**Hukuk Bölümü 2012/98 E. , 2012/89 K.**

- **506 SAYILI YASANIN 79. MADDESI UYARINCA DÜZENLENEN PRIM BORCU VE GECIKME ZAMMININ IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI HK.**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

**"İçtihat Metni"**

Davacı : Y. Madencilik San. ve Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. B.Y.

Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekilleri : Av. M.B. – Av. P. C. G.

O L A Y : Davacı Y. İnş. Mad. San. Tic Ltd. Şti' nin işvereni bulunduğu Sofça Köyü- Kütahya adresinde kurulu Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü'nün İR 4719 işletme ruhsatlı bor tuzu sahası içinde yer alan manyezit lokal alanında rödevans karşılığı manyezit üretimi işi ile iştigal etmekteyken, işyeri 2.7.2002 tarihi itibariyle mülga 506 sayılı Yasa kapsamına alınarak 2 0811 01 01 1022058 043 01 36 sicil numarası ile tescili yapılmıştır. İşveren manyezit üretimi işini bitirdiğine dair dilekçe verdikten sonra teminat iadesine esas işlemlere geçilmiş, ihale makamı olan Eti Maden işletmeleri Genel Müdürlüğü ile yazışma yapılmış, yapılan iş rödevans sözleşmesine dayanması nedeniyle istihkak söz konusu olmadığından teminat iadesi işlemlerine esas olmak üzere kayıtların tetkiki için Kurum Rehberlik ve Teftiş Ankara Grup Başkanlığı Müfettişliğine yazılmıştır. Kurum Rehberlik ve Teftiş Ankara Grup Başkanlığı Müfettişliğince düzenlenen 7.4.2010 tarih, 20096/AIR/02 sayılı rapor ve ekleri; ihale makamı Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğünün 20/1/2010 tarihli 1663 sayılı yazısı ekleri davacı işverenin 3213 sayılı Maden Kanunu gereğince Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü'ne verdiği bilanço ve işletme faaliyet bilgi formlarına göre 2003 yılında eksik bildirildiği belirlenen 867,25 TL prime esas kazanç için Aralık/2003 ayına, 2004 yılında eksik bildirildiği belirlenen 19.542,30 TL prime esas kazanç için Aralık/2004 ayına, 2005 yılında eksik bildirildiği belirlenen 24.581,61 TL prime esas kazanç için Aralık/2005 ayına, 17.3.2008 tarihine kadar eksik bildirildiği belirlenen 5.982,60 TL prime esas kazanç için Mart/2008 ayına ek tahakkuk yapılması gerektiği tespit edilmiştir. İşverenin söz konusu işe ilişkin 2003/12, 2004/12, 2005/12, 2008/3. dönemlerde eksik işçilik bildiriminde bulunması nedeniyle yukarıda belirtilen dönemlere ilişkin 23/11/2010-17650870 sayılı yazıyla tahakkuk ettirilen fark prim borcu işverene gönderilmiş ve 30.11.2010 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Davacı işveren tarafından 14.12.2010 tarihli itiraz dilekçesinde; yapılan işin Maden Yasasına göre rödevans karşılığı maden işletme işi olduğu ve ihaleli iş kapsamına alınmaması gerektiği, yapılan incelemenin yetersiz olduğu, işin niteliği, kullanılan teknoloji, emsal işyerine uygulanan asgari işçilik prim matrahlarının ne kadar olduğu ve nasıl uygulandığı, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşü ve benzeri kıstasların hiçbirinin uygulanmadığı, ilgili dönemlerde maden üretimi sağlamak için faturalı hafriyat, iş makinesi çalıştırma gibi işçilikli işlerin yaptırıldığı halde bunların hiçbirinin dikkate alınmadığı, dolayısıyla asgari işçilik değerlendirmesine yönelik yapılan incelemenin yasal dayanaktan yoksun olduğu ileri sürülmüştür.

İşveren itirazı öncelikle usul yönünden inceleyerek süresi içinde olduğu anlaşılmakla itirazın esas yönünden incelenmesine geçilmiştir.

İşlemin Kurum Rehberlik ve Teftiş Ankara Grup Başkanlığı Müfettişliğince düzenlenen 7.4.2010 tarih, 20096/AIR/02 sayılı rapor gereği, 2003/12, 2004/12, 2005/12 ve 2008/3. aylara ilişkin eksik işçilikten dolayı ek tahakkuk maddesinin uygulanmasına ilişkin olarak işlem Kurum Müfettişliğince Mülga 506 sayılı Yasanın 79. maddesi ile 5510 sayılı yasanın 85. maddesine istinaden yürütülmüş olduğu, Kurum müfettişliğince yasa muvacehesinde tespit yapıldığı, saptamaların ise kayıtların tetkiki neticesinde 12.11.2009 tarihinde düzenlenen kayıt inceleme tutanaklarına göre yapılmış olup, tutanak ise tanzim olunduktan sonra okunmuş ve doğruluğunun kabulü ile işverenle birlikte müştereken imza altına alınmış iken işverenin tamamen yasaya istinaden tahakkuk ettirilen prim tutarına (Fark işçilik) itirazının yasal olduğu kaldı ki tutanağın Kurum Müfettişi ve işveren şirketin yetkilisiyle birlikte tanzim edilmiş, okunduktan sonra doğruluğu anlaşılarak birlikte imza altına alınmış bir belge olduğu, işverenin kendi beyan ve ibraz ettiği kayıtlardan saptanan bir konu neticesinde tahakkuk ettirilen tutara yapmış olduğu itirazı gerçeği yansıtmadığı, yasal dayanaktan da yoksun bulunduğu, Keza işverenin itirazı mesnetsiz ve yasal dayanaktan yoksun bulunmakla birlikte Mülga 506 sayılı Yasanın 30. maddesinde aynen "Bu maddenin uygulanmasında teftiş, kontrol ve denetim yetkisine sahip olanlar tarafından düzenlenen tutanaklar aksi sabit oluncaya kadar muteberdir." denildiği, ayrıca yine 5510 sayılı Kanunun 59. maddesinde aynen "Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurlarının görevleri sırasında tespit ettikleri Kurum alacağını doğuran olay ve bu olaya ilişkin işlemler, yemin hariç her türlü delile dayandırılabilir. Bunlar tarafından düzenlenen tutanaklar aksi sabit oluncaya kadar geçerlidir." denildiğinden ve Kurum Müfettişince tespit olunmakla sabit olunmuş bir konu hakkında işverence de aksi ispatlanamadığından Kurumca yapılacak bir işlem bulunmadığından itirazın reddine karar verilmiştir.

Davacı, Mülga 506 sayılı Yasanın 79. maddesi ile 5510 sayılı Yasanın 85. maddesine istinaden yürütüldüğü iddia olunan kurum müfettişlerince yapılan saptamalar ve tespitler sonucunda 13.11.2009 tutanaklarına göre 2003/12, 2004/12, 2005/12, 2008/3 aylarına ilişkin eksik işçilikten dolayı salınan toplam 44.631,77 TL ek tahakkukların iptali istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare savunmasında, 5510 sayılı Yasa uyarınca verilen idari para cezalarına karşı açılacak davalarda görevli mahkemenin idare mahkemesi olduğunu önesürmüştür.

KÜTAHYA İŞ MAHKEMESİ: 18.10.2011 gün ve E:2011/93, K:2011/720 sayı ile, 5510 sayılı Yasanın 102.maddesi uyarınca verilen idari para cezalarına karşı açılacak davalara bakma görev yetkisinin idari yargı alanına girmesi nedeniyle mahkemelerinin görevsiz olduğu anlaşılmakla 5510 sayılı Yasanın 102.maddesi uyarınca iş bu davaya bakma görev ve yetkisinin idari yargı alanına girdiği ve bu haliyle mahkemelerinin görevsiz olduğu anlaşıldığı gerekçesiyle, dava dilekçesinin görevsizlik nedeniyle reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ESKİŞEHİR 1. İDARE MAHKEMESİ: 8.2.2012 gün ve E:2012/107 sayı ile, dava konusu uyuşmazlığın 2003/12, 2004/12, 2005/12, 2008/3 dönemlerine ilişkin fark prim borcu ve gecikme zammından kaynaklandığı şüphesiz olup, idari para cezasından kaynaklanmayan bu uyuşmazlığın çözümünde, 5510 sayılı Kanunu'nun 101. maddesine göre, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görüleceği hükmüne göre genel görevli mahkeme olan iş mahkemesinin görevli olduğu sonucuna varıldığından, uyuşmazlığın konuyla ilgili ilk davanın açıldığı görevsizlik kararı veren

Kütahya İş Mahkemesinde çözümlenmesi gerektiği kanısıyla 2247 sayılı yasanın 19. maddesine istinaden görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurularak, bu mahkemenin kararına kadar dava dosyasının bekletilmesine, karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık Y., Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 9.4.2012 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

İdare Mahkemesince, idari yargı dosyası ile birlikte adli yargı dosyası da gönderilmek suretiyle 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen şekilde başvurulduğu ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacı şirketin 2003/12, 2004/12, 2005/12, 2008/3 aylarına ilişkin eksik işçilikten (fark prim borcu) dolayı salınan toplam 44.631,77 TL ek tahakkukların iptali istemiyle açılmıştır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun "Prim belgeleri ve ölçümleme" başlıklı 79. maddesinin ikinci fıkrasında; "EK: Fıkra; 08/09/1999 - 4447/11 md.) Ay içinde bazı işgünlerinde çalıştırılmadığı ve ücret ödenmediği beyan edilen sigortalıların otuz günden az çalıştıklarını açıklayan bilgi ve belgelerin işverence prim bildirgelerine eklenmesi şarttır."; üçüncü fıkrasında, "(EK: Fıkra; 08/09/1999 - 4447/11 md.) Sigortalıların otuz günden az çalıştığını gösteren bilgi ve belgelerin Kuruma verilmemesi veya verilen bilgi ve belgelerin Kurumca geçerli sayılmaması halinde, otuz günden az bildirilen sürelere ait primler Kurumca re'sen tahakkuk ettirilerek 80 inci madde hükümlerine göre tahsil olunur. Uygulamanın usul ve esasları altı ay içinde yürürlüğe konulacak yönetmelikle belirlenir."; yedinci fıkrasında (Değişik yedinci fıkra: 29/7/2003-4958/37 md.), "Fiilen veya iş yeri kayıtlarından tespit edilecek her türlü bilgiden ya da kamu kuruluşları tarafından düzenlenen belge veya alınan bilgilerden çalıştığı tespit edilen sigortalılara ait olup, bu Kanun uyarınca Kuruma verilmesi gereken belgelerin yapılan tebligata rağmen bir ay içinde verilmemesi veya noksan verilmesi halinde, bu belgeler Kurumca re'sen düzenlenir ve muhteviyatı sigorta primleri Kurumca tespit edilerek işverene tebliğ edilir", sekizinci fıkrasında ise, "İşveren, tebliğ edilen prim borcuna karşı tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde ilgili Kurum ünitesine itiraz edebilir. İtiraz tahsilatı, durdurur. İtirazın reddi halinde, işveren kararın tebliğ tarihinden itibaren bir ay içerisinde yetkili mahkemeye başvurabilir. Yetkili mahkemeye başvurulması prim borcunun tahsil ve takibini durdurmaz" ve aynı Kanunun 134. maddesinde, "Bu kanunun uygulanmasından doğan uzlaşmazlıklar, yetkili iş mahkemelerinde veya bu davalara bakmakla görevli mahkemelerde görülür" hükmü yer almıştır.

Ancak, 506 sayılı Kanun'un yukarıda sözü edilen maddeleri 31.5.2006 gün ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 106. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

5510 sayılı Yasanın 85. maddesinin bir, iki, üçüncü fıkralarında, "Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurlarınca, fiilen yapılan denetimler sonucunda veya işyeri kayıtlarından yapılan tespitlerden ya da kamu idarelerinin denetim elemanlarınca kendi mevzuatı gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemeler neticesinde veya kamu kurum ve kuruluşları ile bankalar tarafından düzenlenen belge veya alınan bilgilerden çalıştığı anlaşılan sigortalılara ait olup, bu Kanun uyarınca Kuruma verilmesi gereken belgelerin yapılan tebligata rağmen bir ay içinde verilmemesi veya noksan verilmesi halinde, bu belgeler Kurumca re'sen düzenlenir ve muhteviyatı sigorta primleri Kurumca tespit edilerek işverene tebliğ edilir. İşveren, bu maddeye göre tebliğ edilen prim borcuna karşı tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde, ilgili Kurum ünitesine itiraz edebilir. İtiraz, takibi durdurur. İtirazın reddi halinde, işveren kararın tebliğ tarihinden itibaren bir ay içerisinde yetkili iş mahkemesine başvurabilir. Yetkili mahkemeye başvurulması, prim borcunun takip ve tahsilini durdurmaz. Mahkemenin Kurum lehine karar vermesi halinde, 88 inci ve 89 uncu maddelerin prim borcuna ilişkin hükümleri uygulanır" ve 101. maddesinde, "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür" hükmü yer almıştır. 5510 sayılı Kanun'un sözü edilen maddeleri 1.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

Olayda, 506 sayılı Yasa'nın 79. maddesi uyarınca resen tahakkuk ettirilen prim borcundan doğan uyuşmazlıklara bakmakla, daha önce 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nda işaret edildiği gibi, 5510 sayılı Yasa'nın 85 ve 101. maddeleri uyarınca iş mahkemesi görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle Eskişehir İdare Mahkemesinin Başvurusunun kabulü ile, İş Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Kütahya İş Mahkemesi'nin 18.10.2011 gün ve E:2011/93, K:2011/720 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 9.4.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE İLE KESİN OLARAK karar verildi.