

(2013/929)

T.C.
YARGITAY
10.Hukuk Dairesi
Esas Karar
2016/13426 2017/1029

Y A R G I T A Y İ L Â M I

Mahkemesi : Bakırköy 17. İş Mahkemesi
Tarihi : 14.01.2016
No : 2013/1165-2016/13
Davacı : [] Av.
Davalılar : 1-Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı adına Av. Alim Akgün
2- A.Ş. adına Av. Naz Ege Ege

Dava, bildirilen sigorta primine esas kazanç ile gerçek ücret arasındaki işverence ödenmesi gereken primlerin tespiti istemine ilişkindir.

Yerel Mahkeme tarafından, davacının temyiz talebinin süresinde yapılmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Bu kez, temyiz isteminin reddine ilişkin 07.06.2016 günlü ek kararın, anılan davacı Avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, isteğin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi Şerafettin Özyürür tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Temyiz isteminin reddine ilişkin karara yöneltilen temyiz dilekçesi süresinde ise de, işin esasına ilişkin yerel mahkeme kararının usulünce yapılan tebliğe rağmen süresi içerisinde temyiz edilmediğinin anlaşılması karşısında, davacı vekilinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan "temyiz isteminin reddi" kararının **ONANMASINA**, aşağıda yazılı temyiz harcının davacıdan alınmasına, 14.02.2017 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
H. ÖZDEMİR	A. İNCEMAN	H. KAMIŞLIK	M. TAŞ	F. KAYMAK

174,90-Onama
172,70-Peşin
2,20-Kalan

E.K.
Karşılaştırıldı.
K.Şefi: S.BİÇER

3TÜRK MİLLETİ ADINA

T.C.
BAKIRKÖY
17. İŞ (SOSYAL GÜVENLİK)
MAHKEMESİ

GEREKÇELİ KARAR

ESAS NO : 2013, AS
KARAR NO : 2016/13

HAKİM : ÇİĞDEM AKTAŞ 36981
KATİP : ALİ OSMAN CEYLAN 158052

DAVACI : 2
KIRKLARELİ

VEKİLİ : Av. Barbaros Mah. Nar Sokak No:4/1 17020

DAVALI : 1- SOSYAL GÜVENLİK KURUMU
İSTANBUL İL MÜDÜRLÜĞÜ - Pürtelaş
Mah. Meclis-İ Mebusan Caddesi No:43
Fındıklı-Beyoğlu / İstanbul Beyoğlu/
İSTANBUL

VEKİLİ : Av. ALİM AKGÜN - Merkez Mah.
Abide-İ Hürriyet Cad. Yay Apt. No:46
D:2 34381 Şişli/ İSTANBUL

DAVALI : İlesı

VEKİLİ : Küçükçekmece/İstanbul İSTANBUL
: Av. NAZ EGE EGE - Kuştepe Mah.
Leylak Sok. Murat İş Merkezi B-Blok
No:7 Kat:8 D:27 Mecidiyeköy Şişli/
İSTANBUL

DAVA : Tespit (Sosyal Güvenlik Hukuku İle İlgili
Tespit Davaları)

DAVA TARİHİ : 03/10/2013
KARAR TARİHİ : 14/01/2016
GEREKÇELİ KARARIN
YAZILDIĞI TARİH : 15/02/2016

MaHKememizde görülmekte bulunan Tespit (Sosyal Güvenlik Hukuku İle İlgili Tespit

1/3

Davaları) davasının yapılan açık yargılamasının sonunda,

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Davacı vekili dava dilekçesi ile müvekkilinin davalı firmada uluslararası tır şoförü olarak 6 yıl 4 ay 23 gün çalıştığını, 14.05.2013 tarihinde iş akdinin işveren tarafından feshedildiğini, sigorta kayıtlarında asgari ücret ile çalıştığının bildirildiğini ve sigorta primlerinin de bu rakam üzerinden ödendiğini, yerleşik Yargıtay içtihatlarında kabul edildiği üzere uluslararası tır şoförlerinin alınan sabit maaş yanında sefer primi ile de çalıştıklarını, müvekkilinin de aldığı primlerin aylık ortalama 1.500 EURO tutarında olduğunu ve her ay ortalama 1,5 - 2 sefer yapıldığını, müvekkilinin emekli olduğunu ancak sosyal güvenlik primleri düşük ödendiğinden aldığı emekli maaşının da düşük kaldığını belirterek, davalı şirkette çalıştığı süre için ücretin tespiti ile Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilen sigorta primlerine esas kazanç ile gerçek ücret arasındaki işverence ödenmesi gereken primlerinin tespit edilerek kurum tarafından işverenden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı A.Ş. vekili cevap dilekçesi ile öncelikle zamanaşımı itirazında bulunmuş, esasa dair beyanlarında ise davacının müvekkili şirket bünyesinde şoför olarak ve asgari ücret üzerinden SGK kayıtlarından da anlaşılacağı üzere 19.01.2007 - 13.05.2013 tarihleri arasında çalıştığını, yurtdışı seferlerine gittiğinde ise Harcırah Kanunu kapsamında gittiği ülkeye göre değişkenlik gösterir şekilde müvekkili şirket tarafından yol harcırahının ödendiğini, asgari ücret dışında ödenen iş bu yol harcırahının seferdeki yemek, konaklama vesair zorunlu şahsi ihtiyaçların giderilmesi amacıyla verilen bedeller olduğunu, iş akdinin müvekkili tarafından feshedildiği yönündeki beyanların gerçek dışı olduğunu, davacının 13.05.2013 tarihinde müvekkili şirkete vermiş olduğu istifa dilekçesi ile şirketteki görevinden emeklilik nedeniyle ayrıldığını imzalı dilekçesi ile talep ettiğini, davacının aldığı yollukların sigorta prim hesabına eklenmesi gerektiği yönündeki talebinin haksızlığına ve yollukların yol harcırahlarının prim hesabında dikkate alınmayacağına ilişkin Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarının bulunduğunu, davacının müvekkili şirkette 19.01.2007 - 13.05.2013 tarihleri arasında çalıştığını ve yine 2013 yılında müvekkili şirketten ayrılırken tüm tazminatları ve hak edişlerinin de kendisine ödendiğini belirterek, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı SGK vekili cevap dilekçesi ile davacının ücret tespitini talep ettiği sürelerin ve ücret miktarının açıklanması gerektiğini, çalışmalarını ve ücreti bakımından müvekkili kurum kayıtlarının esas olduğunu, huzurdaki dava ile ileri sürülen iddiaların kurum kayıtlarına eş değerde belgelerle kanıtlanması gerektiğini, salt tanık anlatımlarına dayalı olarak kanıtlanmasına muvafakat etmediklerini belirterek, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Bakırköy İlçe Emniyet Müdürlüğü'nden davacının yurtdışı giriş - çıkış kayıtları celp edilmiş, Halkalı Vergi Dairesi Müdürlüğü'nden davalı işyerinin vergi kayıtları getirilmiş, emsal ücret araştırması yapılmış, tarafların tanıkları dinlenilmiştir.

Tüm dosya kapsamı, celp ve ibraz edilen belgeler, tanık beyanları hep birlikte değerlendirildiğinde;

Huzurdaki dava davalı işyerinde tır şoförü olarak çalışan davacının asgari ücret ve sefer primi usulü ile çalışmasından dolayı esas kazancının tespiti talebine ilişkindir.

Taraflar arasındaki ihtilaf davacının tır şoförü olarak çalıştığı dönemde asgari ücretin dışında gidilen sefer başına alınan harcırahın prime esas kazançlar arasında sayılıp sayılmayacağı noktasında toplanmaktadır.

Hizmet ve ücret tespitine yönelik davalarda davacının çalışmasının gerçekliği, işin ve işyerinin kapsam ve niteliği dikkate alınarak ücretinin ve SGK'ya davalı işveren tarafından ödenen ve ödenmesi gereken primlerin miktarının belirlenebilmesi amacıyla prime esas

kazancın tespitinde gerçek ücretin esas alınması koşuldur. Davanın niteliği gereği çalışma olgusu her türlü delil ile ispatlanabilmesine karşın, ücretin ispatında bu denli bir serbestlik söz konusu değildir. Ücret miktarı HMK 200. maddesi'nde belirtilen sınırları aşıyorsa tespiti gereken gerçek ücretin hukuksal geçerliliği haiz olarak düzenlenmiş bulunmaları kaydıyla işçinin imzasının bulunduğu aylık ücreti gösteren para makbuzları, banka kayıtları, ticari defter kayıtları, ücret bordroları gibi belgelerle ispatı mümkündür. Yazılı delille ispat sınırının altında kalan miktar için ise tanık dinletilebilir.

506 sayılı Yasa'nın 78. maddesi'nde prime esas günlük kazançların alt ve üst sınırlarının ne olacağı gösterilmiştir.

506 sayılı Yasa'nın 29.07.2003 tarih ve 4958 sayılı Yasa'nın 36. maddesi ile değişik 77/2. maddesi'nde "şu kadar ki ölüm, doğum ve evlenme yardımları, yolluklar, kıdem ve ihbar ve kasa tazminatları, aynı yardımlar ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na miktarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk ve aile zamları, sigorta primlerinin hesabına esas tutularak kazançların aylık tutarının tespitinde nazara alınmaz. Bunların dışında her ne ad altında ödeme yapılırsa yapılsın tüm ödemeler prime tabi tutulur," şeklinde düzenleme yer almaktadır.

506 sayılı Yasa'nın 77. madde 1. fıkrası'nda prim hesabında gözönünde tutulacak kazançlar belirtilmiş, 2. fıkrası'nda ise bunun istisnaları gösterilmiştir. Fıkra'da ifade edildiği biçimde yolluklar prim hesabında nazara alınmazlar ve prime tabi tutulmazlar. Bu ödeme ücret ve benzeri ödemelerden farklı nedenlere dayanır. İşin karşılığı olmaktan ziyade işçinin görevi sırasında ihtiyaçlarını karşılama amacına dayalıdır. Harcırah işçinin görevli bulunduğu yerden başka yerlere geçici görevle gönderilirken yapacağı ek masrafa karşılık yapılan ödemeler olup, davalı işyeri tarafından her sefer için yapılan ödemelerin bu mahiyette kaldığı kabul edilir. Çünkü işyeri davacıya ücreti dışında sefer başına ödeme yaparken amaç davacının yapacağı ek masrafları karşılamak olup, ücretini artırmak amaç değildir.

Dosya kapsamına göre davacının sefer başına ücret aldığı anlaşılmakta ise de yapılan ödemelerin 506 sayılı Yasa'nın 77. maddesi'nin 2. fıkrası'nda belirttiği şekilde yolluklar kapsamında kalması nedeniyle prime esas kazançlar arasında sayılamayacağından davanın reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM:

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Davanın REDDİNE,

29,20-TL ilam harcından peşin olarak yatırılan 24,30-TL'nin mahsubu ile bakiye 4,90-TL'nin davacıdan alınarak hazineye gelir kaydına,

Davalılar vekille temsil edildiğinden 1.800,00-TL red nispi vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalılara verilmesine,

Davacı tarafca sarf edilen yargılama giderlerinin kendi üzerinde bırakılmasına,

Taraflarca peşin olarak yatırılan ve kullanılmayan gider avansının karar kesinleştiğinde ve talep halinde taraflara iadesine,

Dair davalılar vekillerinin yüzlerine karşı tefhimden itibaren 8 gün içinde, davacı vekilinin yokluğunda tebliğden itibaren 8 gün içinde Yargıtay temyiz yolu açık olmak üzere verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı. 14.01.2016

Katip 158052

Hakim 36981