlanabileceklerini kabul etmiştir (Yargıtay 10. H.D., E: 2020/4291, K: 2021/8412). Başka bir Yargıtay kararı ise şu şekildedir: "Kadınlar 18 yaşını doldurduktan sonraki eğitim süreleri ile çocuk bakım sürelerini de yurtdışında ev kadını olarak geçen süre kapsamında borçlanabilirler, aksinin kabulü eğitim almak yahut çocuk yetiştirmek için çaba sarf eden kadınların sosyal güvenceden yoksun bırakılması sonucunu doğurur" (Yargıtay 10. H.D., E: 2013/19537, K: 2013/22740). Yurtdışında bulunduğu sürenin bir kısmını çalışarak bir kısmını ise ev hanımı olarak geçiren kadınlar çalışma sürelerini ev kadını şeklinde borçlanamazlar, sigortalılık süresi olarak ayrıca borçlanabilirler (Çelebi, 2017: 91).

Süre açısından çizilen söz konusu kapsam ele alındığında borçlanma kapsamında değerlendirilmeyen süreleri ise aşağıdaki şekilde belirtmemiz mümkündür:

- a) 18 yaşını doldurmadan önceki süreler¹⁴.
- b) Türk vatandaşı olmadan yurtdışında geçen süreler¹⁵.
- c) Türkiye’de 4/a kapsamında çalışanlardan bir iş yapılması için işverenleri tarafından yurtdışına gönderilenlerin yurtdışında geçirdikleri süreler.
- d) Yurtdışında çalıştıkları halde sigorta primleri Türkiye’de ödenen kişilerin yurtdışındaki çalışma süreleri.
- e) Sosyal güvenlik sözleşmelerine göre kendilerine Türkiye’de kısmi aylık bağlanmış olanların yurtdışında geçen işsizlik süreleri ve ev kadını olarak geçen süreler (SGK, 2021: 9).
- f) Libya’da iş üstlenen Türk işverenlerince çalıştırılan Türk işçilerinin, bu ülkede 1/9/1985 tarihinden sonra geçen çalışma süreleri ile Almanya’da istisna akdi kapsamında iş üstlenen Türk işverenlerince çalıştırılan Türk işçilerinin bu ülkedeki çalışma süreleri. (SGK, 2021: 9).
- g) Türkiye’de tam aylık bağlanmış olanların, aylık bağlanmasından önceki yurtdışı süreleri.
- h) Yurtdışında geçen hizmet süreleri ile aynı dönemde sigortalılar adına Türkiye’de uzun vadeli sigorta kollarında geçen hizmet sürelerinin çakışma-

¹⁴ Yargıtay, 18 yaşını doldurmadan önceki sürelerle ilişkin yurtdışında geçen sürelerin borçlanılmasının mümkün olmadığı şeklinde karar vermiştir (Yargıtay 10. H.D., E: 2020/10858, K: 2021/8027). Bununla birlikte yurtdışında 18 yaşına gelmeden yapılan çalışmalar için borçlanma yapılamaması bir hak kaybı olarak yorumlanmaktadır (Çelebi, 2017: 78; Yeşiloğlu Çoban, 2019: 55).

¹⁵ Türk vatandaşlığı ile birlikte yabancı ülke vatandaşlığı devam eden ve çifte vatandaş olarak tanımlanan kişiler çifte vatandaş olarak geçen sürelerini borçlanabilmektedir (SGK, 2021: 7). Ayrıca, borçlanma işlemleri yapıldıktan sonra kişinin vatandaşlığının değişmesi yapılmış borçlanmayı herhangi bir şekilde etkilememektedir (Canbolat, 2011: 2256). Anayasa Mahkemesi ise 05.03.2020 tarihli kararında; “sonradan Türk vatandaşı olan kişilerin yurtdışında Türk vatandaşı olmadan geçen süreleri borçlanamamasının doğumla Türk vatandaşı olanlar ile farklı muamele görmelerini haklı kılan objektif makul nedeninin bulunmaması ve doğumla Türk vatandaşı olanlar ile aynı primleri ödeyerek borçlanma yapmaları nedeniyle Sosyal Güvenlik Kurumu’na ek külfet yaratmadığı gerekçeleri ile Anayasanın 10. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlali olduğuna” oyçokluğu ile karar vermiştir (Anayasa Mahkemesi, 2017/40089 Başvuru Numaralı Karar).

sı halinde yurtdışı sürelerinin borçlanması mümkün değildir (Çavuş, 2015: 57).

- i) İsteğe bağlı sigorta primi ödenen sürelerin ikili sosyal güvenlik sözleşmesinin bulunmadığı bir ülkedeki sigortalılık süreleri ve ev kadını olarak geçen sürelerle çakışması durumu (Tan, 2016: 129).

2.2. Yurtdışı Hizmet Borçlanmasından Yararlanma ve Aylık Bağlanma Şartları

Yurtdışı hizmet borçlanması hakkından yararlanabilmek ve akabinde aylık bağlanabilmesi için bazı şartların sağlanması gerekmektedir. Bu şartları şöyle sayabiliriz:

2.2.1. Yazılı Olarak SGK'dan Talepte Bulunmak ve Yurtdışında Geçen Süreleri Belgelendirmek

3201 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre; söz konusu kanunun kapsamında olanlar ile yurtdışında çalışmaktayken veya yurda kesin dönüş yaptıktan sonra ölenlerin Türk vatandaşı olan hak sahipleri SGK'ya "Yurt Dışı Süreleri Borçlanma Talep Dilekçesi" ile müracaat etmek suretiyle Kanunda belirtilen haklardan yararlanırlar¹⁶. Hazırlanan dilekçe ve ekleri Sosyal Güvenlik İl Müdürlükleri veya Merkez Müdürlüklerine elden verilebileceği gibi posta yoluyla da gönderilebilecektir. Dilekçenin, posta idaresi tarafından ya da doğrudan SGK'ya teslim edildiği tarih müracaat tarihi olarak esas alınmaktadır. Posta ile gönderi iadeli taahhütlü posta veya PTT kargo şeklinde yapılmış ise dilekçenin posta idaresine veya PTT Kargoya teslim edildiği tarih, müracaat tarihi olarak esas alınmaktadır (SGK, 2022b: 28).

Yurtdışı hizmet borçlanması için yapılacak başvuruda yurtdışında geçen sürelerin bazı belgelere bağlanması ve ispat edilmesi gerekmektedir. Bu itibarla mevzuatta, sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış ülkelerde çalışanlar, sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerde çalışanlar, gemi adamları ve ev kadınları için farklı belgelerin SGK'ya ibraz edilmesi hususu düzenlenmiştir (SGK, 2021; SGK, 2022b: 26).

¹⁶ Anayasa Mahkemesi 12.02.2002 tarihli kararıyla yurtdışı hizmet borçlanması başvurusuna ilişkin kesin dönüş tarihinden itibaren iki yıllık süreyi iptal etmiştir (Anayasa Mahkemesi, E. 2000/36, K. 2002/198). Bu itibarla mevzuatımızda borçlanma için bir başvuru süresi bulunmamaktadır.

2.2.2. Borcun Ödenmesi

3201 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre, borçlanılacak her bir gün için tahakkuk ettirilecek borç tutarı, başvuru tarihindeki prime esas asgari ve azamî günlük kazanç arasında seçilecek günlük kazancın %45'idir¹⁷. Yurtdışı hizmet borçlanması talebinde bulunduktan sonra SGK tarafından hesaplanmış olan borcun borç tebligatının teslim edildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde ödemesi gerekmektedir. Şayet borç üç ay içinde ödenmez ise borçlanma işlemi geçersiz sayılmaktadır. Üç ay içinde borcun bir kısmı ödenmiş ise ödenen miktara göre oranlanacak süre borçlanılmış olarak kabul edilmektedir. Tahakkuk ettirilen prim borcunu tebligat tarihinden itibaren üç ay içerisinde ödemeyenler için yeniden başvuru şartı aranır (3201 SK., md.4/1).

2.2.3. Yurda Kesin Dönüş Şartı

Yurtdışı hizmet borçlanması başvurusu hakkından yararlanabilmek için yurda kesin dönüş şartı bulunmamaktadır. Bu itibarla yurtdışında ikamet edenlere çalışıp çalışmadıklarına bakılmaksızın yurtdışı borçlanma hakkı tanınmıştır. Ancak yurda kesin dönüş, borçlandıkları yurtdışı hizmetleri dikkate alınarak aylık talebinde bulunanlar için aranan bir şarttır¹⁸.

Yurtdışındaki işinden ayrılmış olmak, işsizlik, hastalık gibi sosyal sigorta ödeneği almamak, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği almamak koşullarını yerine getirmiş olanlar kesin dönüş yapmış olarak kabul edilmektedir (SGK, 2022b: 73). Ayrıca belirtmek gerekir ki, seyahat özgürlüğü gereğince, yurda kesin dönüş yapma şartı, aylık alan kişinin bir daha yurtdışına çıkış yapamayacağı olarak değerlendirilemez¹⁹ (Tuncay ve Ekmekçi, 2021: 746). Yurtdışı hizmet borçlanması sonucu aylık bağlanmasında kanunda bir ayırım

¹⁷ 3201 sayılı Kanun'un 4. maddesinde borç miktarının 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesine göre hesaplanan başvuru tarihindeki prime esas asgari ve azamî günlük kazanç arasında seçilecek günlük kazancın %32'si üzerinden hesaplanacağı düzenlemesi yer alırken 7186 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda 01.08.2019 tarihi itibariyle bu oran %45'e çıkarılmıştır.

¹⁸ Anayasa Mahkemesi 12.12.2002 tarihli ve E: 2000/36, K: 2002/198 sayılı karar ile borçlanma başvurusu için aranan yurda kesin dönüş koşulunu iptal etmiş, ancak "aylık bağlanması için aranan kesin dönüş koşulunu yurt içinde çalışan tüm sigortalıların da aylığa hak kazanabilmesi için aktif çalışma hayatını sona erdirmesi gerektiği, yurda kesin dönüş koşulu işten ayrılma koşulunun karşılığı olduğundan Anayasanın 10, 62 ve 65. maddelerine aykırı olmadığı" gerekçesiyle iptal etmemiştir.

¹⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E: 2015/3547, K: 2017/579.

gözetilmediğinden ev kadınları için de kesin dönüş koşulu aranması gerekmektedir²⁰.

2.2.4. Çalışmama Şartı

3201 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (B) fıkrası uyarınca, yurtdışı hizmet borçlanması hakkından yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurtdışında 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 ise sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışılmasına ilişkin hükümler uygulanır. Yurt içinde veya yurtdışında çalışması sona erenlerin veya ikamete dayalı bir ödenek alanlardan ödenekleri sona erenlerin, aylıklarının tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunmaları halinde, talep tarihini izleyen ay başından itibaren aylıkları tekrar ödenmeye başlanır. 2020 yılında 7247 sayılı Kanun²¹ ile 3201 sayılı Kanun'un 6. Maddesine eklenen (C) fıkrasına göre ise, yurtdışında zorunlu sigortalılığa tabi olsalar dahi kısa süreli çalışma olarak adlandırılan işlerde²² çalışanların aylıkları kesilmemektedir.

2.3. Sürelerin Tespiti ve Değerlendirmesi

Yurtdışı hizmet borçlanması neticesinde ödeme yapılan gün sayısı prim ödeme gün sayısına ve prime esas kazançta dahil edilmektedir ve aynı zamanda sigortalılık başlangıç tarihini de etkileyebilmektedir. Sigortalılık başlangıç tarihinin tespiti sigortalının/hak sahibinin aylığa hak kazanmasını sağladığı tarihi etkilemesi nedeniyle önem arz etmektedir (Akın, 2012: 53). Yurtdışındaki sigortalılık sürelerinin tespitinde, ilgili tarihler arasındaki son tarihten geriye doğru olmak üzere gün sayıları esas alınmakta olup, bu tespitite 1 yıl 360 gün, 1 ay 30 gün olarak hesaplanmaktadır (3201 SK., md.5/1).

²⁰ Yargıtay 10. H.D., E: 2017/2184, K: 2018/5294

²¹ 26.06.2020 tarih ve 31167 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

²² 06/11/2020 tarihinde, Yurtdışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 4 üncü maddesinin birinci fıkrasına eklenen (k) bendi ile Kısa Süreli Çalışma: "Yurtdışında zorunlu sigortalılığa tabi olsalar dahi, Ülkemiz dış temsilciliklerince veya sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış ülke sigorta kurumlarınca düzenlenmiş hizmet belgesinde kayıtlı olan ve ilgili ülke mevzuatına göre elde edilen kazanç üzerinden çalışandan zorunlu sigorta prim kesintisi yapılmadığı bildirilen süreleri" şeklinde tanımlanmıştır.

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 (3201 SK., md.5/2). Sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi hizmeti bulunmayan istek sahiplerinin sigortalılıklarının başlangıç tarihi ise borçlarını tamamen ödedikleri tarihten borçlanılan gün sayısı kadar geriye götürülen tarihtir (3201 SK., md.5/3).

Yurtdışı hizmet borçlanması ile ilgili önem arz eden bir diğer husus ise sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülkelerdeki çalışmalarda ilk işe giriş tarihinin belirlenmesi ile ilgilidir²³. 3201 sayılı Kanun'un 5. maddesinin beşinci fıkrasına göre, bu ülkelerdeki hizmetlerini borçlananların, bu ülkede ilk defa çalışmaya başladıkları tarih, ilk işe giriş tarihi olarak dikkate alınmamaktadır. 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 alınacağına dair düzenlemenin SGK'nın aksine yargı kararlarıyla farklı şekilde uygulanması nedeniyle 2014 yılında 3201 sayılı Kanun'un 5. maddesinin beşinci fıkrasına 6552 sayılı Kanun²⁴ ile bir cümle eklenmiştir (Yorulmaz, 2022: 1670). Buna göre; "uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde Türk sigortasına girişinden önce âkit ülke sigortasına girdiği tarihin Türk sigortasına girdiği tarih olarak kabul edileceğine ilişkin özel hüküm bulunan ülkelerdeki sigortalılık sürelerini borçlananların âkit ülkede ilk defa çalışmaya başladıkları tarih, ilk işe giriş tarihi olarak kabul edilir"²⁵. Böylece uygulamaya yönelik farklılıklar ortadan kaldırılmış ve yargı kararlarına paralel düzenleme yapma yoluna gidilmiştir (Ertürk, 2017: 809).

²³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, "ikili sosyal güvenlik sözleşmesindeki hükmün Türkiye'deki sigortalılık başlangıcının belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğini" ifade etmiştir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E: 2001/10-232, K: 2001/272). Ayrıca ikili sosyal güvenlik sözleşmesinde taraf ülkede ilk çalışmaya başladığı tarihin Türkiye'de sigorta başlangıcı sayılması yönünde açık bir düzenlemenin bulunmaması halinde Türkiye'deki sigorta başlangıç tarihinden geriye doğru götürüleceği yönünde Yargıtay karar bulunmaktadır (Yargıtay 10. H.D., E: 2017/6547, K: 2018/1249).

²⁴ 11.09.2014 tarih ve 29116 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

²⁵ İmzalanan sosyal güvenlik sözleşmelerinde söz konusu hükmün bulunduğu ülkeler şunlardır: "Almanya, Arnavutluk, Avusturya, Azerbaycan, Belçika (01.09.2019 tarihinden önce çalışmaya başlamış olanlar için), Bosna Hersek, Çek Cumhuriyeti, Fransa, Gürcistan, Hırvatistan, Hollanda, İsviçre, İtalya, Kanada, Kebek, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (1.10.2020 tarihinden önce çalışmaya başlayanlar için), Lüksemburg, Makedonya, Kore Cumhuriyeti, Slovakya ve Tunus" (SGK, 2022b: 47).

7186 sayılı Kanun²⁶ ile 2019 yılında 3201 sayılı Kanunda borçlanılan sürelerin değerlendirilmesi ile ilgili önemli bir değişiklik yapılmıştır. 01.08.2019 tarihinden önce borçlanma yapmış olanların veya borçlanma için müracaat etmiş olanların yurtdışı borçlanmasına dair süreleri, ilgilinin Türkiye’de sigortalılığı varsa borçlanma talep tarihindeki en son sigortalılık statüsü ile aynı kapsamda değerlendirilmekte, kişinin Türkiye’de çalışması yoksa 4/b kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak kabul edilmekteydi. 01.08.2019 tarihinden sonra ise yapılan yurtdışı borçlanmasına dair süreler yalnızca 4/b kapsamında geçmiş sigortalılık süresi olarak değerlendirilmektedir.

7186 sayılı Kanun ile ayrıca 3201 sayılı Kanun’un 5. Maddesine altıncı fıkra eklenmiştir. Buna göre; “Türkiye’deki sigortalılığın başlangıç tarihinden önceki sürelerin borçlandırılması hâlinde bu süreler 5510 sayılı Kanununun 41 inci maddesinde yer alan hükümler esas alınarak Türkiye’deki sigortalılık başlangıç tarihinden, Türkiye’de sigortalılık yok ise borçlanma tutarının tamamen ödendiği tarihten geriye götürülen sürelerle ait ilgili aylara mal edilir.” Eklenen söz konusu hüküm incelendiğinde, aynı maddenin ikinci fıkrası ile aynı sonuca götürdüğü görülmekte olup kanun koyucunun ikinci fıkra hükmü varken neden benzer bir düzenlemeyi son fıkra olarak eklediği hususunda eleştiriler bulunmaktadır (Yorulmaz, 2022: 1673).

3. YURDIŞI HİZMET BORÇLANMASI HAKKINA OMBUDSMANLIK YAKLAŞIMI

3.1. Genel Olarak Ombudsmanlık ve Türkiye’de Durum

Ombudsman, vatandaşların kamu örgütü ve işleyişlerine dair şikâyetlerini inceleyip soruşturmak amacıyla tayin edilmiş bir kamu görevlisi olarak 19. yüzyılda ortaya çıkmış olan bir kavramdır (Man, 2017: 27). Etimolojik açıdan bakıldığında Ombudsman kavramı “vatandaş haklarını koruyan, halk temsilcisi” anlamında kullanılmaktadır (Dursunoğlu vd., 2021: 69). Ombudsmanlık müessesesi, kapalı ve klasik yapıdaki bürokrasinin aksine, şikâyeti üzerine vatandaş adına gerekli gördüğünde kamu idaresini sorgulayıp gerekli gördüğünde ise bilgi/belge talep edebilen kamusal bir kurum niteliğindedir (Özdemir, 2015: 28). Ombudsmanlık, halkı kötü yönetimden kaynaklanan işlem ve eylemlere karşı

²⁶ 19.07.2019 tarih ve 30836 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

koruduğu gibi, aynı zamanda yönetimi de bazı durumlarda haklı bularak koruma altına almaktadır (Ünal ve Erdoğan, 2016: 630). Ombudsmanlık kurumunun varlığı, kamu yönetiminin işlem ve faaliyetlerinin denetlenmesine katkı sunmakta ve insan haklarının korunmasına da katkı sağlamaktadır (Yılmaz ve Şahyar Akdemir, 2020: 18).

Türkiye’de kısaca “Ombudsmanlık” olarak adlandırılan ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı, kamu tüzel kişiliğini haiz, özel bütçeli ve merkezi Ankara’da bulunan Kamu Denetçiliği Kurumu, 6328 sayılı Kanun²⁷ ile kurulmuş olup söz konusu Kanun’un 1. maddesinde Kurumun amacı; “kamu hizmetlerinin işleyişinde bağımsız ve etkin bir şikâyet mekanizması oluşturmak suretiyle, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve önerilerde bulunmak” şeklinde belirtilmiştir. 6328 sayılı Kanun’un 5. maddesine göre; “Kurum, idarenin²⁸ işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.” Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in²⁹ 7. Maddesine göre; “İdarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarına karşı, Kanun ve bu Yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde menfaati ihlal edilen gerçek ve tüzel kişiler Kuruma şikâyet başvurusunda bulunabilir. Ancak, şikâyetin insan hakları, temel hak ve özgürlükler, kadın hakları, çocuk hakları ve kamuyu ilgilendiren genel konulara yönelik olması hâlinde menfaat ihlali aranmaz.”

²⁷ 29.06.2012 tarih ve 28338 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

²⁸ 6328 sayılı Kanun’un 3. Maddesine göre idare; “Merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarını, mahallî idareleri, mahallî idarelerin bağlı idarelerini, mahallî idare birliklerini, döner sermayeli kuruluşları, kanunlarla kurulan fonları, kamu tüzel kişiliğini haiz kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüslerini, sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait kuruluşlar ile bunlara bağlı ortaklıklar ve müesseseleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını, kamu hizmeti yürüten özel hukuk tüzel kişilerini” ifade etmektedir. Bununla birlikte söz konusu Kanun’un 5. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca; “yasama yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemler, yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin kararlar ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin sırf askerî nitelikteki faaliyetleri” Kurumun görev alanı dışında tutulmuştur. Ayrıca, Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler ile resen imzaladığı kararlar ve emirler de Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in 4. maddesi ile kapsam dışında bırakılmıştır.

²⁹ 28.03.2013 tarih ve 28601 (mükerrer) sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

Türkiye’de idarenin eylem ve işlemleri ya da tutum ve davranışları sonucunda hak, özgürlük veya menfaatleri ihlal edilmiş olan gerçek ve tüzel kişiler Ombudsmanlık Kurumu’na başvuruda bulunabilmektedir (Dursunoğlu vd., 2021: 77). Ombudsmanlık, kamu idarelerinin işlemlerini vatandaşın şikâyeti üzerine incelemekte ve sonucunda vatandaşın talebini reddetmekte veya kamu idaresine tavsiye niteliğinde bir karar yayınlamaktadır. Daha kapsamlı bir anlatımla, ombudsmanlık ön inceleme aşamasında başvuru hakkında gerekli koşulları sağlamadığı gerekçesiyle “gönderme kararı” ve “incelenemezlik kararı” verilebilmekte; sonraki aşama olan “inceleme aşaması”nda ise “dostane çözüm kararı” verilebilmekte; eğer bu aşamada sorun dostane yollarla çözülemiyorsa başvuru gerekli inceleme ve araştırma yapıldıktan sonra “tavsiye kararı”, “ret kararı” ya da “kısmen tavsiye kısmen ret kararı” ile sonuçlandırılmaktadır (Yılmaz ve Şahyar Akdemir, 2020: 48).

Ombudsmanlık Kurumu’nun verdiği kararların kamu idaresi açısından bir bağlayıcılığı olmadığı gibi herhangi bir yaptırım da içermemektedir. Bu itibarla Ombudsmanlık Kurumu’nun kararları icrai işlem niteliğinde olmadığı için bu kararlara karşı dava açılması da söz konusu değildir (Gözler ve Kaplan, 2014: 811). Bununla birlikte, kamu idaresinin söz konusu tavsiye niteliğindeki kararları dikkate alıp yeni işlem yapması, kendisini vatandaşların gözünde temiz çıkarıp itibar kazandırabilmektedir (Odyakmaz, 2013: 7).

6328 sayılı Kanun’un 22. maddesi gereğince, Ombudsman yıl içerisinde almış olduğu kararları bir rapor halinde meclise sunmaktadır. Türkiye’de Ombudsmanlık Kurumu’nun sorun çözme konusundaki başarısının %80’inin üzerinde olduğu ve Türk kamu yönetiminin denetlenmesi açısından önemli bir işlevi olduğu söylenebilir (Sevinç ve Akyıldız, 2020: 86). Ombudsmanlık Kurumu’nun; başvuru sürecinin kolaylığı, internet sitesinin kolay kullanımı ve e-başvuruya imkân vermesi sayesinde bilinirliğinin, dikkate alınma seviyesinin ve sorun çözme becerisinin hızla yükseldiği öngörülmektedir (Zeren vd., 2020: 46).

3.2. Ombudsmanlık Kurumu’nun Yurtdışı Hizmet Borçlanması Hakkına Yönelik Kararları

Türkiye’de Ombudsmanlık Kurumu’na sosyal güvenlik hakkı ve işlemleri ile ilgili önemli sayıda başvuru yapılmaktadır. Ombudsmanlık Kurumu’nun resmi web sitesi olan www.ombudsman.gov.tr adresinde yer alan “kararlar bilgi bankası” başlıklı arama motorunda yaptığımız inceleme neticesinde 01/01/2018-

31/12/2022 tarihleri arası için toplam 8.291 kararın sisteme yüklendiği görülmüştür³⁰. Sistemdeki bu kararlardan 681 tanesinde (%8,2'sinde) başvuru konu idare Sosyal Güvenlik Kurumu'dur. İlgili tarihlerdeki bu kararların incelenmesi neticesinde 29 kararın yurtdışı hizmet borçlanması ile ilgili olduğu görülmüştür. Bu kararlardan bir tanesi 2018, üç tanesi 2019, 11 tanesi 2020, 13 tanesi 2021 ve bir tanesi 2022 yılına aittir. Ayrıca bu kararların 19 tanesi tavsiye kararı niteliğindedir 10 tanesi ret kararıdır. Yurtdışı hizmet borçlanması hakkında verilen kararlarda başvuru konusunun çoğunlukla (19 tanesi) borçlanmanın iptali/başvurunun reddi hakkında olduğu görülmüştür. Bunun dışında borçlanma sonucunda aylık bağlanmaması, aylığın kesilmesi, borçlanma tutarının iadesi, aylık tutarının tekrar hesaplanması ve transfer edilen primlerin iadesi konulu başvuruların olduğu belirlenmiştir.

Yurtdışı hizmet borçlanması hakkında Ombudsmanlık Kurumu'na yapılan başvurulara başvuru ile SGK arasındaki uyuşmazlığın nedeni açısından bakıldığında aşağıdaki şekilde açıklamalarda bulunmak mümkündür:

3.2.1. Tahakkuk Evrakının Tebliğ Edilememesi Nedenli Başvurular

Yurtdışı hizmet borçlanması hakkında Ombudsmanlık Kurumu'na yapılan başvuruların önemli bir kısmının tahakkuk evrakının tebliğ edilememesi ile ilgili olduğu ve bunların tümünde tavsiye kararı verildiği görülmektedir³¹. Bu başvurulara başvuru ile tahakkuk evrakının tebliğ edilememesi nedeniyle borçlanma talebine göre düzenlenen borç tahakkuk cetvelinin tebliğ edilememesi nedeniyle borçlanma başvurusunun reddedildiğini/iptal edildiğini belirtmekte ve bu nedenle de söz konusu belgenin yeniden gönderilmesini talep etmektedir. Bu talepler karşısında ise SGK; "mevzuatta tebligatın 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri doğrultusunda yapılacağına ilişkin bir hüküm bulunmadığı" ve "borç tahakkuk cetveline ilişkin tebliğ mektubunun tebliğe çıkarılmasına rağmen başvurana teslim edilememesi nedeniyle Kuruma iade edildiğini, başvuranın adresinin doğru olduğu anlaşıldığından bor-

³⁰ Ancak bu tarihler arasındaki karar sayısının çok daha yüksek olduğu ve seçili kararların sisteme yüklendiği tahmin edilmektedir. Nitekim Kurumun 2021 yılı Faaliyet Raporu'nda sadece 2021 yılında 18.843 başvuru yapıldığı ve yaklaşık dokuz yıllık süreçte yapılan toplam başvuru sayısının ise 189.595 olduğu belirtilmiştir (KDK, 2022: 15; KDK, 2023: 48).

³¹ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun; 2021/151158 başvuru nolu ve 08.02.2022 tarihli karar, 2021/14268 başvuru nolu ve 03.02.2022 tarihli karar, 2021/7258 başvuru nolu ve 20.09.2021 tarihli karar, 2021/20962 başvuru nolu ve 21.04.2022 tarihli karar, 2021/19762 başvuru nolu ve 06.04.2022 tarihli karar, 2021/15355 başvuru nolu ve 08.03.2022 tarihli karar, 2021/13982 başvuru nolu ve 01.11.2021 tarihli karar, 2021/343 başvuru nolu ve 22.06.2021 tarihli karar, 2020/89059 başvuru nolu ve 16.12.2020 tarihli karar.

cun başvurana tebliğine ilişkin yazının Kurumdan gönderildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde başvuranın müracaatı olmaması üzerine borçlanma işleminin geçersiz sayıldığı³² şeklinde açıklamalar yapmıştır. Dolayısıyla bu nitelikteki uyuşmazlıklar, ilgililerin yurtdışında geçen sürelerini borçlanmaya ilişkin başvuruları kapsamında düzenlenen borç tahakkuk cetvelinin tebliğ usulünün nasıl olması gerektiği noktasında düğümlenmektedir. Özellikle ilgisinin tebliğ adresinin yurtdışı olduğu durumlarda sorun yaşanma ihtimalinin arttığı görülmektedir (KDK, 2022: 197).

Verilen kararlarda; Anayasa Mahkemesi'nin "yetkili makamların, tebliğ işlemlerini yürütürken gerekli özeni göstermemesi nedeniyle muhatabının tebliğ konusuna vâkıf olamadığı durumlarda, muhatabının herhangi bir kusuru bulunmadığı hâlde tebligata bağlanan hukuki sonuçtan sorumlu tutmak hakkın varlığını anlamsız kılacaktır." şeklindeki kararına³³ atıfta bulunulmuş, tebligat konusu hukuki işlemin ilgilisi hakkında hukuki sonuç doğurmasının, kanuna uygun şekilde bildirim yapılmasının yanında, bu bildirim ayrıca usulüne uygun olarak belgelendirilmesine de bağlı olduğu belirtilmiş ve borç tahakkuk cetvelinin tebliğinin 7201 sayılı Kanun hükümleri doğrultusunda yapılacağına ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı yönündeki Kurum açıklamasının yerinde olmadığı üzerinde durulmuştur.

Ombudsmanlık Kurumu'nun bu konulardaki kararlarında değindiği önemli bir husus ise mevzuatta, borç tahakkuk cetveli tebliğ edilmeden ve/veya ilgisince borçlanma talebinden vazgeçildiği yönünde irade açıklaması ortaya konulmadan, borçlanma başvurusunun geçersiz sayılmasına olanak tanınmadığı³⁴, bu nedenle borç tahakkuk cetvelinin herhangi bir nedenle ilgisine tebliğ edilememesi nedeniyle, söz konusu yazının Kurum kayıtlarından çıkış tarihi esas alınarak borçlanma başvurusunun geçersiz sayılmasına hukuken imkân bulunmadığıdır.

³² SGK bu ifadesini 2011/48 sayılı Genelgesi'ne dayandırmaktadır.

³³ Anayasa Mahkemesinin; 25/10/2017 tarihli ve 21/3/2019 tarihli ve sayılı karar.

³⁴ Yurtdışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik'in 10 ve 11. Maddelerine göre başvurular; tahakkuk ettirilen prim borcunun tebliğden itibaren üç ay içerisinde ödenmemesi ve borç tebliğ edilmeden veya tebliğden sonra üç aylık süre içerisinde Kuruma başvurarak borçlanma talebinden vazgeçtiklerinin bildirilmesi halinde geçersiz sayılmaktadır.

Sonuç olarak bu kararlarda, düzenlenen borç tahakkuk cetvelinin, 7201 sayılı Kanun hükümleri doğrultusunda tebliği gerçekleştirilmeden, tahakkuk ettirilen borcun başvurana tebliğine ilişkin yazının Kurumdan gönderildiği tarihten itibaren üç ay içerisinde başvuranın müracaatı bulunmadığı gerekçesiyle borçlanma başvurusunun geçersiz sayılmasına yönelik Kurum işleminin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmış olup Kurum işleminin geri alınması ve borç tahakkuk cetvellerinin tebliğine ilişkin 2011/48 sayılı Genelge hükümlerinin 7201 sayılı Kanun'a uygun olarak yeniden ele alınması tavsiyesinde bulunulmuştur.

3.2.2. Eksik/Hatalı Başvurular Sonucu Başvurunun Reddi Nedenli Başvurular

SGK tarafından yayınlanan 8/6/2011 tarihli ve 2011/48 sayılı Genelge'nin "Yazılı istekte bulunmak" başlıklı 1.4. maddesinin son paragrafında; "Borçlanma için belgelendirme ve tahakkuk eden borcun üç ay içinde ödenme mecburiyeti dikkate alındığında, Kurumun yazılı bildirisine rağmen eksik bilgi, beyan ve belgelerini üç ay içinde ibraz etmeyenlerin borçlanma işlemleri durdurularak, borçlanmanın geçersiz olduğu başvuru sahibine yazılı olarak bildirilecektir. Bu durumda olanların borçlanma işlemi, yeni bir Yurtdışı Borçlanma Talep Dilekçesine göre sonuçlandırılacaktır. Söz konusu üç aylık sürenin belirlenmesinde ilgili yazının Kurumdan çıkış tarihi esas alınacaktır." açıklaması yer almaktadır. Yurtdışı hizmet borçlanması ile ilgili Ombudsmanlık Kurumu'na yapılan başvuruların bir kısmı bu hükümde yer alan üç aylık sürenin başlangıcının belirlenmesi noktasında ortaya çıkmış olup bunların tümünde tavsiye kararı verildiği görülmektedir³⁵.

7186 sayılı Kanun ile 01.08.2019 tarihi itibarıyla yurtdışı hizmet borçlanmasında prim oranı %32'den %45'e çıkarılmış, ayrıca yapılan değişiklik sonucunda borçlanılan süreler 4/b kapsamında geçirilmiş süre olarak kabul edilmeye başlanmıştır. Bu itibarla, başvurunun söz konusu tarihten önce ve sonra yapılması önem kazanmış ve eksik/hatalı yapılan başvurular durumunda üç aylık sürenin başlangıcının belirlenmesi de ihtilaflara neden olmuştur. Başka bir ifadeyle, bu uyuşmazlıkların, başvuranın yurtdışı borçlanma talebine istinaden borç tahak-

³⁵ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun; 2021/13170 başvuru nolu ve 04.01.2022 tarihli karar, 2021/1652 başvuru nolu ve 29.06.2021 tarihli karar, 2020/97922 başvuru nolu ve 11.03.2021 tarihli karar, 2020/2456 başvuru nolu ve 27.04.2020 tarihli karar.

kukunun, 3201 sayılı Kanunun, 01.08.2019 tarihinden önce yürürlükte bulunan hükümlerine göre yapılıp yapılamayacağı noktasında toplandığı görülmektedir.

Yapılan başvurularda; başvurana tebliğ edilmek üzere hazırlanan yazılarda SGK'dan hangi tarihte çıktığına ve başvurana hangi tarihte tebliğ edildiğine ilişkin hususların SGK tarafından dikkate alınmadığı ve üç aylık sürenin evrak üzerindeki tarih esas alınarak başlatıldığı görülmüştür. Ombudsmanlık Kurumu tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde; yurtdışı hizmet borçlanma talep dilekçesinde eksik olduğu tespit edilen evrakın tamamlanmasına yönelik üç aylık sürenin hesabında, bu yöndeki yazının Kurumdan çıkış tarihinin esas alınarak başvuranın borçlanma başvurusunun geçersiz sayılmasına yönelik Kurum işleminin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmış ve Kurum işleminin geri alınması hususunda SGK'ya tavsiyede bulunulmuştur.

Yukarıda değinilenlerin dışında, yurtdışı hizmet borçlanması için yapılan eksik/hatalı başvurular sonucu başvurunun SGK'ca reddi nedenli Ombudsmanlık Kurumu'na yöneltilen başvurularda ise ret kararları verildiği görülmektedir. Bu kararlarda ret sebeplerini ise; yurtdışı hizmet borçlanması başvurusu için gönderilen belgelerin yetkisiz kargo şirketiyle gönderilmiş olması³⁶ ve eksik belgelerle başvuru yapılması³⁷ oluşturmaktadır.

Bununla birlikte, SGK'nın 20.07.2020 tarih ve 8577900 sayılı Genel Yazısı'nda; "01.08.2019 (dâhil) tarihinden sonra yapılan müracaatlarda, yurtdışı borçlanma talep dilekçesi ekinde borçlanmaya esas belge ibraz etmeyenlerden dosyalarında bu tarihten önce Kuruma ibraz edilmiş hizmet ve/veya ikamet belgeleri bulunanların borçlanma talepleri reddedilmeksizin söz konusu belgeler esas alınarak borçlanma işlemlerinin sonuçlandırılacağı" belirtilmiştir. Bu noktada, ilgisinin dosyasında daha önceki yurtdışı hizmet borçlanmaları nedeniyle aynı vekâletnamenin onaylı örneği bulunuyor olsa da, başvurunun vekâletname aslı veya onaylanmış örneği ile yapılmamış olması nedeniyle talebinin reddedilmesini konu alan uyuşmazlık Ombudsmanlık Kurumu'nca gerçekleştirilen dostane çözüm girişimleri neticesinde çözülmüştür (KDK, 2022: 199)³⁸.

³⁶ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun 2020/96738 başvuru nolu ve 28.01.2021 tarihli karar.

³⁷ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun; 2020/94730 başvuru nolu ve 02.02.2021 tarihli karar, 2020/97223 başvuru nolu ve 18.02.2021 tarihli karar, 2020/92577 başvuru nolu ve 30.11.2020 tarihli karar, 2020/58159 başvuru nolu ve 09.09.2020 tarihli karar.

³⁸ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun 2021/5526 başvuru nolu ve 22.04.2021 tarihli karar.

Ayrıca, yapılan bir başvuruda, yurtdışı hizmet borçlanması kapsamında yapılan tebligata istinaden borçlanılacak günlere ilişkin prim tutarını ödeyen ve sonraki dilekçesi ile bakiye bedelin hesaplanarak asgari seviyeden borçlanmayı talep eden başvuranın borçlanma talebinin birden fazla kutucuk işaretlemesi nedeniyle reddedildiği, bu kapsamda Ombudsmanlık Kurumu tarafından gerçekleştirilen dostane çözüm girişimleri neticesinde SGK tarafından, başvuranın sonradan gönderdiği dilekçesinde ilk dilekçesine atıfta bulunarak belirttiği sürenin, ödediği süreler de göz önünde bulundurulmuş ve böylece yaşanan uyuşmazlık dostane bir yöntemle çözüme kavuşturulmuştur (KDK, 2022: 200)³⁹.

3.2.3. Borçlanma Süre ve Tutarının Tespiti Nedenli Başvurular

Ombudsmanlık Kurumu'na yurtdışı hizmet borçlanması ile ilgili yapılan başvuruların bir kısmı SGK'nın borçlanma süre ve tutar hesaplama hususunda yapmış olduğu hatalı işlemlere ilişkindir. Bu başvurularda kişiler genel olarak; hatalı işlem tesis edildiğini, SGK tarafından yanlış yönlendirildiklerini ve emekli aylığı bağlanma şartları taşındığı halde aylık bağlanmadığını belirtilerek hatalı işlemlerin düzeltilmesini, emekli aylığının bağlanmasını ve mağduriyetin giderilmesini talep etmektedirler.

Borçlanma süresinin hatalı tespitine yönelik başvurularda Kurum'un tavsiye kararları verdiği görülmektedir⁴⁰. Ombudsmanlık Kurumu bu başvurularda özellikle idarenin "iyi yönetim" ilkesine uygun hareket etme yükümlülüğüne işaret etmekte ve Anayasa Mahkemesi'nin bir kararına atıfta bulunarak bu ilkenin, kamu yararı kapsamında bir konu söz konusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmeleri gerektiğine işaret edilmektedir.⁴¹ Ayrıca bu kararlarda; emekliliğin çalışanlar bakımından tüm çalışma hayatı boyunca varılmak istenen bir gaye, sosyal devlet olmanın gereği olarak yaşlılık riskine karşı alınan bir güvence, devlet için bir ödev olduğu, idarenin sigortalıların bu hakkın kazanılmasına yö-

³⁹ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun 2021/15743 başvuru nolu ve 13.10.2021 tarihli karar.

⁴⁰ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun; 2019/20878 başvuru nolu ve 11.05.2020 tarihli karar, 2021/13168 başvuru nolu ve 31.01.2022 tarihli karar, 2021/4187 başvuru nolu ve 26.07.2021 tarihli karar.

⁴¹ Anayasa Mahkemesi'nin 2013/711 başvuru nolu ve 03.04.2014 tarihli karar.

nelik işlemlerinde yasaya uygun davranarak azami dikkat ve özeni göstermesi, sigortalıları beklentiye sokacak davranışlardan özenle kaçınması beklendiği, bu tür durumlara sebep verilmemesi için idarenin hizmetin gerekleri göz önüne alınarak personelin eğitimi ve yetiştirilmesine ve kendi içinde kontrol ve denetim mekanizmalarına gereken önemi vermesi gerektiği, yaptığı hataları düzeltirken iyi bir zamanlamayla, uygun bir şekilde ve en önemlisi tutarlı olarak hareket etmesi gerektiği belirtilmektedir. Sonuç olarak ise, başvuranın mağduriyetini gidecek şekilde ve en kısa sürede emeklilik işlemlerinin tamamlanması, birden fazla işlem adımı içeren ve sigortalılar açısından emeklilik şartlarının tamamlanması için birden fazla seçeneğin ortaya çıktığı durumlarda sigortalıların sağlıklı tercih yapmalarına imkan sağlayacak bilgilendirme mekanizmalarının kurulması ve işletilmesi tavsiyesinde bulunmaktadır.

Bir uyumsuzlukta ise, Almanya hizmet belgesindeki sürelerle çakışan Türkiye'deki sigortalılık sürelerinin SGK tarafından borçlanma talep tarihinde tespit edilememesi nedeniyle eksik prim gün sayısı olduğu başvurana bildirilmiş, Ombudsmanlık Kurumu'nun girişimleri sonrasında başvuranın süresi hizmet kayıtlarına işlenmiş, yurtdışı borçlanma başvurusuna istinaden ortaya çıkan fazla ödeme iade edilmiş, ayrıca yaşlılık aylığı bağlanmış ve birikmiş aylıkları ödemiştir (KDK, 2022: 201)⁴².

Ombudsmanlık Kurumu'na borçlanma tutarının hatalı tespit edildiği iddiasıyla yapılan iki başvuruda ise SGK'nın işleminde hukuka ve hakkaniyete aykırılık tespit edilemediği gerekçeleriyle ret kararı verilmiştir⁴³. Bir başvuruda ise başvuran; yurtdışı borçlanma talep dilekçesinde borçlanmak istediği süreyi sehven hatalı belirttiği gerekçesiyle aylığının emsallerine göre düşük bağlandığını ifade ederek, emekli aylığının tekrar hesaplanarak mağduriyetinin giderilmesini talep etmiştir⁴⁴. Ombudsmanlık Kurumu ise, sigortalıların borcu ödemiş olsalar dahi, borçlanma başvurularından vazgeçebileceğinin hüküm altına alındığını ve SGK'nın sigortalıyı yaşlılık aylığında lehe olan durumlarla ilgili olarak bilgilendirmediği hususlarını göz önüne alarak başvuranın ütalebinin reddedilmesinin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu kanaatine varmış ve aylığın sigortalının le-

⁴² Kamu Denetçiliği Kurumu'nun 2021/897 başvuru nolu ve 13.03.2021 tarihli karar.

⁴³ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun; 2020/68472 başvuru nolu ve 16.11.2020 tarihli karar, 2020/6679 başvuru nolu ve 03.09.2020 tarihli karar.

⁴⁴ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun 2018/16177 başvuru nolu ve 20.05.2019 tarihli karar.

hine olacak şekilde yeniden hesaplanarak fark aylıkların da başvurana ödenmesi hususunda tavsiye kararı vermiştir.

SONUÇ

Sosyal güvenlik, kişileri mesleki, fiziksel ve ekonomik risklere karşı koruyan önemli bir sosyal politika aracıdır. Özellikle primli sosyal sigorta sistemlerinin benimsendiği ülkelerde, uzun vadeli sigorta kollarından faydalanma noktasında belirli süre sistemin içinde bulunmak ve prim ödemiş olmak temel şartlar arasında yer almaktadır. Ancak sigortalılar bu süreleri bazı sebeplerle tamamlayamamaktadır. Bu durumlarda kanun koyucu hizmet borçlanması uygulaması ile eksik sürelerin tamamlanması ve uzun vadeli sigorta kollarının sağladığı haklardan faydalanılmasını mümkün kılabilmektedir. Türkiye’de de bu yönde birçok düzenleme mevcut olup bunlar içerisinde yurtdışı hizmet borçlanması önemli bir yere sahiptir. Yıllardır yurtdışına işgücü akışkanlığının üst seviyede gerçekleştiği Türkiye’de yurtdışı hizmet borçlanması sürekli gündemde kalmış ve vatandaşlarla Devlet arasında bazı uyuşmazlıklara da konu olmuştur.

Yurtdışı hizmet borçlanması uygulaması, yurtdışında yaşayan vatandaşların sosyal güvenlik haklarının korunması ve ülkeye döviz kazandırılması amacıyla getirilmiş olsa da bu düzenlemenin sosyal güvenlik sisteminin aktüeryal dengesi üzerindeki olumsuz etkisi eleştirilere neden olmaktadır. Nitekim Türk sosyal güvenlik sisteminde ortaya çıkan finansal açıkların en önemli nedenlerinden birisi, sisteme prim ödeyerek katkı veren aktif sigortalıların sisteminden aylık/gelir alan pasif sigortalılara oranını gösteren, aktif/pasif oranının düşüklüğüdür. Bu oranının düşüklüğü aktüeryal dengenin bozulmasında başrolü oynamaktadır. Aktüeryal dengenin bozulması zamanla sosyal güvenlik bütçesindeki harcama yükünün artması ve prim gelirlerinin oransal olarak azalması sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Onuncu Kalkınma Planında da bu durum sosyal güvenlik sisteminin uzun dönemli mali sürdürülebilirliğini zayıflatan faktörlerden biri olarak sayılmış ve yurtdışı hizmet borçlanması düzenlemesinin gözden geçirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu doğrultuda 2019 yılında 7186 sayılı Kanun ile yurtdışı hizmet borçlanması prim oranı %32’den %45’e çıkartılmış ve bu borçlanma sonucunda söz konusu sürelerin 4/b kapsamında değerlendirilmesi düzenlenmiştir. Böylece yurtdışı hizmet borçlanmasının cazibesi azaltılmış olup bu durum istatistiklere de yansımıştır. Türkiye’de 2019 yılında aktif/pasif sigortalı oranı

1,8 seviyesinde olup sonrasında 2020 yılında 1,87, 2021 yılında 1,93 ve 2022 yılında 2,01 seviyesine yükselmiştir (SGK, 2022c). Bu yükselişin en önemli nedeni olarak, 2019-2022 devresinde aktif sigortalı sayısı %19,7 oranında artmasına karşın (22.000.964 kişiden 26.344.234 kişiye) pasif sigortalı sayısının %7,3 oranında artmış olması (12.977.719 kişiden 13.933.020 kişiye) gösterilebilir (SGK, 2022c). Pasif sigortalı sayısındaki artışın ilgili dönemde sınırlı düzeyde kalmasında yukarıda bahsetmiş olduğumuz 7186 sayılı Kanun ile yurtdışı hizmet borçlanmasının cazibesinin azaltılmasının da etkili olduğunu söyleyebiliriz.

Yurtdışı hizmet borçlanması hususunda vatandaşlar ile SGK arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar genellikle borçlanmanın iptali/başvurunun reddi, aylık bağlanmaması, aylığın kesilmesi ve borçlanma tutarının iadesi çerçevesinde ortaya çıkmaktadır. Bu uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulamaması halinde vatandaşlar Ombudsmanlık Kurumu'na başvurabilmekte ve tavsiye kararı alınmaya çalışılmaktadır. Yurtdışı hizmet borçlanması hakkı konusunda Ombudsmanlık Kurumu'na yapılan başvuru sebeplerinin; tahakkuk evrakının tebliğ edilememesi, eksik/hatalı başvurular sonucu başvurunun reddi ve borçlanma süresinin/tutarının tespiti noktalarında yoğunlaştığı görülmektedir. Ombudsmanlık bu başvurularda sosyal güvenlik hakkı ve emekliliğin kişi hayatındaki önemine vurgu yaparak, yurtdışı hizmet borçlanması hakkının daha kapsayıcı bir şekilde ele alınması yönünde kararlar vermektedir. Bu doğrultuda özellikle tahakkuk evraklarının tebliğ edilememesi veya mevzuatın hatalı yorumlanması hususlarında vatandaş lehine yorum yapılmakta ve SGK'ya tavsiye kararları verilmektedir. Ayrıca önemli dostane çözüm kararları da ortaya konulmaktadır. Bu kararlarda gerek kanunun gerekse de ikincil mevzuatın lafzının yanı sıra ruhunun da gözetilerek uygulama ve bürokratik aksaklıklardan kaynaklı hak kayıplarının ortaya çıkmaması hedeflenmektedir. Bununla birlikte, borçlanma hakkının kullanılmasına yönelik asli unsurlara açık bir şekilde aykırılık içeren başvurularda ise Ombudsmanlık ret kararları vermektedir. Ombudsmanlık verdiği kararlarda ayrıca iyi yönetim ilkeleri kapsamında da konuları ele almakta olup hemen hemen tüm kararlarında SGK'nın "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uymadığına işaret etmektedir.

Sonuç olarak, günümüze kadar Ombudsmanlık Kurumu yurtdışı hizmet borçlanması hakkının kullanımına yönelik verdiği kararlarla uygulamaya önemli katkılarda bulunmuş, ancak kararlarda yöneltelen benzer nitelikteki tavsiyelere

karşın SGK'nın gerekli düzenlemelerin yapılması noktasında -dostane çözümler haricinde- yetersiz kaldığı ve aynı sıkıntıların devam ettiği göze çarpmıştır. Ombudsmanlık Kurumu'na yöneltilen başvurular açısından saydığımız durumlar genellikle sigortalının bilgi eksikliği, mevzuatın yetersizliği veya SGK'nın yanlış yönlendirmesinden doğmaktadır. Bu itibarla, vatandaşların doğru şekilde bilgilendirilmesi, yıllar sonra borçlanma iptali sonucu yüklü yersiz ödemeler ile mağduriyetlerin ortaya çıkmaması için SGK tarafından ikincil mevzuatın istikrarlı, anlaşılır ve açık bir şekilde düzenlenmesi ve borçlanma talebi sırasında vatandaş yararını ön plana çıkarır şekilde işlem, kontrol ve denetimlerin yapılması gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- AKIN, Levent (2012). "Yurtdışında Sigortalılığın Emeklilik Koşullarına Etkisi", **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 2, ss. 50-56.
- ARICI Kadir (2015). **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, Gazi Kitabevi, Ankara.
- BAŞTERZİ, Süleyman (2002). "Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasında Yurda Kesin Dönüş Koşulu", **Kamu-İş Dergisi**, Cilt 6, Sayı 4, ss. 271-300.
- CANBOLAT, Talat (2011). "Yurtdışı Hizmet Borçlanması Yapanlar da Kademeli Geçişten Yararlanır ve Sigortalılığın Başlangıç Tarihi İkili Sosyal Güvenlik Anlaşmalarına Göre Belirlenir (Karar İncelemesi)", Başterzi, Süleyman (Editör), **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, Beta Yayıncılık, İstanbul, ss. 2243-2265.
- CENTEL, Tankut (2021). **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- ÇAVUŞ, Ö. Hakan (2005). "Yargı Kararları ve Sosyal Güvenlik Kurumu Uygulamaları Kapsamında Son Değişikliklerle Birlikte Yurtdışı Hizmet Borçlanması", **Çalışma Toplum Dergisi**, Cilt 4, Sayı 1, ss. 35-76.
- ÇELEBİ, Duygu (2017). **Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yurt Dışı Hizmet Borçlanması**, Adalet Yayınevi, Ankara.
- ÇOPUROĞLU, Çağlar (2019), "Yurt Dışı Hizmet Borçlanmasında, Borçlanılan Sürenin Hangi Döneme Mal Edileceği Sorunu", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 41, ss. 88-105.
- DÜRSUNOĞLU, İsmail, Handan Boyalı ve Serkan Gündoğdu (2021). "Türkiye'de Kamu Denetçiliği Kurumu (Ombudsmanlık) İmajına Yönelik Bir Araştırma", **Ombudsman Akademik**, Cilt: 7, Sayı: 14, ss. 67-94.
- ERTÜRK, Şükran (2017). **Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016**, Oniki Levla Yayınevi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, İstanbul.
- GÖZLER, Kemal ve Gürsel Kaplan (2014). **İdare Hukuku Dersleri**, Ekin Yayınevi, Bursa.

- GÜZEL, Ali, Ali Rıza Okur, Nurşen Caniklioğlu (2021). **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Beta Yayıncılık, 19. Baskı, İstanbul.
- KAYNAK, Zeki (2015). **Yürürlükteki Sosyal Güvenlik Mevzuatımızda Sosyal Sigorta ve Uygulaması**, Adalet Yayınevi, Ankara.
- KDK (Kamu Denetçiliği Kurumu) (2022). **2021 Yıllık Raporu**, Ankara.
- KDK (Kamu Denetçiliği Kurumu) (2023). **2022 Yılı Faaliyet Raporu**, Ankara.
- KORKUSUZ, Refik ve Suat Uğur (2022). **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Ekin Yayınevi, 8. Baskı, Bursa.
- KOTAN, Orhan ve Nihat Arpacı (2021). **500 Soruda İş ve Sosyal Güvenlik Uygulamaları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- LEVENT, Recep (2015), "Yurt Dışında Çalışan veya Bulunanlar ile Göçmenlerin Sosyal Güvenliği", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı: 116, 315-334.
- MAN, Fuat (2017). "Birleşik Krallık'ta Kamu Denetçiliği: Parlamento ve Sağlık Hizmetleri Ombudsmanı", **Söke İşletme Fakültesi Priene Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 1, ss: 23- 34.
- MANAV, Eda (2013). "Yurtdışında Yaşayan Türk Vatandaşlarının Çalışma Hayatına İlişkin Önemli Sorunları", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 30, ss. 109-131.
- ODYAKMAZ, Zehra (2013). "Kamu Denetçiliği (Ombudsmanlık) Kurumunun Tanıtılması ve 6328 Sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Bazı Maddelerinin Değerlendirilmesi", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Türkiye Adalet Akademisinin 10. Kuruluş Yılı Armağanı, Cilt: 4, Sayı: 4, ss. 1-85.
- ÖZDEMİR, Birol (2015). **Kamu Denetçiliği Kurumu'nun İşlevi, Yapısı ve Devlet Teşkilatındaki Konumu**, Adalet Yayınevi, Ankara.
- ÖZTÜRK, Sezai (2014). **Yargıtay Kararları Işığında Yurt Dışı Borçlanması ve Aylık Hakları**, Yetkin Yayınları, Ankara.
- SEVİNÇ, İsmail ve Betül Akyıldız (2021). "Kamu Denetçiliği Kurumu Faaliyetlerinin Yıllık Raporlar Üzerinden Değerlendirilmesi", **Ombudsman Akademik**, Cilt: 7, Sayı: 13, ss. 57-91.
- SGK (2014). **Stratejik Plan 2015-2019**, Ankara.

- SGK (2020). **2019 Faaliyet Raporu**, Ankara.
- SGK (2021). **2021/2 Sayılı Yurtdışı Borçlanma İşlemleri Genelgesi**, Ankara.
- SGK (2022a). **2021 Faaliyet Raporu**, Ankara.
- SGK (2022b). **Yurt Dışında Yaşayan Vatandaşların Sosyal Güvenlik Rehberi**, Ankara.
- SGK (2022c). **Aylık İstatistik Bültenleri**. <https://www.sgk.gov.tr/Istatistik/Aylık/42919466-593f-4600-937d-f95c9e252e6/>
- SGK (2023). **2022 Faaliyet Raporu**, Ankara.
- SÖZER, Ali Nazım (2020). “Yurtdışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Türkiye’de Emeklilik Hakları: F. Almanya Örneğinden Bir Değerlendirme”, **Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Cilt 17, Sayı 67, ss.1087-1120.
- SÜMER, Haluk Hadi (2021). **Sosyal Güvenlik Hukukuna Giriş**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara.
- ŞAKAR, Müjdat (2017). **Sosyal Sigortalar Uygulaması**, Beta Yayınevi, 12. Baskı, İstanbul.
- TAN, Namık (2016). “Yurt Dışı Emeklilik Koşulları”, **İş ve Hayat Dergisi**, Cilt 2, Sayı 4, ss. 125-137.
- TUNCAY, Can ve Ömer Ekmekçi (2021). **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, Beta Yayıncılık, 21. Baskı, İstanbul.
- UŞAN, M. Fatih ve Canan Erdoğan (2020). **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ÜNAL, Feyzullah ve Selami Erdoğan (2016). “Kamu Yönetiminin Denetimi Anlayışında Dönüşüm ve Ombudsmanlık Kurumu”, **Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Afro-Avrasya Özel Sayısı, ss. 623-634.
- T.C. Dışişleri Bakanlığı (2023). **Yurtdışında Yaşayan Türk Vatandaşları**, <https://www.mfa.gov.tr/> (21.02.2023).
- YABA, Tuğçe (2021). **3201 Sayılı Kanun Kapsamında Yurt Dışı Hizmet Borçlanması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri.

- YEŞİLOĞLU ÇOBAN, Gülşah (2019). **3201 Sayılı Kanun ve Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri Çerçevesinde Hizmet Borçlanması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- YILMAZ, Abdullah ve Duru **Şahyar** Akdemir (2021). “Ombudsmanlık Kurumunun Etkinliğinin Kurum Kararları Üzerinden İncelenmesi”, **Ombudsman Akademik**, Cilt: 7, Sayı: 13, ss. 15-55.
- YORULMAZ, Çiğdem (2022). “Yargıtay Kararları Işığında Yurtdışı Hizmet Borçlanması İşlemlerinde Sigorta Başlangıcının Belirlenmesi”, **YBHD**, Cilt 7, Sayı 2, ss. 1635-1684.
- ZEREN, Halim Emre, Yağmur Tekin ve Faruk Özdek (2020). “Kamu Yönetiminin Dönüşümü Bağlamında Türkiye’de Kamu Denetçiliği Kurumunun Faaliyetlerine İlişkin Bir Değerlendirme”, **Kamu Yönetimi ve Politikaları Dergisi**, Kamu Yönetiminde Dönüşüm Özel Sayısı, ss. 34-49 .