Hukuk Bölümü 2013/724 E. , 2013/829 K.

- **SAYILI KANUN UYARINCA TESPIT EDILEN FARK PRIM BORCUNUN HESAPLANMASINA YÖNELIK IŞLEMIN IPTALINE ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacı : Ş.Ç.

Vekili : Av. S.G.

Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. M. T.

O L A Y : Davacı süreli iş alıp ihale suretiyle iş yapan bir firma olduğundan MKE Barutsan Roket ve Patlayıcı Fabrikası Müdürlüğü ile 10.05.2011 tarihinde yaptığı sözleşmeyle fabrikanın buhar sanralı çatı tamir işini yapmak üzere anlaşmış ve bu anlaşma gereği 11.04.2011 tarihinde işe başlamıştır. Davalı kurum 25.11.2011-21697055 sayılı yazısında özetle; 5510 sayılı Yasa'nın 85. maddesinin 2. Fıkrası ve Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 117. Maddesinin 1. ve 2. Fıkrasına istinaden yapılan incelemede, yeterli işçilik bildirimi yapılmadığından 2.245,95TL fark işçilik miktarı üzerinden tahakkuk eden 797,31 TL sigorta pirimi 84,00TL gecikme cezası ve gecikme zammı olmak üzere toplam 881,32 TL tutarındaki borcun ödenmesi aksi durumda yapılacak yasal işlemlerin neler olduğunu açıklamıştır. 25.11.2011-21697055 sayılı yazıyla tahakkuk ettirilen fark pirim borcu işverene gönderilmiş ve 20.12.2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Davacı işveren tarafından 04.01.2012 tarihli dilekçesinde; MKE Barutsan Roket ve Patlayıcı Fabrikası ile yapılan anlaşma gereği 11.04.2011 tarihinde işe başlanması nedeniyle 3 işçiyi işe aldığını ve kendisi de işveren olarak çalışarak iş bitirme belgesi almak amacıyla işi gereği gibi yapmak için çeşitli giderler yapmış olmasına rağmen bunların maliyet gideri hesaplanırken KDV hariç malzemeli işçilik faturası düşülmeden yapılan hesaplanmanın eksik ve kusurlu işlem olması nedeniyle kesilmiş olan cezanın kaldırılarak iptaline karar verilmesi istemiyle adli yargıya başvurarak itiraz etmiştir.

ELMADAĞ SULH CEZA MAHKEMESİ: 07.05.2012 gün E:2012/98 Değişik İş sayı ile evrak üzerinden yaptığı incelemede; Ankara Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü; Ulucanlar Sosyal Güvenlik Merkezi tarafından düzenlenen 25.11.2011 tarih ve 06/21697055 sayılı 881,32TL tutarlı prim borcuna ilişkin itirazı incelemeye 5510 sayılı Yasa'nın 102. Maddesi gereğince İdare Mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesiyle itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

Davacı, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 16. İDARE MAHKEMESİ: 19.02.2013 gün ve E:2012/1202 sayı ile, dava konusu uyuşmazlığın davacı adına sigorta primi ve gecikme cezasının borç çıkarılmasının ilişkin olduğundan 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 İş Mahkemesinin görevli olduğu sonucuna varıldığından, 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 YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 13.05.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247sayılı Yasa'nın 27.maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesi'nce anılan Yasa'nın 19. Maddesinde öngörülen usul ve yönteme uygun biçimde başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık görülmediğinden esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Filiz BUDAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 5510 sayılı Kanun uyarınca tespit edilen fark prim borcunun hesaplanmasına yönelik işlemin iptaline ilişkindir.

5510 sayılı Kanunu'nun Asgari İşçilik ve Uzlaşma başlığını kaşıyan 85. Maddesinin 1, 2 ve 3. fıkralarında "İşverenin, işin emsaline, niteliğine, kapsam ve kapasitesine göre işin yürütümü açısından gerekli olan sigortalı sayısının, çalışma süresinin veya prime esas kazanç tutarının altında bildirimde bulunduğunun tespiti halinde, işin yürütümü açısından gerekli olan asgarî işçilik tutarı; yapılan işin niteliği, kullanılan teknoloji, işyerinin büyüklüğü, benzer işletmelerde çalıştırılan sigortalı sayısı, ilgili meslek veya kamu kuruluşlarının görüşü gibi unsurlar dikkate alınarak tespit edilir. Söz konusu tespitler, Kurumun denetim ve kontrolle görevlendirilmiş memurları tarafından yapılır.

Kamu idareleri, döner sermayeli kuruluşlar kanunla kurulan kurum ve kuruluşlar ile bankalar tarafından ihale mevzuatına göre yaptırılan işlerden ve özel nitelikteki inşaat işlerinden dolayı bu işleri yapan işveren tarafından yeterli işçilik bildirilmiş olup olmadığı Kurumca araştırılır. Bu araştırma sonucunda yeterli işçiliğin bildirilmemiş olduğu anlaşılırsa, eksik bildirilen işçilik tutarı üzerinden hesaplanan prim tutarı, 89 uncu madde gereği hesaplanacak gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte bir ay içinde ödenmek üzere işverene tebliğ edilir. Tebliğ edilen prim ve gecikme cezası ve gecikme zammının ödendiği veya ödeneceğinin işveren tarafından yazılı olarak taahhüt edilmesi halinde borç kesinleşir. Kuruma verilecek taahhütnamede üstlenilen ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde, işveren hakkında 88 inci ve 89 uncu maddeler uyarınca işlem yapılır. Tebliğ edilen prim ve gecikme cezası ve gecikme zammının ödenmemesi, taahhütname verilmemesi veya Kurumca işyerinin denetlenmesine gerek görülmesi durumunda Kurumca inceleme yapılır.

Bu maddenin birinci ve ikinci fıkrasında belirtilen usûllerle Kuruma bildirilmediği tespit edilen asgarî işçilik tutarı üzerinden Kurumca re'sen tahakkuk ettirilen sigorta primleri, 88 inci ve 89 uncu maddeler dikkate alınarak işverene tebliğ edilir. İşveren, tebliğ edilen prim borcuna karşı tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde Kuruma itiraz edebilir. İtiraz takibi durdurur.

Kurumca itirazın reddi halinde işveren, kararın tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde yetkili iş mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvurulması, prim borcunun takip ve tahsilini durdurmaz." hükmüne yer verilmiştir. Yine anılan Kanunun 101. Maddesinde 5510 sayılı kanunda aksine hüküm bulunmayan bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görüleceği kabul edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının olaya konu ihale ile aldığı bina inşaatı sırasında yanında çalıştırdığı işçilerle ilgili olarak eksik yapılan bildirimden dolayı davalı kurum tarafından 5510 sayılı Kanunun Asgari İşçilik ve Uzlaşma başlığını taşıyan 85. Madde kapsamında davacıya bildirimde bulunarak, tespit edilen fark prim borcunun ödenmesi veya işin yürütümü için asgari işçilik miktarının tesbiti yönünden işyeri kayıtlarının incelenmesi gerektiğinden, bilgi edinilmesi, söz konusu borcun ilgili yazıda belirtilen şekilde ödenip ödenmeyeceğinin tebligatın alınmasından itibaren kuruma bildirilmesi istenmiştir.

Davacı, kurumun bu talebi üzerine kuruma başvurarak itirazlarını ve ilgili belgelerin incelenmesini talep edebileceği yerde Ankara Sulh Ceza Mahkemesine itirazda bulunmuş, dosya olayın Elmadağ ilçesinde geçtiği gerekçesi ile Elmadağ Sulh Ceza Mahkemesine gönderilmiştir. Elmadağ Sulh Ceza Mahkemesi ise; uyuşmazlığın 5510 sayılı Yasa'nın 102. Maddesinde açıklanan idari para cezasına itiraz olarak değerlendirerek idari yargının görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Dava dilekçesinde her ne kadar itiraz konusu olarak, idarece verilen idari para cezasına itiraz şeklinde bir açıklamada bulunulmuş ise de; dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinden uyuşmazlık konusu olayın davacı tarafından ödenmesi gereken prim borcunun hesaplanması sırasında kurumun ilgili kanun uyarınca yaptığı tespit ile davacı işverenin yaptığı bildirimler arasındaki uyumsuzluktan kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, taraflar arasındaki uyuşmazlık 5510 sayılı Kanunun 85. Maddesinde belirtilen fark prim borcunun hesaplanmasına ilişkin olduğundan, anılan kanunun 85 ve 101.maddeleri uyarınca İş Mahkemesi görevlidir.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 16. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Elmadağ Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 16. İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Elmadağ Sulh Ceza Mahkemesinin 07.05.2012 gün E:2012/98 Değişik İş sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 13.05.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.