D.1/2022 YİM/İstinaf:1/2021

 (YİM Dava No:71/2017)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA

Mahkeme Heyeti:Mehmet Türker, Tanju Öncül, Talat Usar.

İstinaf eden: Nevzat Özkunt, Sakarya Sokak, 11/8,

 Köşklüçiftlik, Lefkoşa

 (Davacı)

 - ile -

Aleyhine istinaf edilen: No.1-Türkiye İş Bankası A.Ş., Girne

 Caddesi, Lefkoşa

 No.2-Türkiye İş Bankası A.Ş., Kıbrıs

Şubeleri Memur ve Hizmetleri Emekli Sandığı, Girne Caddesi, Lefkoşa.

 (Davalılar)

 A r a s ı n d a

İstinaf eden namına: Avukat Hasan Esendağlı

Aleyhine istinaf edilenler namına: Avukat Serhan Çınar

İstinaftan etkilenebilecek olan Sosyal Sigortalar Dairesinden Niyazi Uyguner hazır namına:Kıdemli Savcı Cemaliye Usanmaz Yüksel.

Yüksek İdare Mahkemesi Yargıcı Beril Çağdal’ın YİM 71/2017 sayılı davada, 30/11/2020 tarihinde verdiği karara karşı, Davacı tarafından yapılan istinaftır.

 -----------------

K A R A R

Mehmet Türker: Bu istinafta Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Tanju Öncül okuyacaktır.

Tanju Öncül:İstinaf eden Davacı Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi tarafından dinlenen davasında;

“A- Davacının 23 yıl 9 ay fiili hizmet verdiği Davalı No.1 nezdindeki görevinden 1.11.2016 tarihinde ayrılması akabinde davalılardan yapmış olduğu ‘30/1996 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Hizmetlerin Hesaplanması Yasası kapsamında Sosyal Sigortalar Dairesi nezdindeki yatırımları ile Türkiye İş Bankası A.Ş’deki hizmet süresinin birleştirilmesi ve bu bağlamda yasal mevzuat tahtında hak sahibi olur olmaz kendisine emekli maaşı bağlanması ve tüm emeklilik haklarından yararlandırılması’ yönündeki talebini reddeden karar ve/veya işlemlerinin etkisiz ve hükümsüz olduğuna ve/veya hiçbir sonuç doğuramayacağına ilişkin bir mahkeme emri ve/veya hükmü,

 B- Alternatif olarak Davacının 23 yıl 9 ay fiili hizmet verdiği Davalı No.1 nezdindeki görevinden 1.11.2016 tarihinde ayrılması akabinde davalılardan yapmış olduğu, ‘Sosyal Sigortalar mevzuatında bulunan isteğe bağlı yatırım ilkesinden hareketle Davalı No.2 Sandığa yatırım yaparak 25 yıllık yatırım süresini tamamlamasına olanak sağlanması ve bu bağlamda hak sahibi olur olmaz kendisine emeklilik maaşı bağlanması ve tüm emeklilik haklarından yararlandırılması’ yönündeki talebini reddeden karar ve/veya işlemlerinin etkisiz ve hükümsüz olduğuna ve/veya hiçbir sonuç doğuramayacağına ilişkin bir mahkeme emri ve/veya hükmü,

 C- Davalıların, Davacının 23 yıllık ikramiye tutarı olarak hesapladıkları 163,967-TL’ye ve/veya davacının herhangi bir meblağdaki emeklilik ikramiyesine bloke konulmasını öngören karar ve/veya işlemlerin etkisiz ve hükümsüz olduğuna ve/veya hiçbir sonuç doğuramayacağına ilişkin bir mahkeme emri ve/veya hükmü,”

verilmesi taleplerinde bulunmuş, davanın dinlenmesi aşamasında ise, (C) paragrafındaki talebini geri çekmiştir.

 Taraflarca belirlenen, mesele ile ilgili ihtilafsız olgular, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararında yer verildiği üzere;

“ 1- Davacı, 19.6.1966 doğumlu olup Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Maliye Bölümü mezunudur. Davacı 1993 yılında Davalı No.1 nezdinde memur olarak işe başlamış ve şube müdürlüğüne kadar yükselerek, 1.11.2016 tarihine kadar görevine devam etmiştir.

1. Davalı No.1 bankacılıkla iştigal eden ve Şirketler Mukayyitliği nezdinde yabancı şirket olarak kayıtlı bulunan bir anonim şirkettir.
2. Davalı No.2’nin tüzel kişiliği bulunmayıp, tamamen Davalı No.1’in tüzel kişiliği altında bir sandıktır ve/veya Davalı No.2 ile ilgili hukuki hak ve mükellefiyetler Davalı No.1’e aittir.
3. Davacı, Davalı No.1 tarafından aleyhine soruşturma başlatılmasından kısa bir süre sonra, takriben 1.11.2016 tarihinde istifa yolu ile görevinden ayrılmıştır. Davacı görevinden ayrılırken Davalı No.1’in talebi ile Davalı No.1 tarafından hazırlanmış bulunan Emare 8 belgeleri imza etmiştir.
4. Davacı aleyhine Davalı No.1 tarafından polise şikayet yapılmıştır.
5. Davacı, Davalı No.1 nezdinde 23 yıl 9 ay fiilen ve kesintisiz olarak çalışmış bulunmaktadır.
6. Davacı Emare 1 olarak sunulan 8.11.2016 tarihli yazı ile davalılara yazılı olarak müracaatta bulunmuştur.
7. Davalı No.1 Emare 2 olarak sunulan ve Davacıya posta yolu ile bilahare tebliğ edilen 19.1.2017 tarihli yazısı ile Davacının taleplerini reddetmiştir.”

şeklindedir.

 Davayı dinleyen Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi;

“...Bu noktada cevaplanması gereken, Davalı No.1 veya

Emare 3 Statü tahtında kurulmuş olan Sandığın 30/1996 sayılı Yasa kapsamında “Sosyal Güvenlik Kurumu” olarak kabul edilip edilmeyeceği hususudur. Bu soruya olumlu bir yanıt verilebilmesi halinde Davacının Talep Takririnin ‘A’ paragrafındaki talebine ilişkin yakınmasında haklı olduğu sonucuna varılması mümkün olacaktır.

Bu bakış açısıyla 30/1996 sayılı Yasa’nın 2. maddesi

incelendiği zaman Yasa Koyucu’nun hangi yasalar çerçevesinde çalışanlarına hizmetleri karşılığında emeklilik, yaşlılık v.s bağlayan Sosyal Güvenlik Kuruluşlarının ‘Sosyal Güvenlik Kurumu’ olarak tanımladığını belirlerken ilgili yasaları sayma yoluyla sınırladığı görülmektedir. Yasa Koyucu, sayılan yasalar çerçevesinde çalışanlarının sosyal güvenlik haklarını sağlayan Sosyal Güvenlik Kuruluşlarına ilaveten, ‘kendi özel kuruluş yasa ve tüzükleri çerçevesinde çalışanlara emeklilik, yaşlılık, malullük ve/veya ölüm aylığından birini veya tümünü bağlayan Sosyal Güvenlik Kuruluşlarını’ da Sosyal Güvenlik Kurumu olarak tanımlamıştır.

Davalı No.1 veya Emare 3 Statü tahtında kurulmuş olan

Sandığın bu kapsamda değerlendirilmesinin mümkün olup olmadığı irdelenirken, Davalı No.1’in yasa ile kurulmuş bir organ olmadığı; bu bağlamda kendi özel kuruluş yasa ve tüzüğünden söz etmenin olası olmadığı gerçeğiyle karşılaşmaktayım. Türkiye İş Bankası A.Ş Kıbrıs Şubeleri Memur ve Hizmetlileri Emekli Sandığı’nın ise Emare 3 Statü tahtında kurulmuş olduğu; Emare 3 Statü’nün “yasa ve tüzük” kapsamında değerlendirilemeyeceği gerçeği ışığında, Davalı No.1 veya Emare 3 tahtında kurulmuş olan Emekli Sandığı’nın 30/1996 sayılı Yasa’nın 2.maddesindeki tanım kapsamında ‘Sosyal Güvenlik Kurumu’ olarak kabul edilmesi olası görülmemektedir. Böylesi bir yasal durumda Davacının 30/1996 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Hizmetlerin Hesaplanması Yasası’na dayanarak Sosyal Sigortalar Dairesi nezdindeki yatırımları ile Türkiye İş Bankası A.Ş’deki hizmet sürelerini birleştirebilmesi hukuken olanak dahilinde görülmemektedir. Bu doğrultuda Davacının Talep Takririnin ‘A’ paragrafındaki talebinin reddedilmesi gerekmektedir.

......................................................

Yukarıda aktarılan 95. maddede yer alan düzenlemenin, Emare 3 Statü’nün yürürlüğe girmesinden sonra devletin sosyal güvenliğe ilişkin kurallarda çalışan lehine getirilmiş olan bir düzenleme olduğu hususunda şüphe yoktur. Davacı Avukatına göre Davalı No.1, 95. maddede yer alan düzenleme bağlamında Davacıya ‘isteğe bağlı olarak’ prim yatırmaya devam edebilmelidir. Bu argüman doğrultusunda konu incelendiği zaman, Dava konusu edilen Emare 2 19.1.2017 tarihli yazıda yer alan, ‘08 Kasım 2016 Tarihli talebiniz yasal yönden değerlendirilmiştir.

Yürürlükteki mevzuat altında Bankamızdaki hizmetlerinizden dolayı size emeklilik maaşı ödenmesi olanağı olmadığı gibi,hizmetlerinizin birleştirilmesi olanağı da bulunmamaktadır’ şeklindeki içeriğin Davacının ‘isteğe bağlı olarak’ prim yatırma talebinin reddedilme gerekçesini açık bir şekilde içermediği görülmektedir.

Bu gerçeğe karşın, yasal durum incelendiği zaman 95. maddenin (1) fıkrasında yer alan, ‘Halen emeklilik hakkı kazandıran herhangi bir yasa altında çalışmamak’ koşulunun varlığıyla karşılaşılmaktadır.

Davacının Davalı No.1’e yazmış olduğu Emare 1 yazı 8.11.2016 tarihli; Davacının Emare 1 yazıdaki talebini reddeden dava konusu Emare 2 yazı ise 19.1.2017 tarihlidir. Davacının Sosyal Sigortalar Dairesine kayıt ve yatırımlarını gösteren Emare 10 belge ve Sosyal Sigortalar Dairesi Müdürünün sunmuş olduğu şahadet Davacının 2.1.2017 – 31.3.2017 tarihleri arasında As-Da Dizayn ve Dekorasyon Ltd’de çalıştığını göstermektedir. Başka bir anlatımla, Davacının Emare 1 yazıdaki talebi değerlendirilip reddedilirken, Davacı As-Da Dizayn ve Dekorasyon Ltd’de çalışmakta idi. Bu gerçekler ışığında Davalı No.1 tarafından dava konusu olan Emare 2 yazının kaleme alındığı 19.1.2017 tarihinde, Davacının 95. madde tahtında ‘isteğe bağlı yatırım ilkesinden’ yararlanabilmesi için ‘halen emeklilik hakkı kazandıran herhangi bir yasa altında çalışmamak’ koşulunu yerine getirmediği görülmektedir. Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse, Davalı No.1 tarafından kaleme alınan Emare 2 yazıda, ‘Yürürlükteki mevzuat altında Bankamızdaki hizmetlerinizden dolayı size emeklilik maaşı ödenmesi olanağı olmadığı gibi, hizmetlerinizin birleştirilmesi olanağı da bulunmamaktadır’ şeklindeki yanıtın Emare 2 yazının yazıldığı tarihte hukuka aykırı olduğunu söylemek olası değildir.

Belirtilenler ışığında Davacının (B) paragrafındaki talebinin de reddedilmesi kaçınılmazdır.”

şeklindeki değerlendirmelerine bağlı olarak Davacının davasını ret ve iptal etmiştir.

 İstinaf Eden Davacının İstinaf sebep ve gerekçeleri;

 “1-Muhterem Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi,

davacının talep takririnin A paragrafındaki talebini red ve iptal etmekle hatalı hareket etmiş ve/veya hataya düşmüştür. Şöyle ki:

1. Tek Yargıçlı YİM, 30/1996 sayılı Yasa kurallarını, Türkiye İş Bankası A.Ş. Kıbrıs Şubeleri Memur ve Hizmetlileri Emekli Sandığı Statüsü’nün öngördüğü ‘Yürürlükte bulunan mevzuatın değiştirilmesi ve Sosyal güvenliğe ilişkin yeni kanunların kabulü halinde bunların üyeler lehine getirdiği hükümler uygulanır’ kuralı kapsamında kabul etmemekle hatalı hareket etmiştir.
2. Mahkemenin Davalı No.1’in, 30/1996 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Hizmetlerinin Birleştirilmesi Yasası’nın tefsir maddesindeki Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamında olup olmadığına ilişkin inceleme yapması ve bu inceleme neticesinde; davalı no:1’in bu yasa kapsamında olmadığı neticesine varması hatalıdır.
3. Mahkeme, huzurundaki ihtilafın davalı No.1’in 30/1996 sayılı Yasa tahtında Sosyal Güvenlik Kurumu olarak kabul edilip edilmemesi olmadığı hususunu gözden kaçırmıştır.
4. Mahkeme, huzurundaki ihtilafın davalı no:1’in uygulamakla yükümlü olduğu mevzuat değişiklikleri ile ilgili olduğunu ve çalışan lehine bir düzenleme getiren 30/1996 sayılı Yasa kurallarının meseleye uygulanması gerektiğini kabul etmeyerek hataya düşmüştür.

2-Muhterem Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi,

davacının talep takririnin B paragrafındaki talebini red ve iptal etmekle hatalı hareket etmiş ve/veya hataya düşmüştür. Şöyle ki:

1. Tek Yargıçlı YİM, davalının dava konusu kararı gerekçesiz olmasına ve/veya mahkemeye sunulan evrak ve/veya şahadette bu yönde bir gerekçe olmamasına rağmen; bir gerekçe varmış gibi inceleme yapmakla hata yapmıştır.
2. Muhterem Mahkeme, davalının dava konusu idari kararını gerekçe ve/veya yeterli ve/veya somut bir gerekçe içermemesi sebebiyle iptal etmemekle hataya düşmüştür.
3. Davalının dava konusu kararında yazdığı ‘yürürlükteki mevzuat altında bankamızdaki hizmetlerinizden dolayı size emekli maaşı ödenmesi olanağı olmadığı’ yönündeki ifadenin davacının davalıya isteğe bağlı prim yatırması talebine karşı bir gerekçe teşkil etmediği ortada iken; mahkeme bu hususu gözden kaçırarak hataya düşmüştür.
4. Muhterem Mahkeme herhalükârda, 16/1976 sayılı Yasa’nın 95.Maddesini meseleye tatbik ederken davacının davalıya yapmış olduğu müracaat tarihinin 8.11.2016 olduğunu ve bu tarihte ve hatta davacıya cevap verilmesi gereken yasal süre zarfında davacının çalışmamakta olduğu hususunu göz ardı ederek ve/veya davacının müracaat tarihini esas almayarak hataya düşmüştür.
5. Muhterem Mahkeme, davalının keyfi bir şekilde 23 yıl 9 aylık hizmetinin yok sayılması ve/veya davacının emeklilik hakkının ortadan kaldırılmasına karşı çare arayışında olan davacının 3 aylık bir dönemde çalışmış olmasını, davacının aleyhine sonuç doğurur ve/veya davalının mevzuattan kaynaklanan yükümlülüklerini ortadan kaldırır mahiyette yorumlayarak hatalı ve adil olmayan bir sonuca ulaşmıştır.

3-Muhterem Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi,

davacı lehine hüküm verilmesi gerekirken, hatalı olarak davayı red ve iptal ettiğinden; dava masraflarını davacı leyhine vermeyerek de hata yapmıştır.”

şeklindedir.

 İstinafın dinlenmesine başlandığı aşamada, Sosyal Sigortalar Dairesinin istinaftan etkilenebileceği yaklaşımıyla, istinaf ihbarnamesinin Sosyal Sigortalar Dairesine tebliğ edilmesine direktif verilmiş, bu direktif sonrasında da, Sosyal Sigortalar Dairesi, istinaftan etkilenebilecek taraf olarak istinafa dahil olmuş ve Başsavcılık tarafından temsil edilmiştir. İstinafın dinlenmesi sürecinde Sosyal Sigortalar Dairesini temsilen hazır bulunan Savcı, diğer tarafların da itirazları olmadığını belirtmesi sonrasında, Emare 1 olarak 27/2/1978 tarihli ihbarı, 8/3/1978 tarihli yanıtı ve 17/3/1978 tarihli yazıyı; Emare 2 olarak 15/82 no’lu soruşturma raporunu, Emare 3 olarak da 9/11/2016 tarihli yazıyı, 20/12/2016 tarihli yazıyı ve eklerini ve 26/12/2016 tarihli Başsavcılık görüşünü Mahkemeye sunmuştur.

 Tarafların argümanları incelendiğinde, İstinaf Eden Davacının 1’inci istinaf sebebi ile ilgili iddialarının, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin 30/1996 sayılı Yasa’nın tefsir maddesindeki sosyal güvenlik tanımını ele aldığı, Davalının, Yasa’da sayılan sosyal güvenlik kurumlarından olmadığı cihetle, Yasa’nın, Davalı No.1 banka ve çalışanlarına uygulanamayacağı noktasında bulgu yaptığı, bunun hatalı olduğu, çünkü İş Bankası’nın kendisinin Emare 3 statüde devletin kanunlarına atıfla bunları uygulayacağım dediği, devletin işçi lehine getirdiği kuralları uygulayacağı taahhüdünü, Yasa’da, İş Bankası’nın sandığının sayılmamasının ortadan kaldıramayacağı, İş Bankası’nın, kendi statüsünde, devletin yapacağı Sosyal Güvenlik Yasalarına atıf verdiği, bunları uygulayacağım dediği, o nedenle 30/1996 sayılı Yasa’nın İş Bankasını tefsir maddesinde saymamasından kaynaklı bu Yasa’nın uygulanamayacağına ilişkin Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi gerekçesinin hatalı olduğu, çalışan lehine getirilen bu düzenlemenin statünün 1’inci maddesi gereği uygulanması gerektiği,

 2’nci istinaf sebebi ile ilgili iddialarının ise, 16/1976 sayılı Yasa’nın 95’inci maddesinin çalışan lehine kural getirdiğini Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kabul ettiği, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi’nin Davacıya “Emare 1’i yazdığında sen çalışmazdın, ama buna cevap yazıldığında çalışırdın, o nedenle 95’inci maddenin (1)’inci fıkrasındaki koşulu yerine getirmedin” dediği, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin bu bulgusuyla idarenin yerine geçerek gerekçe tesis ettiği, bu nedenle kararın hatalı olduğu, Emare 2 yazıda böyle bir gerekçenin bulunmadığı, kaldı ki, esas olanın Davacının müracaat tarihi olduğu, müracaat tarihinde de Davacının çalışmadığının açık olduğu, Davalının cevabı geciktirip, o tarihte de çok kısa bir süre çalışma kaydı gördüğü için kişinin bu haktan Yüksek İdare Mahkemesi kararıyla yoksun bırakıldığı, ayrıca Davacının müracaat tarihinin 9/11/2016, İş Bankasının ret kararının tarihinin ise, 19/1/2017 olduğu, 16/1976 sayılı Yasa’nın 95’inci maddesinin 1/7/2017’de yürürlüğe girdiği, maddenin önceki halindeki ilgili kısmının “halen bu Yasa ile ilgisi bulunmamak” şeklinde olduğu, bunun da sosyal sigortalardan emekli olmamayı izah ettiği, dolayısıyla Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin dayandığı 95’inci maddenin (1)’inci fıkrasının da bu meseleye uygulanamaz halde olduğu, bu nedenle de kararın hatalı olduğu şeklinde özetlenebileceği görülmek-tedir.

 Davalılar tarafının 1’inci istinaf sebebine ilişkin iddialarına bakıldığında bu iddiaların, Yasa’da sosyal güvenlik kurumlarının sayma yoluyla belirtildiği, bu Yasa’nın farklı sosyal güvenlik kurumlarında çalışanların hizmetlerinin birleştirilmesi için olduğu, bunların kimler olduğunun da yasada sayıldığı, bunlar dışında, kendi özel kuruluş yasa ve tüzükleri çerçevesinde çalışanların hizmetlerinin birleştirilmesini de Yasa’nın öngördüğü, sayma ile belirtilmiş olduğundan ve genel olarak belirtilen kısmın içine de İş Bankası girmediğinden, hizmetlerin birleştirilmesinin mümkün olmadığı;

 2’nci istinaf sebebine ilişkin iddialarının ise, 16/1976 sayılı Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası’nın 1/7/2017’den önceki halinin “bu Yasa ile ilgisi olmamak” şeklinde olduğunun doğru olduğu, ancak bunun, sonucu değiştirmeyeceği, Davacının 1/1/2017’den sonra sürekli çalıştığı, bu çalışmasının, Davacıyı, Sosyal Sigortalar Yasa’sı tahtında sigortalı kılan bir statüye koyduğu, bu nedenle dıştan sigorta primi ödeyerek sigortalı olamayacağı, dolayısıyla kararın hatalı olmadığı, bankanın önünde isteğe bağlı müracaat şekline uygun müracaat bulunmadığı, Davacının ödenecek primler açısından seçmiş olduğu gelir basamağını da bildirmediği, kararın bu kısmının da yasalarla ilgili olduğu için doğru olduğu, Mahkemenin idarenin yerine geçerek gerekçe ihdas etmediği, sadece Yasa’ya bakıp o nokta üzerinden gittiği özlü olduğu görülmektedir.

 İstinafa dahil edilen Sosyal Sigortalar Dairesini temsilen hazır bulunan Savcı, öncelikle, İş Bankası çalışanları için Sosyal Sigortalar Dairesine yatırım yapılmama nedenini;

“...hem geçici 5. madde hem de yasanın yürülüğe girmesinin hemen ardından okunmuş olan YİM 22/76 sayılı davanın kararı ve YİM 40/78 sayılı davanın kararı birlikte değerlendirildiğinde Sosyal Sigortalar Dairesi tarafından İş Bankası Emekli Sandığına yapılan yatırımlar emeklilik menfaati sağlayan yatırımlar olarak kabul edilmiş ve İş Bankası da emeklilik menfaati sağlayan bir kurum olarak kabul edilerek geçici 5. madde kapsamında kabul edilmiş ve Sosyal Sigortalar Dairesine yatırım yapmaya zorlanmamıştır. Yasanın geçici 5. maddesinin yalın haline böyle bir değerlendirme yapılabilir miydi ona da bakacak olursak Yasanın geçici 5. maddesine baktığımızda yalın haline ‘emeklilik hakkı kazandıran diğer yasa ve kurallara göre çalışanların bu yasa kapsamına alınıp alınmamaları kendi tercihlerine bağlıdır’ deniliyor. 1981 yılında burda bir değişiklik yapılıyor ve şöyle deniyor ‘Kıbrıs Türk Federe Devleti yasa ve kurallarına göre emeklilik hakkı kazandıran bir işte çalışanların bu işleri itibarıyle bu yasa kapsamına alınıp alınmamaları kendi tercihlerine bağlıdır’ deniliyor ve bu biraz önce referanslarını vermiş olduğum YİM 22/76 ve YİM 40/78 sayılı davalara bakılıyor. Bu davalarda tartışılan, bu davalarda Davacı İş Bankası’dır Davalı İhtiyat Sandığı Dairesidir. İhtiyat Sandığı kuralında da Sosyal Sigortalar Yasası’nın geçici 5. maddesine benzer bir kural vardır o kural şöyledir: Bu kuralda yani İhtiyat Sandığı kuralında tanımlanan emeklilik menfaatini sağlayan herhangi bir iş yerinin işvereni bu hakkın sağlandığını ispat eden evrakı İhtiyat Sandığı memuruna vermek ve muafiyet istemek zorundadır. Eğer bu evrakı temin ederse muafiyet belgesini temin ederse İhtiyat Sandığından, İhtiyat Sandığı yatırımlarını yerine getirmeyecektir. Böyle bir muafiyet belgesi talep ediliyor İhtiyat Sandığından, İhtiyat Sandığı böyle bir muafiyet belgesini vermeyince, vermediğine ilişkin karar dava konusu ediliyor ve Mahkeme spesifik olarak İş Bankası Emekli Sandığına yatırılan yatırımlar neticesinde elde edilen emeklilik menfaatinin bu kural anlamında emeklilik menfaati olup olmadığını değerlendiriyor ve neticede bunun bir emeklilik menfaati olduğu neticesine varıyor. İkisi arasındaki tek fark İhtiyat Sandığı kuralında bir muafiyet belgesi alınma zorunluluğu olması Sosyal Sigortalar Yasası’nda böyle bir muafiyet belgesi temin etme zorunluluğu yok sadece emeklilik menfaati sağlayan bir kurumsa çalışılan kurum Sosyal Sigortalar Yasası kapsamına girmeyebilir kişi tercih hakkını kullanarak. Tercih hakkını hangi noktada kullanır Yasa’ya baktığımızda Sosyal Sigortalar Yasası kapsamına girmek isterse tercih hakkını kullanır eğer o iş yeri emeklilik menfaatini sağlayan bir iş yeri ise orda emeklilik menfaati kendisine sağlanır ve ayrıca bir tercih hakkı kullanmasına da gerek yoktur. Bidayet Mahkemesi tutanaklarına baktığımızda muafiyet belgesinin tartışıldığını görüyoruz orda tahmin ederim ki bu muafiyet belgesi bu kararlarda sözü edildiği için orda tartışıldı çünkü orda spesifik olarak İhtiyat Sandığı kuralında muafiyet belgesi verilmesinden bahsedilir ama Sosyal Sigortalar Dairesinde böyle birşey yok. Dolayısıyle Sosyal Sigortalar Dairesi hem bu YİM kararlarını hem de yasal düzenlemeyi dikkate alarak İş Bankası’nı Sosyal Sigortalar Dairesine yatırım yapmaya zorlamamıştır neticesine varıyoruz...”

şeklinde izah etmiştir. Bunun sonrasında ise, 1’inci istinaf sebebine ilişkin olarak, 30/1996 sayılı Yasa’nın tefsir maddesinde Sosyal Güvenlik Kurumlarının hangileri olduğunun sayma yoluyla belirtildiği, bunlar arasından İş Bankası Emekli Sandığı’nın yer almadığı, yorum yoluyla İş Bankası Emekli Sandığı statüsünün yasa kapsamına alınmasının ve hizmetlerin birleştirilmesinin mümkün olmadığı, kararın bu nedenle doğru olduğu özlü iddiaları dile getirmiş;

 2’nci istinaf sebebine ilişkin olarak ise, isteğe bağlı sigortalılık ile ilgili ret kararında bir gerekçeye yer verilmediği için İş Bankası’nın kararının gerekçesiz olduğunu belirtmiştir.

 1’inci istinaf sebebi bağlamında Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi’nin kararında da yer verilen;

 “‘Sosyal Güvenlik Kurumu’:

“-Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası;

 -Emeklilik Yasası;

 -Emekli Sandığı Fonu Yasası;

 -Toprak Ürünleri Kurumu (Kuruluş, Görev ve

 Yetkileri)Yasası;

 -Bayrak Radyo Televizyon Kurumu Yasası;

 -Polis Örgütü (Kuruluş, Görev ve Yetkileri)Yasası;

 -Öğretmenler Yasası;

 -Siyasal Kamu Görevlileri Yasası;

 -Güvenlik Kamu Görevlileri Yasası;

 -İhtiyat Sandığı Yasası;

 -Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Merkez Bankası Yasası;

 -Belediyeler Yasası;

 -Kalkınma Bankası Yasası;

 -Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesi Memurları

 Emeklilik Yasası;

 -Sosyal Güvenlik Yasası;

 -Türk Ajansı–Kıbrıs (TAK)(Kuruluş Görev ve Çalışma

 Esasları) Yasası;

 -Belediye Personel Yasası;

ile kendi özel kuruluş yasa ve tüzükleri çerçevesinde çalışanlara ve Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu çalışanlarına hizmetleri karşılığında emeklilik, yaşlılık, malullük ve/veya ölüm aylığından birini, birkaçını veya tümünü bağlayan Sosyal Güvenlik Kuruluşlarını anlatır.”

şeklindeki 30/1996 sayılı Yasa’daki, “Sosyal Güvenlik Kurumu” tefsiri incelendiğinde, düzenlemede, “...ile kendi özel kuruluş yasa ve tüzükleri çerçevesinde çalışanlara ve Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu çalışanlarına hizmetleri karşılığında emeklilik, yaşlılık, malullük ve/veya ölüm aylığından birini, birkaçını veya tümünü bağlayan Sosyal Güvenlik Kuruluşlarını anlatır” denildiği için, isim isim sayılanlar dışındaki bazı başka kuruluşların da, Yasa kapsamında “Sosyal Güvenlik Kurumu” olarak kabul edilebileceği, gerçeği ile karşılaşılmaktadır.

 Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi, kararında, ”Emare 3 statünün, ‘yasa ve tüzük’ kapsamında değerlendirilemeyeceği gerçeği ışığında, Davalı No.1 veya Emare 3 tahtında kurulmuş olan Emekli Sandığının 30/1996 sayılı Yasa’nın 2’nci maddesindeki tanım kapsamında “Sosyal Güvenlik Kurumu olarak kabul edilmesi olası görülmemektedir” demiş ve bu yaklaşıma bağlı olarak da hizmetlerin birleştirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

 Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin yaptığı, ilgili Yasa’yı yorumlamak ve buna bağlı olarak bir sonuca ulaşmak olduğundan, öncelikle bu yorumun doğru olup olmadığını belirlemek ve eğer bu yorum doğru ise istinaf gerekçelerinin incelenmesine geçmek uygun olacaktır. Bu yaklaşımla Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesine Emare 3 olarak sunulmuş statünün;

“Sandığın Kuruluşu ve Amaçları: Madde 1:Kıbrıs

 Şubelerimizde çalışan memur ve hizmetlilerin iş kazaları

 ile meslek hastalıkları, hastalık, analık, malüllük,

 emeklilik (yaşlılık), ölüm hallerinde kendilerine veya

 hak sahiplerine aylık tahsis etmek, ikramiye ödemek veya

 toptan ödeme yapmak, hastalık yardımlarında bulunmak

 amacıyla Emekli Sandığı kurulmuştur.”

şeklindeki 1’inci maddesi incelendiğinde, İş Bankası Emekli Sandığının, ilgili dönem için, kendi özel kurallarına göre İş Bankası çalışanlarına malûllük, emeklilik (yaşlılık), ölüm aylığı ve benzeri haklar bağlanmasını sağlayan bir sosyal güvenlik kuruluşu olduğu anlaşılmaktadır. Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi’nin kararında yer alan ve istinafa konu edilmemiş bulunan;

“ Yukarıya aktarılanlar ışığında, Davacının Davalı No.1

Bankada çalışma yönünde bir tercih yaptığı zaman Emare 3 Statü ile kurulan Sandığa üye olmasının bir zorunluluk olduğu; bu konuda bir tercih hakkı olmadığı görülmektedir. Bu bağlamda, Davacının Sosyal Sigorta ve İhtiyat Sandığı yatırımlarının yapılmayacağı; bunların maaşından alınacak keseneklerle Sandığa yapılacağı hususu ihtilafsızdır.

Bu doğrultuda Davacı açısından Anayasa tahtında güvence altına alınmış olan Sosyal Güvenlik Hakkının Emare 3 Statü tahtında kurulan Sandık tarafından sağlandığı bir gerçektir.

Başka bir ifade şekli ile, Davacı açısından Emare 3 Statü tahtında kurulan Sandığın, Sosyal Sigortalar Dairesinin yerine geçmiş olduğu şeklindeki görüş hatalı bir yaklaşım değildir.

.........................................................”

şeklindeki değerlendirmeler de, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin benzer bir yaklaşımda olduğunu ortaya koyar niteliktedir.

16/1976 sayılı Sosyal Sigortalar Yasası’nın yalın halinde yer bulan,

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| “Geçici Madde Tercih Hakları | 5. | Emeklilik hakkı kazandıran diğer yasa ve kurallara göre çalışanların bu Yasa kapsamına alınıp, alınmamaları kendi tercihlerine bağlanır.  Tercih haklarının nasıl kullanı-lacağı tüzükle saptanarak Meclis’in onayına sunulur.” |

şeklindeki geçici 5’inci madde tahtında, Davacının da yatırımlarını yaptığı ilgili dönem için, İş Bankasının, emeklilik menfaatı sağlayan bir kurum, İş Bankası Emekli Sandığına yapılan yatırımların da, emeklilik menfaati sağlayan yatırımlar olduğunun, Savcılık tarafından kabul edildiği de bir gerçekliktir.

 Tüm bunlar göz önüne alındığında, İş Bankası Emekli Sandığının, sırf Devletin organlarınca yapılmış veya onaylanmış bir “yasa veya tüzükle” kurulmadığından bahisle, kendi çalışanlarına, ilgili dönem için, emeklilik ve benzeri haklar sağlayan bir sosyal güvenlik kuruluşu olarak kabul edilmemesi doğru görünmemektedir. Kaldı ki 16/1976 sayılı Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası’nın yürürlüğe girdiği 31/5/1976 tarihinden önce, 1/1/1976’da yürürlüğe giren Türkiye İş Bankası A.Ş. Kıbrıs Şubeleri Memur ve Hizmetleri Emekli Sandığı Statüsü’nde yer bulan, “statü” sözcüğünün Türk Dil Kurumu’ndaki tanımına bakıldığında, “statünün”, “tüzük” anlamına da geldiği gerçeği ile de karşılaşılmaktadır. Bu tanım yukarıda belirtilenlerle birlikte göz önünde bulundurulduğunda, ilgili dönem için kendisine yapılan yatırımlar, emeklilik menfaati sağlayan yatırımlar olarak kabul edilen İş Bankası Emekli Sandığının veya emeklilik menfaati sağlayan bir kurum olarak kabul edilen İş Bankasının, kendi statüsü/tüzüğü ile, çalışanlarına sağladığı emeklilik menfaatleri dolayısıyla, 30/1996 sayılı Yasa’da tanımı verilen ‘Sosyal Güvenlik Kurum’larından birisi olduğu da söylenebilir hale gelmektedir. Bu noktada emeklilik menfaati sağlayan özel hukuk tüzel kişisi konumundaki İş Bankasının, Devletin organlarınca yapılmış veya onaylanmış bir yasa veya tüzükle kurulmadığından bahisle, Sosyal Güvenlik Kurumu olarak kabul edilemeyeceğini söylemek ise, belirtilen kapsamdaki kişilerin sosyal güvenlik haklarını yok edecek zorlama bir yorumdan ve konu Yasa ile murat edilenin sağlanmasının önüne geçmekten başka bir anlam taşımayacaktır.

Tüm bunlar Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin yukarıda belirtilen içerikteki, Talep Takriri’nin (A) paragrafındaki talebin reddedilmesi sonuçlu kararının hatalı olduğunu ortaya koymaktadır, ki bu da, Talep Takriri’nin (A) paragrafındaki talebi ret ve iptal eden kararın iptalini gündeme getirmektedir.

Bu noktada, yasal yorumdaki hata nedeniyle Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin Talep Takriri’nin (A) paragrafıyla ilgili kararının iptali gerektiği sonucuna varıldığından, 1’inci istinaf sebebi altındaki gerekçelerin incelenmesine yönelinmesi gereksiz kalmış haldedir.

 2’nci istinaf sebebi açısından konu ele alındığında ise, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin, 16/1976 sayılı Yasa’nın 95’inci maddesi gereği, isteğe bağlı yatırımlara devam edebilmesi için koşullardan birisi olan “halen emeklilik hakkı kazandıran herhangi bir yasa altında çalışmamak” koşulunu yerine getirmediğini tespit etmesi dolayısıyla Davacının Talep Takririnin (B) paragrafı altındaki talebini reddettiği gerçeği ile karşılaşılmaktadır. İş Bankasının, Tek Yargıçlı Yüksek İdare mahkemesine Emare 2 olarak sunulan yazısı, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin de belirttiği üzere 19/1/2017 tarihlidir. Ancak 95’inci maddenin “halen emeklilik hakkı kazandıran herhangi bir yasa altında çalışmamak” şeklindeki (1)’inci fıkrasında yer bulan kural, 19/1/2017 tarihinde yürürlükte olan bir kural değil, Davacı Avukatının da iddia ettiği gibi, 1/7/2017 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiş olan bir kuraldır. Konu yazının veya kararın verildiği tarihte yürürlüğe girmemiş bu kurala dayanılarak Davacının talebinin reddedilmesi açıktır ki, hata oluşturmaktadır. Kararın verildiği veya Emare 2 yazının yazıldığı 19/1/2017 tarihinde yürürlükte olan kural, hem Davacı Avukatının, hem de Davalı Avukatının belirttiği üzere, Temmuz 2017’den önceki şekliyle yürürlükte olan 95’inci maddenin (1)’inci fıkrasındaki “halen bu Yasa ile ilgisi bulunmamak” şeklindeki kuraldır. “Halen bu Yasa ile ilgisi bulunmama” şeklindeki kuralda geçen “bu Yasa” söz dizisi, açıktır ki, kişinin Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası ile ilgisinin bulunmaması anlamına gelmektedir. Emare 10 Sosyal Sigortalar Dairesi yatırım dökümü ve konu ile ilgili Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin tespitleri göz önüne alındığında, Davacının, Sosyal Sigortalar Dairesine, 19/1/2017 öncesi ve sonrası yatırımları bulunduğu, diğer bir deyişle, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi huzurundaki Emare 2 yazının tarihi itibarıyle, Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası’yla Davacının ilgisi bulunduğu görülmektedir. Bu husus göz önüne alındığında, ilk anda, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararının hatalı olmadığı düşünülebilirse de, gözden kaçırılmaması gereken gerçek, Davacının, isteğe bağlı sigortalılığının devamını, Sosyal Sigortalar Dairesinden değil, İş Bankasından talep ettiğidir. Davacı, konu talebini İş Bankasına yapmış ve lehine gördüğü 16/1976 sayılı Yasa’nın 95’inci maddesinden yararlanarak İş Bankası emekli sandığına yaptığı yatırımlara devam etmek istemiştir. 95’inci maddenin (1)’inci fıkrasındaki düzenleme, belli bir süre prim ödemiş olan ve sonrasında isteğe bağlı olarak yatırımlarına devam etmek isteyen, ancak o devrede Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası’yla ilgisi bulunmayan kişilerin, emeklilik menfaati elde edebilmesi için yapılmış bir düzenleme görünümündedir. Davacı, İş Bankasında çalıştığı dönemdeki yatırımlarını Sosyal Sigortalar Dairesine değil, İş Bankası Emekli Sandığına yatırmış bir kişidir ve yasalarla tanınmış ve kendi lehine olduğunu düşündüğü 95’inci maddenin kendisine uygulanmasını ve İş Bankası Emekli Sandığındaki yatırımlarına devam etmesine izin verilmesini istemektedir. Bu durumda, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi huzurundaki Emare 3, Emekli Sandığı statüsünün, 1’inci maddesinde yer bulan “yürürlükte bulunan mevzuatın değiştirilmesi ve Sosyal Güvenliğe ilişkin yeni kanunların kabulü halinde bunların üyeler lehine getirdiği hükümlere uyulur” şeklindeki düzenleme nedeniyle, 16/1976 sayılı Yasa’nın 95’inci maddesindeki düzenleme, sanki de Emare 3 statüde yer verilmiş bir düzenlemeymişcesine Davacıya uygulanmak durumunda olacaktır. Daha açık bir deyişle, İş Bankası, üyeleri lehine olan mevzuattaki bütün değişiklikleri, kendi mevzuatında varmışcasına uygulamayı kabul etmiş olduğu için, 95’inci maddenin (1)’inci fıkrasındaki “bu Yasa ile ilgisi bulunmamak” düzenlemesi, İş Bankası Emekli Sandığı veya İş Bankası ile ilgisi bulunmamak şeklinde okunmak durumundadır. Davacının, İş Bankası veya İş Bankası Emekli Sandığına isteğe bağlı yatırımlarına devam etmek istediğini belirttiği Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi huzurundaki Emare 1 yazı tarihi itibarıyle olduğu gibi, yine Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi huzurundaki Emare 2 yazı tarihi itibarıyle de, İş Bankasıyla veya İş Bankası Emekli Sandığıyla bir ilgisi bulunmadığı açıktır. Bu durumda Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin bu noktadaki kararının da hatalı olduğu ve 2.istinaf sebebinin bu açıdan haklı bulunarak kabul edilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır. Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi huzurundaki Emare 2 yazının, Talep Takririnin (B) paragrafında konu edilen talebi reddettiği anlaşılan kısmının, herhangi bir gerekçe içermediği gerçeği, yukarıda söylenenlerle birlikte göz önüne alındığında da, bu sonuç kaçınılmaz hale gelmektedir.

 Sonuç olarak, istinaf kabul edilir ve; Davacının davasını ret ve iptal eden Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararı iptal edilir.

 Yukarıda dile getirilen tüm değerlendirmelere bağlı olarak;

1. Davalı No.1’in ve/veya Davalıların 19/1/2017 tarihli yazı ile Davacının bilgisine getirdiği, Davacının hizmet sürelerinin birleştirilmesi için işlem yapılması talebini reddeden karar veya işleminin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğuramaya-cağına,
2. Davalı No.1’in ve/veya Davalıların 19/1/2017 tarihli yazı ile Davacının bilgisine getirdiği, Davacının isteğe bağlı yatırım ilkesinden hareketle Davalı No.2 Sandığa yatırım yapma talebini reddeden karar veya işleminin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına,
3. Dava masraflarının Davalılar tarafından Davacıya ödenmesine,
4. İstinaf masraflarının Aleyhine İstinaf Edilen Davalılar tarafından İstinaf Eden Davacıya ödenmesine,

 Karar Verilir.

Mehmet Türker Tanju Öncül Talat Usar

 Yargıç Yargıç Yargıç

24 Haziran 2022