

BÖLGE İDARE MAHKEMESİ KARARLARI ARASINDAKİ AYKIRILIĞIN GİDERİLMESİ İSTEMİ
HAKKINDA KARAR

Ankara Bölge İdare Mahkemesi Başkanlar Kurulunun 23/02/2024 tarih ve E:2024/42, K:2024/42 sayılı kararıyla;

Davacı vekili Av. istemi üzerine, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinin 31/10/2023 tarih ve E:2022/1383, K:2023/3758 sayılı kararı ile İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 09/06/2021 tarih ve E:2021/816, K:2021/1288 sayılı kararı ve İzmir Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 31/03/2023 tarih ve E:2023/290, K:2023/587 sayılı kararı arasındaki aykırılığın giderilmesinin istenmesi nedeniyle,

"Aykırılığın, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesi kararı doğrultusunda giderilmesi gerektiği" görüşüyle, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/C maddesinin 4. fıkrasının (c) bendi uyarınca dosyanın Danıştaya gönderilmesi üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkimi açıklamaları dinlendikten sonra konu ile ilgili kararlar ve düzenlemeler incelenerek gereği görüldü:

I- AYKIRILIĞIN GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU BÖLGE İDARE MAHKEMESİ KARARLARI:

A- ANKARA BÖLGE İDARE MAHKEMESİ 11. İDARİ DAVA DAİRESİNİN E:2022/1383 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜRECİ:

Dava konusu istemin özeti: Davacı tarafından, 18 yaşın altında astsubay sınıf okulunda geçen süresinin fiili hizmet süresinden sayılması istemiyle davalı idareye yaptığı başvurunun reddedilmesi üzerine açtığı davanın, Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinin 15/11/2017 tarih ve E.2017/2370, K.2017/2247 sayılı kararı ile lehine sonuçlandığından bahisle, 01/09/1999 ile 16/03/2000 tarihleri arasında Astsubay Sınıf Okulu'nda geçen 18 yaş altındaki sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılarak emekliliğe esas hizmet süresine eklenmesi talebiyle 24/08/2020 tarihinde davalı idareye yaptığı başvurunun reddine yönelik tesis edilen 01/10/2020 tarih ve 82.456.002 sayılı işlemin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

Ankara 18. İdare Mahkemesinin 27/01/2022 tarih ve E:2021/2492, K:2022/164 sayılı kararının özeti:

5434 sayılı Kanun'un 12. maddesi ve geçici 170. maddesinin 2. fıkrası aktarıldıktan sonra, İntibak eğitiminin, aday öğrencilerin eğitim-öğretim yılı başlamadan önce okula en kısa sürede uyumunu sağlamak maksadıyla uygulanan bir program olduğu; intibak eğitiminin amacının, ilgili eğitim kurumuna yeni katılan öğrencilere, eğitim-öğretim yılının başlangıcından önce okulu tanıtmak, Yönetmelik ve Yönergeler ile askeri örf ve adetleri öğretmek ve astsubaylığa intibaklarını sağlamak, kuvvetli bir disiplin anlayışı sağlamak amacıyla, her eğitim-öğretim yılı için, önceki seçim aşamalarını başarı ile tamamlayarak, Astsubay Okuluna aday öğrenci olarak kabul edilenlere uygulanan eğitim olarak nitelendirildiği,

Uyuşmazlık konusu olayda; davacının Astsubay Hazırlık Okulu'nda geçirdiği sürelerin fiili



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

hizmet süresinden sayılması talebinin reddi işleminin iptali istemiyle açılan davanın, Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinin 15/11/2017 tarihli kararı uyarınca, davalı idarece davacının astsubay sınıf okuluna başladığı 01/09/1999 tarihini takip eden 15/09/1999 tarihinden 18 yaşını doldurduğu 16/03/2000 tarihini takip eden ay sonuna kadar (14/04/2000) geçen süresinin, 5434 sayılı Kanun uyarınca emekli keseneği ve kurum karşılıkları tahsil edilmek suretiyle hizmetinden sayıldığı, bu nedenle sigortalılık başlangıç tarihinin yukarıda aktarılan mevzuat uyarınca 15/09/1999 olarak alındığının görüldüğü,

Bu durumda, davacının astsubay sınıfı okuluna başladığı 01/09/1999 tarihini takip eden ay içindeki 15/09/1999 tarihinden, 5434 sayılı Kanun uyarınca emekli keseneği ve kurum karşılıkları tahsil edilmek suretiyle hizmetinden sayıldığı dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık olmadığının görüldüğü gerekçesiyle, davanın reddine, karar verilmiştir.

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinin 31/10/2023 tarih ve E:2022/1383, K:2023/3758 sayılı kararının özeti:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinde düzenlenen kararın kaldırılması sebeplerinin bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar verilmiştir.

B- İSTANBUL BÖLGE İDARE MAHKEMESİ 8. İDARİ DAVA DAİRESİNİN E:2021/816 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜRECİ:

Dava konusu istemin özeti: Davacı tarafından, Astsubay Sınıf Okulu'nda 18 yaş altında geçirdiği sürelerin başlangıç tarihinin 23/08/1999 tarihi olarak düzeltilmesine ilişkin olarak yaptığı başvurunun reddine dair 23/12/2019 tarihli işlem ile işlem eki olarak gönderilen 08/07/2019 tarihli ret işleminin iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 30/11/2020 tarih ve E:2020/156, K:2020/1845 sayılı kararının özeti:

5434 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile geçici 170. maddesinin 2. fıkrasına yer verildikten sonra,

İntibak eğitiminin, aday öğrencilerin eğitim-öğretim yılı başlamadan önce okula en kısa sürede uyumunu sağlamak maksadıyla uygulanan bir program olduğu; intibak eğitiminin amacının, ilgili eğitim kurumuna yeni katılan öğrencilere, eğitim-öğretim yılının başlangıcından önce okulu tanıtmak, Yönetmelik ve Yönergeler ile askeri örf ve adetleri öğretmek ve astsubaylığa intibaklarını sağlamak, kuvvetli bir disiplin anlayışı sağlamak amacıyla, her eğitim-öğretim yılı için, önceki seçim aşamalarını başarı ile tamamlayarak, Astsubay Okuluna aday öğrenci olarak kabul edilenlere uygulanan eğitim olarak nitelendirildiği,

Dosyanın incelenmesinden, davacının Astsubay Hazırlık Okulu'nda geçirdiği sürelerin fiili hizmet süresinden sayılması talebinin reddedilmesi üzerine, İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin E:2016/864 sayılı dava dosyasına kayden dava açtığı, anılan davada İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin 11/01/2017 tarih ve E:2016/864 K:2017/34 sayılı kararı ile işlemin iptaline dolayısıyla davacının 18 yaş altında geçirdiği sürelerin fiili hizmetten sayılmasına karar verildiği ve



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

kararın istinaf incelemesi neticesinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7.İdari Dava Dairesi'nin 09/06/2017 tarih ve E:2017/324 K:2017/925 sayılı kararı ile onanarak kesinleştiği, söz konusu kararlar üzerine davalı idare tarafından davacının hizmet sürelerine ilişkin değişiklik yapıldığı ancak 18 yaş altında geçirdiği sürelerin 15/09/1999 olarak belirlendiği, davacı tarafından 08/05/2019 tarih ve 18/11/2019 tarihli dilekçeler ile başlangıç süresinin 23/08/1999 olarak değiştirilmesi gerektiği ileri sürülerek başvuruda bulunulduğu, söz konusu başvuruların 08/07/2019 tarih ve 004 sayılı işlem ve 23/12/2019 tarih ve 004 sayılı işlem ile reddedilmesi üzerine anılan işlemlerin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığının anlaşıldığı,

Davacının Astsubay Hazırlık Okulu'nda 18 yaş altında geçirdiği sürelerin fiili hizmetten sayılması gerektiğine ilişkin kesinleşmiş mahkeme kararı olduğu ve uyuşmazlığın fiili hizmetin başlangıç tarihinden kaynaklandığına şüphe bulunmadığı,

Bu bağlamda, Astsubay Kıdemli Başçavuş olan davacı tarafından, Astsubay Hazırlık Okulu'na 23/08/1999 tarihinde başlanıldığına ve kendisi ile birlikte eğitim gören Astsubay Kıdemli Başçavuş M.S'nin hizmet belgesinde başlangıç tarihinin 23/08/1999 tarihi olduğuna dair belgenin Mahkemeye sunulduğu, Mahkeme tarafından 15/10/2020 tarihinde verilen ara karar ile davacının hangi tarihte Astsubay Sınıf Okulu'na başlangıç yaptığının sorulduğu, ara karar cevabı olarak gönderilen belgeler incelendiğinde davacının İstihkam Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığı'nda 23/08/1999-01/09/1999 tarihleri arasında intibak eğitimini tamamladığı, 01/09/1999-29/08/2000 tarihleri arasında da İstihkam Temel Astsubay Kursunu başarı ile tamamlayarak nasb edildiği bilgilerinin yer aldığı, ayrıca okul kayıt belgelerinde de 23/08/1999 tarihinin kesin kayıt için belirlenen son gün olduğunun görüldüğü, dolayısıyla 23/08/1999 tarihinde davacının Astsubay Okulu'na katılım yaptığının açık olduğu, intibak eğitiminin temel eğitim öncesinde kişilerin ilgili kuruma alışması amacıyla düzenlenen bir eğitim niteliğinde olduğu ve temel eğitimden ayrı olarak değerlendirilemeyeceği, öte yandan davacı ile aynı eğitim-öğretim döneminde eğitimini tamamlayarak astsubaylığa nasbedilen Astsubay Kıdemli Başçavuş M.S'nin hizmet belgesinde başlangıç tarihinin 23/08/1999 olarak belirlendiği, Anayasa'nın 10.maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi uyarınca davacı ile aynı tarihte eğitime başlayan kişinin fiili hizmet süresinin aynı tarihte başlatılması gerektiği, aksi yönde tesis edilen işlemin hukuka ve hakkaniyete aykırılık teşkil ettiği kanaatiyle, dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık olmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 09/06/2021 tarih ve E:2021/816, K:2021/1288 sayılı kararının özeti:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinde düzenlenen kararın kaldırılması sebeplerinin bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar verilmiştir.

C- İZMİR BÖLGE İDARE MAHKEMESİ 5. İDARİ DAVA DAİRESİNİN E:2023/290 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜRECİ:

Dava konusu istemin özeti: Davacı tarafından; astsubay sınıf okulu'nda 18 yaşının altında geçen sürelerin fiili hizmet süresinden sayılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

ilişkin Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı'nın 05/10/2016 tarih ve 98642851/83532001 sayılı işlemine karşı açtığı davada Mahkemece anılan işlemin iptaline karar verdiğinden bahisle mahkeme kararına uygun olarak 18 yaşın altında geçirdiği sürelerin başlangıç tarihinin 01/09/1999 olarak düzeltilmesi talepli başvurusunun reddine dair 20/11/2021 tarih ve 83.532.001 sayılı işlemin iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

İzmir 6. İdare Mahkemesinin 04/11/2022 tarih ve E:2021/1933, K:2022/1903 sayılı kararının özeti:

Anayasasının 2. maddesi ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesinin 1. fıkrası aktarıldıktan sonra,

Dava dosyasının incelenmesinden, 15/05/1983 tarihinde doğan ve 01/09/1999 tarihinde astsubay sınıf okuluna başlayan davacının, astsubay sınıf okulunda geçirdiği sürelerin fiili hizmet süresinden sayılması talebinin reddedilmesi üzerine, Mahkemelerinin E:2017/48 sayılı dava dosyasına kayden dava açtığı, anılan davada 06/10/2017 tarih ve K:2017/1519 sayılı karar ile işlemin iptaline dolayısıyla davacının 18 yaş altında geçirdiği sürelerin fiili hizmetten sayılmasına karar verildiği ve kararın istinaf incelemesi neticesinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2.İdari Dava Dairesi'nin 07/03/2018 tarih ve E:2018/386 K:2018/520 sayılı kararı ile onanarak kesinleştiği, söz konusu kararlar üzerine davalı idare tarafından davacının hizmet sürelerine ilişkin 18 yaş altında geçirdiği sürelerin 15/09/1999 olarak belirlendiği, davacı tarafından 15/10/2021 tarihli dilekçe ile başlangıç süresinin 01/09/1999 olarak değiştirilmesi gerektiği ileri sürülerek başvuruda bulunulduğu, söz konusu başvurunun 20/11/2021 tarih ve 83.532.001 işlem ile reddedilmesi üzerine anılan işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı,

Bakılan davada, davacının 18 yaşının altında geçen sürelerin fiili hizmet süresinden sayılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı'nın 05/10/2016 tarih ve 98642851/83532001 sayılı işleminin, iptali istemiyle Mahkemelerinin E:2017/48 sayılı dosyasında dava açıldığı, 06/10/2017 tarih ve K:2017/1519 sayılı kararla, "5434 sayılı Yasa'nın astsubay sınıf okulu öğrencileri adına emekli keseneği yatırılmasını zorunlu kılan hükmü de dikkate alındığında, astsubay sınıf okulunu bitirerek doğrudan astsubaylığa nasbedilenlerin, bu okulda geçen sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılması için 18 yaşını bitirmiş olmaları şartının aranmayacağı sonucuna ulaşıldığından, astsubay sınıf okulunu bitirdikten sonra astsubaylığa nasbedilen davacının, 18 yaşından önce astsubay sınıf okulunda geçen sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılması gerekirken, aksi yönde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verildiğinin görüldüğü,

Uyuşmazlığın; davacının Astsubay Hazırlık Okulu'nda 18 yaş altında geçirdiği sürelerin fiili hizmetten sayılması gerektiğine ilişkin kesinleşmiş mahkeme kararı olduğu ve uyuşmazlığın fiili hizmetin başlangıç tarihinden kaynaklandığında şüphe bulunmadığı,

İdarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre gecikmeksizin işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olmasının aynı zamanda "Hukuk Devleti" ilkesinin de bir gereği olduğu; Anayasanın 2.maddesinde yer alan bu ilke karşısında idarenin mahkeme kararlarını



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

“aynen” ve “gecikmeksizin” uygulamaktan başka bir seçeneği bulunmadığı; bu durumda artık idarenin “takdir yetkisi” değil “bağlı yetki” durumunun söz konusu olduğu; ayrıca idarelerin, yargı kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda işlem tesis edeceği, zira dava konusu kararın iptaline ya da yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesinin doğrudan aksine işlem tesisine olanak vermeyebileceği,

Olayda; yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca, idarelerin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre gecikmeksizin işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olması karşısında, davalı idarece Mahkemelerinin 06/10/2017 tarih ve E:2017/48 K:2017/1519 sayılı kararında belirttiği gerekçe doğrultusunda, "davacının, 18 yaşından önce astsubay sınıf okulunda geçen sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılıp, fiili hizmet süresinin 01/09/1999 tarihinden itibaren başlatılması" yönünde bir işlem tesis etmesi gerekirken, aksi yönde tesis edildiği anlaşılan dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

İzmir Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 31/03/2023 tarih ve E:2023/290, K:2023/587 sayılı kararının özeti:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinde düzenlenen kararın kaldırılması sebeplerinin bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar verilmiştir.

II- İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY:

Aykırlığın giderilmesi istemine konu edilen dosyalardaki uyumsuzluklar, davacılar tarafından, astsubay sınıf okulu'nda 18 yaşın altında geçen sürelerin fiili hizmet süresinden sayılması istemiyle Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına yapılan başvurular neticesinde olumsuz olarak tesis edilen işlemlerin iptali istemine ilişkindir.

İLGİLİ MEVZUAT:

1-5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri

GEÇİCİ MADDE 4- (Değişik: 17/4/2008-5754/68 md.)

.....

Bu Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde; iştirakçi iken, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar ile bunların dul ve yetimleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır. (Ek cümle: 11/10/2011-KHK-666/5 md.) Bu fıkra kapsamına girenlerden 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 10 uncu maddesi kapsamında bulunanların emekli kesenekleri ile kurum



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

karşılıklarının hesabında, işgal ettikleri kadrolar için ilgili mevzuatında belirlenen unsurlar esas alınır.

Bu madde kapsamına girenlerin aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır ve bu maddenin uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri ayrıca dikkate alınır. (Ek cümle: 16/6/2010-5997/10 md.) Ancak, Polis Akademisinde öğrenim görmekte olan öğrencilerin yetim aylıkları bu öğrenimleri süresince kesilmeksizin ödenmeye devam edilir....."

2- 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu

Madde 12 – Bu kanunla tanınan haklardan aşağıda (I) işaretli fıkra yazılı yerlerde çalışanlardan, Türk uyruğunda olmak ve 18 yaşını bitirmiş bulunmak şartıyla, (II) işaretli fıkra gösterilenler faydalanırlar.

...

II – Faydalanacaklar:

.....

j) (Değişik: 28/5/2003-4861/20 md.) Harp okulları, fakülte ve yüksek okullarda Türk Silâhlı Kuvvetleri hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken askerî öğrenci olanlar ile astsubay meslek yüksek okulları ve astsubay nasbedilmek üzere temel askerlik eğitimine tâbi tutulan adaylar;

Fakülte veya yüksek okullar ile meslek yüksek okullarında kendi hesabına okuduktan sonra muvazzaf subay veya astsubay nasbedilen veya askerlik hizmetini müteakip muvazzaf subay veya astsubaylığa geçirilenler;

.....

Yukarıda gösterilenlere (Cumhurbaşkanları ile erler hariç) bu kanunda "iştirakçi ve isteğe bağlı iştirakçi" denilmiştir. İştirakçi ve isteğe bağlı iştirakçi olanlar Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı ile isteklerine bakılmaksızın ilgilendirilirler ve haklarında ayrıca İş ve İşçi Sigortaları Kanunlarının hükümleri uygulanmaz.

Madde 13 – Bu Kanunla tanınan haklar şunlardır:

- a) Emekli aylığı;
- b) Adi malullük aylığı;
- c) Vazife malullüğü aylığı;
- ç) (Mülga: 21/4/2005 - 5335/29 md.)
- d) Dul ve yetim aylığı;
- e) Harp malullüğü zammı;
- f) Toptan ödeme;
- g) Emekli keseneklerinin geri verilmesi;
- h) (Mülga: 23/2/1965 - 545/4 md.)
- i) 65 inci maddede yazılı yardımların yapılması;



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

j) İkramiyeler.

Madde 14 – Sandığın gelirleri şunlardır:

a) (Değişik birinci fıkra: 7/5/1986 - 3284/3 md.) İştirakçilerin emeklilik keseneğine esas aylık tutarları üzerinden her ay kesilecek % 16 emeklilik kesenekleri;

Ay başlarından sonra vazifeye girenlerin o aya ait eksik aylık veya ücretlerinden kesenek alınmaz. Ay başlarından sonra vazifeden ayrılanların eksik aylık veya ücretlerinden tam kesenek alınır.

b) Emeklilik hakkı tanınan bir vazifeye ilk defa girenlerin veya önceden emeklilik hakkı tanınan vazifelerde bulunmadan çalışmakta olduğu vazifesi emekliliğe tabi hale getirilenlerin (Bu vazifelerde çalışmakta olanlarla kesenekleri geri verilenlerden bunları iade etmek istemiyenler dahil) emekliliğe esas ilk tam aylık veya ücretlerinden kesilecek % 25 giriş kesenekleri;

Bu gibilerden o ay için ayrıca (a) fıkrasında yazılı % 16 kesilmez.....

Madde 15 – Emeklilik keseneği, aşağıda yazılı aylık ve ücret tutarları ile ödeneklerden alınır: ...

e) (Değişik: 28/5/2003-4861/21 md.)Harp okulları, fakülte ve yüksek okullarda Türk Silâhlı Kuvvetleri hesabına okuyanlar ile astsubay meslek yüksek okulları ve astsubay nasbedilmek üzere temel askerlik eğitimine tâbi tutulanların öğrenci harçlıkları ile teğmen veya astsubay çavuş aylıkları arasındaki farkın keseneği aynı esaslara göre öğrenciler adına kurumlarınca ödenir.

Bunların 31 inci madde gereğince emeklilik müddetlerinden indirilen yılları takip eden yıla ait aylıklarından kesenek alınmaz.

Fakülte, yüksek okul veya meslek yüksek okullarında kendi hesabına okuduktan sonra muvazzaf subay veya astsubay nasbedilen veya askerlik hizmetini takiben muvazzaf subay veya astsubaylığa geçirilen ve bir yıllık deneme süresini başarı ile tamamlayarak Türk Silâhlı Kuvvetleri kadrolarına asil olarak atananların yüksek öğrenim süresinin fiilî hizmetlerinden sayılması nedeniyle doğacak borçlanmaya ait borç miktarı, göreve başladıkları tarihteki rütbeleri aylığının emekli keseneğine ait unsurları ve borçlanmanın yapıldığı tarihteki katsayı rakamı esas alınarak hesaplanır. Borç miktarına ait kesenek ilgilinin aylığından kesilerek, karşılığı da kurumlarınca verilmek suretiyle, tebliğ tarihinden itibaren üç yıl içinde Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığına ödenir.

Ancak, yüksek öğrenim süresinin fiilî hizmetlerinden sayılması nedeniyle yapılacak borçlanma tahakkukunun bir yıllık deneme süresinin bitiminden itibaren altı ay içinde yapılması şarttır. Tahakkukun altı aylık sürenin bitiminden sonra yapılması durumunda, borç tahakkuku, tahakkukun yapıldığı tarihteki hükümler dikkate alınarak yukarıda belirtilen esaslar dahilinde yapılır. Deneme süresi içerisinde veya bitiminde, Türk Silâhlı Kuvvetlerinden ilişigi kesilen kişiler, yüksek öğrenim süresini borçlanamaz.

f) Açıktan tayin edilen vekillerin, kanunlarına göre, aldıkları vekillik aylık veya ücretleri tutarları;

Emeklilik hakkı tanınan vazifelerde önceden bulunanların vekil tayin edildikleri vazifelerin



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

aylık veya ücretlerini geçmemek şartıyla müktesep hak dereceleri ve evvelki vazifelerde geçmiş müddet ile vekillik ettikleri vazifelerde geçecek müddetlere göre yükselme müddetlerini doldurdukça, bu kanun hükümleri dışında bir hak vermemek şartıyla bir üst derece aylık veya ücretleri tutarları... kesilir.

Madde 30 – İştirakçilere bu kanunun 13 üncü maddesi ile tanınan haklar, durumlarına göre 14 üncü maddenin (a) veya (b) fıkraları gereğince ilk alınan keseneklerin ilgili bulunduğu ay başından başlar.

Madde 31 – Fiili hizmet müddeti, iştirakçinin 30 uncu madde gereğince bu kanunla tanınan haklardan faydalanmaya başladığı tarihten itibaren tam kesenek vermek suretiyle geçirdiği müddettir.

Ay başlarından sonra vazifeden ayrılanlar için ayrıldıkları ayın tamamı fiili hizmet müddeti sayılır.

13/11/1943 tarihli ve 4489 sayılı kanun gereğince aylıksız geçen izin müddetlerinin fiili hizmet müddeti sayılması, bunlar için son aylık veya ücret, yükselme yapılmış ise, yükselen aylık veya ücret üzerinden 14 üncü maddenin (a) ve (c) fıkraları gereğince her aya ait keseneğin ilgililer tarafından 17 nci maddenin (a) fıkrasında yazılı müddet içinde Sandığa gönderilmesine bağlıdır.

Bu takdirde bunların karşılıkları, Sandığın bildirimi üzerine, kurumlarca ödenir.

Ancak sözü geçen kanunun 2 nci maddesinin (a) fıkrası gereğince bunlardan başarı ile dönemiyenlerin bu müddetleri fiili hizmet müddeti sayılmaz.

(Değişik: 28/5/2003-4861/22 md.) Harp okulları, fakülte ve yüksek okullar ile astsubay meslek yüksek okullarında sınıfını geçemeyen Türk Silâhlı Kuvvetleri mensubu askerî öğrencilerin, fazla öğrenim yılları fiilî hizmet müddetlerinden indirilir. Fakülte, yüksekokul veya meslek yüksekokullarında kendi hesabına okuduktan sonra muvazzaf subay veya astsubay nasbedilen veya askerlik hizmetini takiben muvazzaf subay veya astsubaylığa geçirilenlerin, normal süreyi aşan öğrenim süreleri fiilî hizmet müddetinden sayılmaz.

(Değişik: 28/5/2003-4861/22 md.) Bu okulları tamamlayamayan ayrılanların ve fakülte, yüksek okul veya meslek yüksek okullarında kendi hesabına okuduktan sonra astsubay nasbedilmek üzere temel askerlik eğitimine tâbi tutulandan bu eğitimi tamamlayamayan ayrılanların buralarda geçen öğrenim ve eğitim müddetleri fiilî hizmet müddeti sayılmaz.

Er olarak silah altına alınan iştirakçilerin eksik aylık veya ücret almak suretiyle geçen müddetleri bu aylık veya ücretlerinin tamamı üzerinden kesenek ve karşılıkları alınmak suretiyle, fiili hizmet müddeti sayılır.

(Değişik: 17/5/1990 - 3650/2 md.) 15 inci maddenin (g) fıkrasının birinci bendinde yazılı olanların fiili hizmet müddetleri yarım hesaplanır.

3-3472 Sayılı Devlet Memurları İle Diğer Kamu Görevlilerinin Aylıklarının Ödeme Zamanının Değiştirilmesine Dair 09/09/1987 Tarih Ve 289 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabulüne Dair Kanun

Madde 1 – Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

Yükseköğretim Personel Kanunu hükümlerine göre almakta bulunan Devlet memurları ile diğer kamu görevlilerinin (sözleşmeli statüdeki personel dahil) aylık veya sözleşme ücretleri, ilki 15 Ekim 1987 tarihinde olmak üzere her ayın 15'inde ödenir.

Aylıklarla birlikte ödenen zam ve tazminatlar, ödenekler, tayın bedeli, yakacak yardımı ile aylıklara ilişkin hükümler dairesinde ödenmesi öngörülen sair hakedişler hakkında da yukarıdaki şekilde işlem yapılır.

Devlet memurları ile diğer kamu görevlilerine ilişkin kanunlarda yer alan "aybaşı" ibareleri "ayın 15'i" olarak uygulanır.

4- 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun:

Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulu:

Madde 3/C- (Ek: 18/6/2014-6545/6 md.)

...

4. Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri şunlardır:

...

c) Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların bu aykırılığın veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi hâlinde kendi görüşlerini de ekleyerek Danıştaydan bu konuda karar verilmesini istemek.

...

5. (Değişik:17/10/2019-7188/7 md.) Dördüncü fıkranın (c) bendine göre yapılacak istemler, konusuna göre İdari veya Vergi Dava Daireleri Kuruluna iletilir. İlgili dava daireleri kurulunca üç ay içinde karar verilir. Aykırılık veya uyuşmazlığın giderilmesine ilişkin olarak bu fıkra uyarınca verilen kararlar kesindir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

İncelemeye konu başvuruda giderilmesi istenen aykırılık, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın altında geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılmasına ilişkin kesinleşen yargı kararlarının uygulanması sırasında fiili hizmet süresinin hesaplanmasında sigortalılık başlangıç tarihi olarak, ilk defa emekli keseneği kesildiği tarihin mi yoksa astsubay sınıf okuluna kayıt tarihinin mi esas alınması gerektiği hususundan kaynaklanmaktadır.

5510 sayılı Kanunun "5434 sayılı Kanuna tabi hizmeti bulunanlar hakkında uygulanacak işlemler" başlıklı Geçici 4. maddesinde, Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde bir süre iştirakçi olduktan sonra görevinden ayrılanların aylık, tazminat, harp malûllüğü zammı, evlenme ikramiyesi gibi diğer ödemeler ile ölüm, eğitim ve öğretim yardımları hakkında, Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dâhil 5434 ve mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı, bunların aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile ölüm yardımı, evlenme ve emeklilik ikramiyeleri hakkında Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dâhil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı ve bu maddenin uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerinin ayrıca dikkate alınacağı düzenlenmiştir.

5434 sayılı Kanunda sigortalı ve sigortalılık süresi şeklinde bir kavrama yer verilmemişse de Kanun kapsamındaki kişiler "iştirakçi" adı altında Kanun kapsamındaki yerler ve görevler sayılmak suretiyle Kanunun mülga 12. maddesinde kişi yönünden belirlenmiştir. Buna göre, Kanunda tanınan haklardan 12. maddede sayılı yerlerde çalışanlardan, Türk uyruğunda olup 18 yaşını bitirmiş bulunmak şartıyla, yine maddede gösterilenlerin faydalanacağı ve bu kişilere (Cumhurbaşkanları ile erler hariç) "iştirakçi ve isteğe bağlı iştirakçi" denileceği düzenlenmiştir.

Diğer yandan "fiili hizmet müddeti" kavramı, 5434 sayılı Kanunun mülga 31. maddesinde iştirakçilerin, mülga 30. madde gereğince bu Kanunla tanınan haklardan faydalanmaya başladığı tarihten itibaren tam kesenek vermek suretiyle geçirdiği müddet şeklinde tanımlanmıştır. Mülga 30. maddede ise, mülga 13. maddeye atıf yapılarak iştirakçilere tanınan hakların Mülga 14. maddede yer alan aylıklarından "kesenek" kesildiği tarihte başlayacağı, aybaşlarından sonra vazifeye girenlerin o aya ait eksik aylık veya ücretlerinden kesenek alınmayacağı, aybaşlarından sonra vazifeden ayrılanların eksik aylık veya ücretlerinden tam kesenek alınacağı düzenlenmiştir. Buna göre hizmet süresinin başlangıcı, yani 5434 sayılı Kanunla verilen haklardan yararlanmanın başlangıcı ilgililerin aylıklarından ilk defa kesenek kesilen aybaşıdır. Tam kesenek verilebilmesi için görev maaşının tam olarak alınması gerekmektedir. Aybaşından önce göreve başlamada sadece kıst aylık ödemesi yapılmaktadır. Her tam hizmet ayının hesaplanması ise görev aylığının ayın 15 inde alan bir iştirakçi için görev aylığının ödenmesini takip eden bir sonraki ayın 14 üne kadar olan süredir.

Aykırlığın giderilmesine konu edilen uyuşmazlıklarda ise, astsubay olarak nasbedilen davacılar tarafından, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın altında geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılmasına ilişkin açtıkları davalar sonucunda anılan sürelerin fiili hizmet süresinden sayılması gerektiği yönünde iptal kararları verilmiştir. Bu noktada "fiili hizmet süresi" kavramı ve "fiilin hizmet süresinin nasıl hesaplanacağı" konusu gündeme gelmektedir.

Anılan yargı kararlarının, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı tarafından uygulanması aşamasında "fiili hizmet süresinin" başlangıç tarihi olarak ilgililerin ilk defa tam maaş olarak, tam emekli keseneğinin yapıldığı tarih baz alınarak hesaplama yapılmıştır. Davacılar ise, yargı kararlarının uygulanması sırasında okula kayıt tarihinin dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir.

Yukarıda da aktarıldığı üzere, 5510 sayılı Kanunun geçici 4. maddesi, anılan madde kapsamına girenlerin aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağını kurala bağlamıştır. Bu itibarla, 5434 sayılı Kanun uyarınca fiili hizmet süresinin başlangıç tarihinin gene 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre tespit



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

edilmesi gerekmektedir.

Davacıların tabi olduğu 5434 sayılı Kanun'un mülga 13. maddesi ve Kanun'dan kimlerin faydalanacağını belirleyen mülga 12. maddesi hükümleri uyarınca 5434 sayılı Kanun kapsamında sağlanan haklarının başlangıcının, fiilen göreve başlamanın ardından ilk alınan keseneklerin ilgili bulunduğu aybaşı olarak belirlendiği, 5434 sayılı Kanun'un 14. maddesinde de aybaşından sonra vazifeye girenlerin o aya ait eksik aylık veya ücretlerinden kesenek alınmayacağını düzenlendiği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, aykırılığa konu fiili hizmet süresinin başlangıç tarihi olarak, astsubay sınıf okuluna başlangıç tarihini takip eden ayın 15'inin kabul edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

III-SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle Bölge İdare Mahkemesi kararları arasındaki aykırılığın, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın altında geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılmasına ilişkin kesinleşen yargı kararlarının uygulanması sırasında fiili hizmet süresinin başlangıç tarihinin, "ilk olarak tam emekli keseneğinin kesildiği tarih" olarak giderilmesine, 08/10/2024 tarihinde oyçokluğu ile kesin olarak karar verildi.

Başkan Vekili	Üye	Üye	Üye	Üye
Üye	Üye	Üye	Üye	Üye
	Üye	Üye	Üye	



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

KARŞI OY

X- Anayasasının 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu vurgulanmış, 138. maddesinin son fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda oldukları, bu organların ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir şekilde değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği öngörülmüştür.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesinin 1. fıkrasında yer alan; "Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez..." hükmüyle de idareye yargı kararlarını aynen ve gecikmeksizin uygulaması yönünde yükümlülük getirilmiştir.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri nedeniyle idarenin yargı kararlarını "aynen" ve "gecikmeksizin" uygulamak zorunda olduğu açıktır.

Aykırılığın giderilmesine konu edilen dosyalara ilişkin uyuşmazlıkların temelinde de davacıların, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın altında geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılmasına ilişkin açtıkları davada verilen ve kesinleşen yargı kararları bulunmaktadır. Anılan yargı kararlarında, idare mahkemeleri tarafından, **18 yaşından önce astsubay sınıf okulunda geçen sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılması gerektiği** yönünde kararlar verilmiş ve anılan kararlar kesinleşmiştir.

İdare tarafından, kesinleşen mahkeme kararlarının aynen ve gecikmeksizin uygulanması gerektiğinden ve mahkeme kararlarında herhangi bir ayırım yapılmadan, "18 yaşından önce astsubay sınıf okulunda geçen sürelerin", fiili hizmet süresinden sayılmasına karar verildiği için anılan okullara kayıt tarihi baz alınarak işlem yapılması gerekirken ilk emekli keseneğinin kesildiği tarihi baz alınarak işlem yapılmasının hukuka ve usule aykırı olduğu sonucuna varılmıştır. Kesinleşen yargı kararları karşısında, idarenin "takdir yetkisi" değil "bağlı yetki"si söz konusudur. Dolayısıyla, idarenin yargı kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda işlem tesis etmesi gerekmektedir. Nitekim, bu zorunluluk, yukarıda aktarılan Anayasa hükmü ve 2577 sayılı Kanunun 28. maddesinde de vurgulanmıştır.

Öte yandan, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun Geçici 1. maddesinde Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa tabi olanlar Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olanlar Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı kabul edilmiştir.

5510 sayılı Kanunun Geçici 2. maddesinde Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına ya da bu Kanunda belirtilen sigortalılık hallerinden birden fazlasına tabi olanlara aylık bağlanmasına esas alınacak kanunun, bu Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre tespit olunacağı ve bunlar hakkında, bu Kanunun geçici maddelerindeki hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir.



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

Yine Kanunun "5434 sayılı Kanuna tabi hizmeti bulunanlar hakkında uygulanacak işlemler" başlıklı Geçici 4. maddesinde Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde bir süre iştirakçi olduktan sonra görevinden ayrılanların aylık, tazminat, harp malûllüğü zammı, evlenme ikramiyesi gibi diğer ödemeler ile ölüm, eğitim ve öğretim yardımları hakkında, Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dâhil 5434 ve mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı, bunların aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile ölüm yardımı, evlenme ve emeklilik ikramiyeleri hakkında Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dâhil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı ve bu maddenin uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerinin ayrıca dikkate alınacağı düzenlenmiştir.

Nitekim bu hükümlere koşut olarak 5510 sayılı Kanun ile getirilen hak ve yükümlülükleri ve sosyal sigorta işlemlerine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla çıkarılan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin (SSİY) "2829 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri" başlıklı geçici 7. maddesinin ikinci fıkrasında da Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup bu tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına tabi hizmetleri bulunan ya da Kanunda belirtilen sigortalılık hâllerinden birden fazlasına tabi olanların tahsis taleplerinde, Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri uygulanacağı düzenlenmiştir.

Buna göre, ilk defa 5510 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinin yürürlüğe girdiği 2008 yılı Ekim ayı başından önce sosyal güvenlik kanunları kapsamında çalışması bulunması nedeniyle birden fazla sosyal güvenlik kanununa tabi olanlara aylık bağlanırken esas alınacak kanun 5510 sayılı Kanunun geçici 2. ve geçici 4. maddeleri uyarınca mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenmektedir.

Gerek 5510 sayılı Kanunun geçici 2. ve geçici 4. maddelerinde gerekse SSİY'de 5434 sayılı Kanun kapsamında yer alan kişilere yönelik olarak istikrarlı bir şekilde "iştirakçi" kavramı üzerinden atıf yapıldığı görülmektedir.

Atıf yapılan iştirakçi kavramı 5434 sayılı Kanunun mülga 12. maddesinde Kanun kapsamında çalışılan yerler ve görevler sayılmak suretiyle kişi yönünden belirlenmiştir. Buna göre, Kanunda tanınan haklardan 12. maddede sayılı yerlerde çalışanlardan, Türk uyruğunda olup 18 yaşını bitirmiş bulunmak şartıyla, yine maddede gösterilenlerin faydalanacağı ve bu kişilere "(Cumhurbaşkanları ile erler hariç) iştirakçi ve isteğe bağlı iştirakçi" denileceği düzenlenmiştir.

Diğer yandan, 5434 sayılı Kanunun mülga 30. maddesinde, iştirakçilerin bu Kanunda tanınan haklarının Kanunun 14. maddesi gereğince ilk alınan keseneklerinin ilgili olduğu ay başından başlayacağı düzenlenmiştir. Kanunun 14. maddesinde de iştirakçilerin emeklilik keseneğine esas aylık tutarları üzerinden her ay %16 emeklilik keseneği kesileceği, ancak ay başlarından sonra vazifeye girenlerin o aya ait eksik aylık veya ücretlerinden kesenek alınmayacağı düzenlenmiştir.

5434 sayılı Kanunun mülga 12. maddesinde yazılı kurumlarda ve gösterilen fıkra kapsamında fiilen görev yapmaya başlayan başvuranın iştirakçi sayıldığı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. 5434 sayılı Kanun kapsamında, iştirakçi sayıldığı hususunda tereddüt



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

bulunmayan ilgililerin, 5510 sayılı Kanunun geçici 4. maddesi kapsamında olduğu, dolayısıyla emekliliğe hak kazanma şartlarının belirlenmesi yönünden hakkında mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiği de açıktır.

Mülga 2829 sayılı Kanunun “Aylığı bağlayacak kurum” başlıklı 8. maddesinde, birleştirilmiş hizmet süreleri toplamı üzerinden, ilgililere; son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan kurumca kendi mevzuatına göre aylık bağlanacağı ve ödeneceği düzenlenmiştir.

Son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde 4/1-(c) kapsamındaki hizmeti fazla olup haklarında 5510 sayılı Kanunun geçici 4. maddesi gereği 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulananların emeklilik yaş şartının tespiti 5434 sayılı Kanunun geçici 205. maddesi uyarınca 15/06/2002 tarihi itibarıyla mevcut hizmet süreleri toplamı üzerinden yapılmaktadır.

5510 sayılı Kanunun geçici maddeleri uyarınca 2008 yılı öncesinde yürürlükte olan sosyal güvenlik kanunlarına göre emeklilik yaş şartı tespiti yapılırken dayanan kavram ve esaslar (sigortalı/iştirakçi, sigortalılık süresi/toplam hizmet süresi) uygulanan kanuna göre farklılaşmaktadır. 5510 sayılı Kanunun geçici 7. maddesinin birinci fıkrasında, Kanunun yürürlük tarihinden önce uygulanmakta olan sosyal güvenlik kanunlarına (5417, 6900, 506, 1479, 2925, 2926, 5434, 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıklara) tabi sigortalılık başlangıçları ile hizmet süreleri, fiili hizmet süresi zammı, itibari hizmet süreleri, borçlandırılan ve ihya edilen süreler ve sigortalılık sürelerinin tabi oldukları kanun hükümlerine göre değerlendirileceği düzenlenmiştir.

Bu kapsamda, Kanunun “Uzun vadeli sigorta kolları bakımından sigortalılık süresi” başlıklı 38. maddesinde malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında dikkate alınacak sigortalılık süresinin başlangıcının, Kanunun yürürlük tarihinden önce uygulanmakta olan sosyal güvenlik kanunlarına (5417, 6900, 506, 1479, 2925, 2926, 5434, 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıklara) veya 5510 sayılı Kanuna tabi olarak malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olarak ilk defa kapsama girdiği tarih olarak kabul edileceği düzenlenmiştir.

Öte yandan, mülga 2829 sayılı Kanunun “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde “sigortalı” kavramı kurumlara emeklilik keseneği veya malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi ödeyenler olarak tanımlanmış, “Sigortalılık süresinin başlangıcı” başlıklı 6 ncı maddesinde de Kurumlardan herhangi birine ilk defa sigortalı olunan tarihin sigortalılık süresinin başlama tarihi olduğu düzenlenmiştir.

Buna göre, uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlar açısından gerek 2829 sayılı Kanunda gerekse 5510 sayılı Kanunda sosyal güvenlik sistemine de uzun vadeli sigorta kolları için belirlenen yükümlülükler yönünden tabi olma şartının arandığı anlaşılmaktadır. Sigortalı ve sigortalılık süresinin başlangıcı kavramlarıyla işaret edilenin bu çerçevede değerlendirilmesi gerekmektedir.

5434 sayılı Kanunda kısa vadeli ya da uzun vadeli sigorta kolları ayrımı ve bu ayrıma bağlı hak ve yükümlülükler tanımlanmamıştır. Kanun gereği toplanan prim niteliğindeki temel gelirler kısa veya uzun vadeli mahiyetinde bir ayrıma gidilmeksizin iştirakçilerin aylıklarından



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU

Esas No : 2024/35

Karar No : 2024/44

kesilen “emekli kesenekleri” ve buna karşılık kurumlarınca verilen “kurum karşılıkları” adları altında toplanmıştır.

Bu durumda, aykırılığın giderilmesine konu edilen dosyalardaki uyuşmazlıkların çözümü için, 5434 sayılı Kanunda "sigortalı" kavramı düzenlenmediğinden ilgililerin "iştirakçi" olarak kabul edildiği tarihin belirlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Her ne kadar, davacılar adına astsubay okullarına kayıt yapıldığı tarihte aldıkları kıst aylıklarından tam emekli keseneği yatırılmamışsa da 5434 sayılı Kanun kapsamında artık "iştirakçi" olarak kabul edildiğinden, 5510 sayılı Kanunun geçici 2 ve 4. maddeleri kapsamında yer aldığı ve hakkında 2829 sayılı Kanun hükümleri uygulanarak emekliliğe hak kazanma şartlarının belirlenmesi gerektiği, uzun vadeli sigorta yardımları yönünden 2829 sayılı Kanunda ifade edilen sigortalı kavramının iştirakçi kavramını da kapsadığı, bu çerçevede başvuranın iştirakçi olduğu tarihin 2829 sayılı Kanunun 6. maddesi uyarınca ilk defa sigortalı olduğu tarih olarak kabul edilmesi gerektiği, dolayısıyla sigortalılık süresinin başlangıç tarihinin 5434 sayılı Kanun kapsamında iştirakçi olduğu tarih olarak belirlenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Bu tarihin belirlenmesi davacıların emeklilik hakkını kazandığı tarihin belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

Yukarıda aktarılan açıklamalar ışığında, ilk defa 5434 sayılı Kanuna göre sosyal güvenlik sistemine dâhil olmakla beraber diğer sosyal güvenlik kanunlarına tabi çalışması da bulunan ve 2829 sayılı Kanun uyarınca aylık bağlanma şartları sonradan dâhil oldukları kanuna göre belirlenecek kişilerin, "ilk defa sigortalı oldukları tarih"in bir başka deyişle "sigortalılık başlangıç tarihleri"nin, "iştirakçilik başlangıç tarihleri" olarak anlaşılması gerektiği ve anılan tarihte astsubay okullarına kayıt tarihi olarak belirlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Nitekim aksi bir değerlendirmenin, aybaşından önce göreve girmesi nedeniyle henüz aylığından tam emekli keseneği kesilmeyen iştirakçilerin, fiilen çalıştıkları halde sigortalılık haklarından yararlanamamasına yol açacağı; bu süre içinde başlarına gelecek ölüm, yaralanma vb. olaylar karşısında vazife malullüğü haklarından mahrum kalmalarına sebep olunacağı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, aykırılığın dava konusu işlemin iptali yolundaki İstanbul ve İzmir Bölge İdare Mahkemesi kararları doğrultusunda giderilmesi gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

Üye

Üye

