T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2020/598
KARAR NO : 2021/368
KARAR TR : 07/06/2021

ÖZET: Davacı şirkete ait işyerinde yapılan denetim sonucu düzenlenen rapora istinaden davalı Kurumca verilen idari para cezalarının iptali ve davacının borçlu olmadığının tespiti için açılan ve farklı sonuçlanan mahkeme kararlarından Denizli 4. İş Mahkemesinin 24/06/2016 tarihli ve E.2015/52, K.2016/445 sayılı kararının kaldırılması, Denizli İdare Mahkemesinin 31/12/2014 tarihli, E.2014/896, K.2014/1589 sayılı, 31/12/2014 tarihli, E.2014/897, K.2014/1590 sayılı, 27/11/2014 tarihli, E.2014/898, K.2014/1300 sayılı 31/12/2014 tarihli, E.2014/899, K.2014/1527 sayılı kararlarının benimsenmesi suretiyle hüküm uyuşmazlığının giderilmesi hk.

K A R A R

Hüküm Uyuşmazlığının Giderilmesini İsteyen (İdari ve Adli Yargıda Davacı) : A.Ambalaj Malzemeleri Konfeksiyon İnşaat Gıda Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi
Vekili : Av. E.H.
Müdahil (Davacı Yanında) : P.Ambalaj Malzemeleri Tekstil Gıda İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi (Adli Yargıda)
Vekili : Av. G.Ö.
Karşı Taraf : Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) Başkanlığı
Vekili : Av. F.E.

I. İDARİ YARGIDA DAVA SÜRECİ

A. Dava Konusu Olay

1. Davacı vekili müvekkili şirket hakkında;

- 05/10/2010 - 20/12/2013 tarihleri arasında toplam 157 çalışanın işe giriş bildirgelerini SGK'ya vermemesi nedeniyle 321.220 TL idari para cezası uygulanmasına ilişkin SGK Başkanlığı Denizli İl Müdürlüğünün 20/02/2014 tarihli, 1015719 sayılı işleminin iptali istemiyle *Denizli İdare Mahkemesi E.2014/896* esasına kayden,

-İstihdam ettiği sigortalılara ilişkin (2010-2013 yıllarında toplamda 45 aya ait) asıl veya ek nitelikteki aylık prim ve hizmet belgelerini SGK'ya vermemesi nedeniyle 104.345 TL tutarında idari para cezası uygulanmasına ilişkin SGK Başkanlığı Denizli İl Müdürlüğünün 20/02/2014 tarihli, 1015708 sayılı işleminin iptali istemiyle *Denizli İdare Mahkemesi E.2014/897* esasına kayden,

-İşyerine ait kayıt belgeleri mücbir sebep olmaksızın SGK'ya vermemesi nedeniyle 12.258 TL tutarında idari para cezası düzenlenmesine ilişkin SGK Başkanlığı Denizli İl Müdürlüğünün 11/02/2014 tarihli, 812942 sayılı işleminin iptali istemiyle *Denizli İdare Mahkemesi E.2014/898* esasına kayden,

-05/10/2010 – 20/12/2013 tarihleri arasında toplamda 157 çalışanın işten ayrılış bildirgelerini süresinde vermemesi nedeniyle 14.652 TL tutarında idari para cezası uygulanmasına ilişkin SGK Başkanlığı Denizli İl Müdürlüğünün 11/02/2014 tarihli, 804868 sayılı işleminin iptali istemiyle *Denizli İdare Mahkemesi E.2014/899*esasına kayden,

Olmak üzere idari yargı yerinde dört dava açmıştır.

B. Yargılama Aşamaları

2. Davalı kurumun 20/02/2014 tarihli, 1015719 sayılı işleminin iptaline ilişkin dava, **Denizli İdare Mahkemesinin 31/12/2014 tarihli, E.2014/896, K.2014/1589 sayılı kararıyla** reddedilmiş, temyiz edilen karar Danıştay(Kapatılan) Onbeşinci Dairesinin 04/04/2017 tarihlionama ve 17/01/2018 tarihli karar düzeltme isteminin reddi kararlarıyla kesinleşmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Uyuşmazlıkta, dava dosyası, yukarıda anılan mevzuat hükümleri ve dava dosyası ekinde yer

alan soruşturma klasörünün birlikte değerlendirilmesi sonucu, işyerinde çalıştıkları tespit edilen işçilerin davacı şirket çalışanı olmasına rağmen Pameks Ltd. Şti. üzerinden bildirimlerinin yapıldığı görülmekle anılan bildirimler iptal edilerek, sigortalıların davacı şirket üzerinden bildirimlerinin sağlanması sonucu sigortalılara ilişkin işe giriş bildirgelerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmediği gerekçesiyle tesis edilen dava konusu idari para cezasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır ..."

3. Davalı kurumun 20/02/2014 tarihli, 1015708 sayılı işleminin iptaline ilişkin dava, **Denizli İdare Mahkemesinin 31/12/2014 tarihli, E.2014/897, K.2014/1590 sayılı kararıyla** reddedilmiş, temyiz edilen karar Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesinin 21/09/2017 tarihlionama kararıyla kesinleşmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Uyuşmazlıkta, dava dosyası, yukarıda anılan mevzuat hükümleri ve Mahkememizde görülen 2014/896 esas nolu dava dosyası ekinde yer alan soruşturma klasörünün birlikte değerlendirilmesi sonucu, işyerinde çalıştıkları tespit edilen işçilerin davacı şirket çalışanı olmasına rağmen Pameks Ltd. Şti. üzerinden bildirimlerinin yapıldığı görülmekle, anılan bildirimler iptal edilerek, sigortalıların davacı şirket üzerinden bildirimlerinin sağlanması sonucu, sigortalılara ilişkin 2010, 2011, 2012 ve 2013 yıllarına ait asıl veya ek nitelikteki aylık prim ve hizmet belgelerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmediği gerekçesiyle tesis edilen dava konusu idari para cezasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır ..."

4. Davalı kurumun 11/02/2014 tarihli, 812942 sayılı işleminin iptaline ilişkin dava, **Denizli İdare Mahkemesinin 27/11/2014 tarihli, E.2014/898, K.2014/1300 sayılı kararıyla**, reddedilmiş, itiraz edilen karar Denizli Bölge İdare Mahkemesinin 20/04/2015 tarihli onama ve 29/09/2015 tarihli karar düzeltme isteminin reddi kararlarıyla kesinleşmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Dava dosyası, yukarıda anılan mevzuat hükümleri ve sosyal güvenlik denetim raporunun birlikte değerlendirilmesi sonucu, davacı şirketle aynı yerde faaliyette bulunduğu belirtilen, ancak, gerçekte olmadığı, taşeron firma niteliğinde olduğu, gerek davacı şirket çalışanları ve gerekse de yapılan iş, kullanılan işyeri, vb. hususlarcada doğrulandığı tespit edilerek bütün kayıt ve belgelerin davacı şirket üzerine aktarılması gerektiğinin istenilmesinden sonra, 5510 sayılı Kanunun yukarıda anılan hükmü gereği yerine getirilmeyen yasal yükümlülükler nedeniyle dava konusu işlemin tesis edildiği görülmüştür.

Bu durumda, yapılan denetim sonucu düzenlenen raporla işyerine ait kayıt ve belgelerin mücbir sebep olmadan davalı idareye verilmemesi suretiyle 5510 sayılı Kanuna muhalefet ettiği tespit edilen davacı şirket hakkında, yukarıda anılan mevzuat uyarınca idari para cezası düzenlenmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır..."

5. Davalı kurumun 11/02/2014 tarihli, 804868 sayılı işleminin iptaline ilişkin dava, **Denizli İdare Mahkemesinin 31/12/2014 tarihli, E.2014/899, K.2014/1527 sayılı kararıyla**, reddedilmiş, itiraz edilen karar Denizli Bölge İdare Mahkemesinin 12/10/2015 tarihli onama ve 26/02/2016 tarihli karar düzeltme isteminin reddi kararlarıyla kesinleşmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... İşyeri sigortalılarından alınan beyanlar doğrultusunda Pameks Ltd. Şti. İsminde bir işyerinin fiiliyata hiç olmadığı, Pameks Ltd. Şti. ortağı İsmail Çelik'in gerçekte işveren olmadığı, sadece kağıt üzerinde işveren olarak göründüğü, fiiliyatta işverenin hala Haydar Yavuz veya Arena Tekstil Ltd. Şti olduğu, Pameks Ltd. Şti işyerinin gerçekte olmadığı, işçilerin işyerinde tek yetkili olarak Arena Ambalaj Ltd. Şti. ortağı Haydar Yavuz'u bildikleri, işe alma-işten çıkarma gibi işlemlerin tamamen Haydar Yavuz tarafından takip edildiği, Pameks Ltd. Şti'den bildirimi yapılan kişilerin Pameks Şirketi veya yetkilisi veya çalışanı hiç kimseyi tanımadıkları, sigorta bildirimlerinin Pameks Ltd. Şti. dosyasından yapıldığından haberlerinin dahi olmadığı, işveren veyaişyeri yetkilisi olarak Haydar Yavuz'u bildikleri hususlarının tespit edildiği, ayrıca durum tespit tutanağında ismi ve kimlik bilgileri kayıtlı kişilerden Pameks Ltd. Şti'den bildirimi yapıldığı halde işveren olarak Haydar Yavuz'un beyan etmiş olmaları da ifade tutanaklarında tespit edilen hususları doğruladığı, Pameks Ltd. Şti'nin Arena Ambalaj Ltd. Şti. ile aynı adreste olması, çalışan işçilerin tamamen aynı işçiler olması, işyerinde kullanılan makinaların aynı makinalar olması, çalışanların işveren olarak Haydar Yavuz'u tanıyor olmaları ve ifadelerinde beyan ettikleri hususlar göz önünde bulundurulduğunda Pameks Ldt. Şti işyeri dosyasından yapılan tüm bildirimlerin Arena Ambalaj Ltd. Şti. işyeri dosyasına aktarılması gerektiği sonucuna ulaşıldığı, bu nedenle Arena Ambalaj Ltd. Şti.'ya ait işyeri dosyasından verilen işe giriş bildirgelerinin-aylık bildirgelerin ve işten ayrılış bildirgelerinin iptal edilmesi, Pameks Ltd. Şti. işyeri dosyasından verilmiş olan işe giriş bildirgelerinin-aylık bildirgelerin ve işten ayrılış bildirgelerinin çalışmaların, ücretlerin Arena Ambalaj Ltd. Şti işyeri dosyasında istenmesi, işveren tarafından bir aylık sürede düzenlenmemesi durumda resen düzenlenmesi, 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 102. maddesinin j bendine istinaden idari para cezası uygulanması gerektiği, Pameks Ltd. Şti. işyeri dosyasından yapılan tüm bildirimlerin tamamının iptali edilerek Arena Ambalaj Ltd. Şti işyeri dosyasından istenmesi, işveren tarafından bir aylık sürede düzenlenmemesi durumunda resen düzenlenmesi, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 102. maddesinin j bendine istinaden idari para cezası uygulanması gerektiği değerlendirmesinde bulunulduğu görülmüştür.

Uyuşmazlıkta, dava dosyası, yukarıda anılan mevzuat hükümleri ve Mahkememizde görülen 2014/896 esas nolu dava dosyası ekinde yer alan soruşturma klasörünün birlikte değerlendirilmesi sonucu, işyerinde çalıştıkları tespit edilen bir kısım işçilerin sigartalı işten ayrılış bildirgelerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmediği gerekçesiyle tesis edilen dava konusu idari para cezasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır..."

II. ADLİ YARGIDA DAVA SÜRECİ

A. Dava Konusu Olay

6. Davacı vekili; davalı Kurumca şirket hakkında aleyhine düzenlenen 03/01/2014 tarihli ve 2014/1 sayılı rapor ile Pameks Ltd. Şti. çalışanlarına ilişkin prim borcunun re'sen davacı aleyhine ihdas edildiği, davacı şirkette daha önce çalışıp sorunlu olarak ayrılan kişilerin ifadesi alınarak düzenlenen bu raporun hukuka aykırı olduğu, bu nedenlerle öncelikle tahakkuk ettirilen bu borcun tedbiren durdurulması ve davacı şirketin borçlu olmadığının tespit edilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

B. Yargılama Aşamaları

7. **Denizli 4. İş Mahkemesinin 24/06/2016 tarihli ve E.2015/52, K.2016/445 sayılı kararı**ile, verilen *"davanın kabulüne"* dair karar Yargıtay (Kapatılan) 21. Hukuk Dairesinin 31/05/2018 tarihli onama kararı ile kesinleşmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Tarafların iddia ve savunmalarının değerlendirilmesi sonucu; taraflar arasındaki uyuşmazlığın, davalı kurumun davacı hakkında yapılan dava konusu işleminin ve tutulan raporun yerinde olup olmadığı, davacı şirketin borçlu olup olmadığına karar verilip verilmeyeceği noktasında toplandığı anlaşılmıştır.

Mahkememizin 2016/44 Esas sayılı dosyasının incelenmek üzere dosyamız arasına alınmış, incelenmesinde davacısının Arena Ambalaj Mlz Konf İnş Gıda San Tic Ltd Şti, davalısının Sosyal Güvenlik Kurumu, dava konusunun, iş (kurum işleminin iptali istemli) olduğu, dosyanın ön inceleme duruşma gününün 27/09/2016 tarihine bırakıldığı anlaşılmıştır.

Davanın yasal dayanağı olan 5510 Sayılı Yasa'nın 59/2 maddesinde kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurların görevleri sırasında tespit ettikleri kurum alacağını doğuran olay ve bu olaya ilişkin işlemler yemin hariç her türlü delille dayandırılabilir. Bunlar tarafından düzenlenen tutanaklar aksi sabit oluncaya kadar geçerlidir hükmü yer almaktadır. Olayımızda denetmen tarafından davacı işyerinde inceleme yapıldığı, inceleme sırasında tespit edilen çalışanların ifadeye çağırıldıkları verilen ifadelerden, fiiliyatta var olmayan Pameks Ltd. Şti'nden işe giriş ve çıkışları verilen sigortalıların bildirgelerinin iptali ile bu çalışanların işe giriş ve çıkışlarının, davacı şirketten istenmesi, verilmemesi halinde idari para cezası uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Denetmen raporunda dayalı olarak davacı şirkete prim ve İPC tahakkuk ettirilmiştir.

Dosyanın tetkikinde Arena Ltd. Şti'nin 01/10/2009 tarihinde 1087270.020.01 sicil numarası ile Pameks Ltd. Şti'nin 08/03/201 tarihinde 'fason tekstil imalatı-dikim iş işyeri' olarak 1111920.020.01 sicil numarası ile SGK'da yasa kapsamına alındığı, her iki şirketin faaliyet adreslerinin ve kurucu ortaklarının farklı olduğu saptanmıştır. 14/03/2013-30/09/2014 tarihlerini kapsayan dönemde Pameks Ltd. Şti çalışanlarına ait APHB'lerin SGK'ya verildiği, davacı tanığı olarak ifade veren Arena Ltd. Şti çalışanı Gülçin Karatay, 2009 yılından 2015 yılı Ağustos ayına kadar davacı Arena Ambalaj isimli şirkette ön muhasebe bürosunda çalıştığını, bir dönem maliyetler yüksek olduğundan kendi patronu Haydar Yavuz ile yapılan anlaşma üzerine Pameks Ambalaj şirketinin kendi çalıştığı şirketin makinelerini kullanarak işçilik hizmeti verdiğini, 2014 yılı Mayıs ayında işe başlayıp 20015 yılı Ağustos ayında işten ayrıldığını ifade eden Arena çalışanı Orçun Pişkin'de Arena Ambalaj Şirketi'nin, Pameks Ambalaj şirketine fason iş yaptırdığını söylemiştir.

SGK'ya verilen Pameks Ltd. Şti'ne ait 14/03/2013-30/09/2014 tarihlerini kapsayan aphb'de isimleri bulunan Nihal Ayüke, Barış Ural, Asiye Alp ve Yıldırım Ural'da mahkemedeki ifadelerinde 2013-2014 yılındaArena Ambalaj Şirketi için fason iş yaptıklarını, Arena Fabrikasında çalıştıklarını, Arena'ya kendilerini servisle götürdüklerini ifade etmişlerdir.

SGK denetmenince yapılan incelemede, tanık ifadelerine dayanılarak Pameks Ltd Şti'nin fiiliyatta olmadığı sonucuna varılarak, Pameks Ltd. Şti tarafından bildirimi yapılan ve çıkışları verilen çalışanların bildirimlerinin iptali ile Arena'da girişlerinin yapılması gerektiği belirtilmiş, İl Müdürlüğü'nce denetmen tespitleri doğrultusunda işlem yapılmıştır. Ancak, her ne kadar denetmen Pameks Ltd. Şti'nin fiiliyatta olmadığı sonucuna varmış ise de, dosyada ki belgelerden, Pameks Ltd. Şti'nin 06/03/2013 tarihinde kurulduğu, kuruluşunun Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nin 13/03/2013 tarih ve 721 sayı ile Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde yayımlandığı, faaliyet adresinin Saraylar Mah., 420. Sokak, 17/62 Merkez/Denizli olduğu, SGK'da 08/03/2013 tarihinde " fason tekstil imalatı-dikimi" işyeri olarak 1111920.020.01 sicil numarası ile yasa kapsamında alındığı tespit edilmiştir. Ayrıca Gürpınar Vergi Dairesi Müdürlüğü'nün 23/02/2016 tarihli vergi inceleme tutanağı'nda, Saraylar Mahallesi, 420. Sokak, No:17/62 Denizli adresinde faaliyet gösteren Pameks Amb. Malz. Teks. D Gıda İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti'nin 06/03/2013 tarihinde faaliyete başladığı, vergi müfettiş yardımcısı tarafından Pameks Ltd. Şti'nin 2013 yılı Yevmiye Defteri ve Alış Faturalarının incelendiği, bu tespitlerin denetmen incelemesi sırasında Pameks Ltd. Şti'nin yasal olarak faaliyette olduğunu gösterdiği, vergi tutanağı ile SGK kayıtlarından denetmenin Arena Ltd. Şti'nde inceleme yaptığı tarihte Pameks Ltd. Şti'nin yasal tüzel

kişiliğe sahip olduğu, Arena Ltd. Şti'nde inceleme yaptığı tarihte Pameks Ltd. Şti'nin yasal tüzel kişiliğe sahip olduğu, Arena Ltd. Şti'nde şirket makinelerini kullanmak suretiyle fason üretim yaptığı ve üretime kendi personelini çalıştırdığı, üretim yapılan süre içerisinde işe aldığı ve işten ayrılanları SGK'ya bildirdiği ayrıca aphb'yi verdiği anlaşılmıştır.

Denetmence, SGK ve vergi dairesinden Pameks Ltd. Şti'nin kayıtlı ve faal bir şirket olup olmadığı konusunda bilgi ve belge istenmeden rapor düzenlendiği anlaşılmıştır. Gelen SK ve 'vergi dairesi inceleme tutanağı' bilgilerinden Pameks Ltd. Şti'nin inceleme sırasında tüzel kişiliğe sahip olduğu, Arena Ltd. Şti'nin makinelerini kullanmak suretiyle fason üretim yaptığı ve fason üretimde çalışanları SGK'ya bildirdiği, bu huhusların SGK'ya bildirimleri yapılan tanık ifadeleri ile desteklendiği anlaşılmıştır. Resmi kayıt ve belgeler ve tanık ifadeleri ile denetmen raporunun aksi kanıtlanmıştır. Bu durumda, denetmence düzenlenen raporun yasal dayanaktan uzak olduğu ve Arena Ltd. Şti aleyhine tahakkuk ettirilen cezaların yersiz olduğu, kurum işleminin iptali ile davacının borçlu olmadığı kanaatine varılmıştır.

Celp ve tetkik edilen dosyalar, gelen müzekkere cevapları, alınan bilirkişi raporu, tarafların iddia ve savunmaları ve tüm dosya kapsamına göre, denetmen incelemesi sırasında Pameks Ltd. Şti'nin yasalara uygun olarak kurulmuş faal bir şirket olduğu, denetim sırasında Vergi Dairesi ve SGK'da kaydının bulunduğu, Pameks Ltd. Şti'nin 2013-2014 yılında bir süre Arena Ltd. Şti'nde, Arena'nın makinelerinde kendi personelini çalıştırmak suretiyle fason üretim yaptığı, bu süre içerisinde işe aldığı ve işten ayrılan işçileri bildirge ile kuruma bildirdiği anlaşıldığından, aksi yöndeki ve fiili duruma aykırı denetmen raporuna dayalı olarak yapılan kurum işleminin iptali ile davacının borçlu olmadığı anlaşılmakla, aşağıdaki şekilde davanın kabulüne ..."

III. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK

8. Davacı vekili, davalı Kurumun müvekkili şirket aleyhine düzenlenen idari para cezalarının yasal gerekçesinin ortadan kalktığı, adli ve idari yargı yerlerinde verilen çelişkili kararlar bulunduğu, müvekkilinin mağduriyetinin giderilemediği, davalı Kurumun, idari para cezalarını faizleri ile birlikte tahsil etme gayreti içinde olduğu, müvekkiline ait mallar üzerindeki hacizlerin devam ettiği, müvekkilinin geçen süre içinde çıkan vergi ve prim aflarından yararlanamadığı gerekçeleriyle, müvekkilinin daha fazla mağdur olmaması ve ileride telafisi güç zararların doğmasını önlemek için müvekkil lehine yürütmenin durdurulması talebinin kabulüne evleviyetle, kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksızlığı nedeniyle ortaya çıkan hüküm uyuşmazlığının giderilerek hakkın yerine getirilmesini mümkün kılacak karar verilmesi istemleriyle Uyuşmazlık Mahkemesine başvuruda bulunmuştur.

9. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığınca, Danıştay Başsavcısının ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının yazılı düşüncesi istenilmiştir.

IV. BAŞSAVCILIK DÜŞÜNCELERİ

A. Danıştay Başsavcılığının Yazılı Düşüncesi

10. Danıştay Başsavcısı; *"Denizli 4. İş Mahkemesinin 24/06/2016 tarihli, E:2015/52, K:2016/445 sayılı kararının kaldırılmasına; Denizli İdare Mahkemesinin 31/01/2014 tarihli, E:2014/896, K2014/1589, 31/01/2014 tarihli, E:2014/897, K:2014/1590, 27/11/2014 tarihli, E:2014/898, K:2014/1300, 31/12/2014 tarihli, E:2014/899, K:2014/1527 sayılı kararlarının kabulüne karar verilerek hüküm uyuşmazlığının giderilmesinin uygun olacağı"* yönünde görüş bildirmiştir. Başsavcılık düşüncesinin gerekçe kısmı şöyledir:

"...1)Arena Ltd. Şti. ve Pameks Ltd. Şti. adlı iki ayrı tüzelkişilik oldukları, ortakları, adresleri ve kuruluş tarihleri ile SGK işyeri kayıtlarının birbirinden farklı olduğu, bu hususların dosyada yer alan bilgi ve belgelere yansıdığı gibi Sosyal Güvenlik Denetmeni tarafından düzenlenen raporun (değerlendirmeler kısmında SGK sicil numarasına yer verilmiştir) yanı sıra bilirkişi raporunda da ifadesini bulduğu ve hukuken tartışmalı nitelik taşımadığı görülmektedir.

Bilirkişi Raporunun dayanak aldığı belgelerden olan Gürpınar Vergi Dairesi Müdürlüğünün Vergi İnceleme Raporunun inceleme döneminden sonraki tarih olan 23/02/2016 tarihinde düzenlendiği, içeriği ve rapora alınan bilgilerin taraflar arasında ihtilaf olmayan iki ayrı tüzel kişiliğe ilişkin hususları olduğu görülmektedir.

2)Sosyal Güvenlik Denetmeninin 01/09/2010-30/06/2013 tarihleri arasındaki dönem için yaptığı inceleme üzerine düzenlenen raporda ifadesine başvurulanların bir kısmının Arena Ltd. Şti.'nin, bir kısmının ise Pameks Ltd. Şti.nin sigorta kaydı bulunanlar olduğu, Bilirkişi Raporuna da esas alınan ve mahkemede yeminli tanıklık yapanların tümünün davacı Arena Ltd. Şti. tarafından gösterildiği, bu şirketin ön muhasebesinde çalışan Gülçin Karatay dışındaki tanıkların tümünün fer'i müdahil Pameks Ltd. Şti.'nin çalışanı oldukları, ayrıca bu tanıklardan Orçun Pişkin'in Denetmen Raporunun inceleme döneminden sonra 2014 yılı Mayıs ayında Pameks Ltd. Şti.'de göreve başladığı gibi inceleme yapılan dönem için görgüye dayalı bilgisinin olmadığını "Ben üretim bölümünü çok bilmiyorum ancak Arena Şirketinin, Pameks Ambalaj şirketine fason iş yaptırdığını duymuştum." şeklinde ifade ettiği, bu tanığın adının bu dönemde sadece İnceleme Raporu eki Gelir-Gider Faturaları tablosunun 94. sırasındaki Pekdemir Çiftliği Ltd. Şti.'ye ait 30/04/2013 tarihli, 52664 ve 27/04/2013 tarihli, 372675 sayılı fatura veya irsaliyelerde geçtiğinin görüldüğü, işyerinde anılan tanığın inceleme dönemi içinde görev yaptığına ilişkin dair başkaca bir bilginin olmadığı, ayrıca davacı tanığı Yıldırım Ural'ın Pameks Ltd.

Şti.'de 2013 yılı Haziran ayında işe başladığı ve bu haliyle inceleme döneminin sonunda işe başladığını ifade ettiğinin görüldüğü, bu tanıklara ait ifadelerin menfi tespit davasında ispat aracı olarak kullanılmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.

3) Denetmen Raporunda ifadesine başvurulan kişilere detaylı sorular yöneltildiği, çalışma dönemi, çalışma saatleri, çalışmaların sürekli ya da kesintili, tam gün mü yoksa kısmı zamanlı mı olup olmadığı, işe başlatma, işten ayrılma, izin, ücret ödeme, ücret miktarı, kim tarafından bu işlemlerin yapıldığı, işyeri sahibi ve yetkilisinin kim olduğu, işyerinde hangi işveren için çalışıldığı gibi hususların sorularak cevap alındığı, iş mahkemesince alınan yeminli tanık beyan ve ifadelerinde işyeri sahibi ve sorumlusuna ilişkin bilgilere başvurulmadığı, işe başlatma, işten ayrılma, izin, ücret gibi işlemleri kimin gerçekleştirdiğine ilişkin işyeri ve işveren ya da yetkilisine ilişkin konuların yer almadığının görüldüğü, bu haliyle inceleme raporundaki ifadelerle tanık ifadelerinin karşılaştırıldığında tanık ifadelerinin kanıt gücünün yeterli seviyede olduğu ve maddi olayın gerçek boyutunu ortaya koyduğunun kabulünün mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

4)Denetmence işyerinde durum tespiti yapılarak tutanağa bağlandığı, işyerine ait belgeler üzerinde inceleme yapılarak tutanak düzenlendiği, Gelir-Gider faturalarından 01/09/2010-30/06/2013 dönemi için İncelenenlerin Tablo-1, Fason İşçilik İçin Düzenlenen Gider Faturalarından 01/09/2010-30/06/2013 dönemi için Tablo-2'nin düzenlenerek gösterildiği, incelenen gelir-gider faturalarının bazılarının eki tahsilat fişlerinde teslim eden-teslim alan bölümlerinde isimleri ve/veya imzaları kayıtlı olan kişiler ile çalışma dönemleri ile gider pusulalarında ismi tespit edilen kişiler ile çalışma dönemlerine ait ayrıntılı bir döküm yapıldığı, ifadelerde Arena Ltd. Şti. çalışanı olanlarından kimilerinin Pameks Ltd. Şti. çalışanı olarak sigorta primlerinin yatırıldığının belirtildiğinin görüldüğü, Bilirkişi Raporunda teknik incelemeye yönelik olarak Denetmen Raporundaki bu hususlara ilişkin somut bir incelemeye yer verilmeksizin söz konusu raporun aksinin ispat edildiği yolunda değerlendirme yapılmasının teknik yönden yeterli ve açıklayıcı olmadığı, Bilirkişi Raporunda yer verilen hususların teknik bir inceleme yapılmasından ziyade hukuki değerlendirmeler yapılarak düzenlendiği sonucuna ulaşılmakta, hükme ve dolayısıyla davacı iddialarının ispatına esas alınacak nitelikte olmadığı görülmektedir.

5)Denetmen Raporunda, ayrıntılı olarak alınan ifadeler, SGK kayıtları, defter ve belgeler ile kayıtlar üzerinde yapılan incelemeler sonucunda, Arena Ltd. Şti. işyerinde gerçekte Pameks Ltd. Şti.'ne ait fiiliyatta bir işyeri olmadığı, bu işyerinde faal bir şirket olarak Pameks Ltd. Şti.'nin bulunmadığı, yetkisinin olmadığı, söz konusu işyerinde kağıt üzerinde gözüktüğü, yeminli tanıklar tarafından da Pameks Ltd. Şti.'nin yetkilisinin kim olduğunun beyan edilmediği, işe alma, işten çıkarma, izin gibi işlemlerin kim tarafından gerçekleştirildiğinin açıklanmadığı, Pameks Ltd. Şti.'nin tescil adresine tanıklığına başvurulanlar tarafından gidildiği ya da bilindiğinin ifade edilmediği, tek ortaklı şirket olan Pameks Ltd. Şti. ortağı İsmail Çelik'in ikamet adresinin şirket merkezi olan Denizli dışında Antalya olduğu, işyerindeki tüm iş ve işlemlerin Pameks Ltd. Şti.'nce davalı idareye bildirim yapılmış ise de gerçekte Arena Ltd. Şti. ve yetkilisi olan Haydar Yavuz tarafından yapıldığı sonucuna varıldığı, Denetmen Raporunda Pameks Ltd. Şti. çalışanı olarak gözükenlerin ifadesine başvurulanların Pameks Ltd. Şti. ortağı olan İsmail Çelik'i yetkili olarak bilmedikleri, adından söz etmedikleri, yetkili olarak Haydar Yavuz'u belirttikleri görülmektedir.

6)Bilirkişi Raporunda, Pameks Ltd. Şti.'nin kuruluş tarihi olan 06/03/2013 tarihinden önceki dönemlere ait aylık prim ve hizmet belgesinin davacı Arena Ltd. Şti.'den istenmesine esas oluşturan Denetim Raporundaki tespitlerin aksine tespit yapılmaksızın, sonraki döneme ilişkin değerlendirmelerin geçmişe dönük olarak borç bulunmadığı yolundaki değerlendirmenin maddi ve hukuki dayanağının bulunduğundan söz edilemeyeceğinden geçmiş dönemler için davacı iddialarının ispat edildiğinin kabulü mümkün değildir.

7)Denetmen Raporuna dayanılarak kesilen para cezalarında 01/09/2010- 30/06/2013 dönemi için ad ve soyadları ile ayları somut olarak ifade edilen kişilere ilişkin tespitlere karşın, Bilirkişi Raporunda bu hususların gerçeği yansıtıp yansıtmadığına ilişkin somut bilgi verilmeksizin avukat olan bilirkişi tarafından hukuki konularda değerlendirme yapılarak iptalinin gerektiği yolundaki görüş verilmiş olup, bu haliyle isabetli ve hükme esas alınacak nitelik taşımamaktadır.

Somut olayda,

Sosyal Güvenlik Denetmeni tarafından düzenlenen 03/01/2014 tarihli, 2014/1 sayılı raporda yapılan tespitlerde ifade edildiği üzere Arena Ltd. Şti.'nin işyerinde, işyerinin sorumlusu Haydar Yavuz'un çalışanı ve ön muhasebesinden sorumlu Gülçin Karatay'ın yüksek maliyetlerin düşürülmesine dönük olarak Pameks Ltd. Şti.'nin şirketin makineleri ile Pameks Ltd. Şti.'nin verdiğini belirttiği işçilik hizmetinin, Pameks Ltd. Şti.'nin hukuki yapısı, ortağının durumu, ifadesine başvurulan çalışanlar ile tanıkların ifadeleri ve SGK kayıtları ile defter ve belgelerden elde edilen bilgiler karşısında gerçek işveren olmadığı, fiiliyatta bu işyerinde faaliyette bulunmadığından, işverenin ve işyerinin Haydar Yavuz'un ortağı ve müdürü olduğu Arena Ltd. Şti., Pameks Ltd. Şti. adına kendi işyerindeki tüm iş ve işlemlerin gerçek sorumlusu, yükümlüsü durumundadır.

Diğer taraftan, 4857 sayılı iş Kanunu ile 5510 sayılı Sosyal Güvenlik ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda ifade edildiği gibi bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde, iş alan ve bu iş için görevlendirdiği sigortalıları çalıştıran alt işveren olarak üçüncü bir kişinin aracılığı ile sigortalılar işe girmiş ve bunlarla sözleşme yapmış olsalar dahi, asıl işverene kanunun yüklediği yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumluluğu ilkesine göre, Arena Ltd. Şti.nin, Pameks Ltd. Şti. adına çalışan sigortalılara ilişkin olarak asıl işveren olarak kanunun yüklediği yükümlülüklerden alt işveren şeklinde gösterilmek suretiyle kaçınmasına hukuken olanak bulunmamaktadır..."

B. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının Yazılı Düşüncesi

11. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı; *"Denizli 4. İş Mahkemesinin 24/06/2016 tarihli ve E.2015/52, K.2016/445 sayılı kararının kaldırılmasına; Denizli İdare Mahkemesinin 31/01/2014 tarihli ve E.-K.2014/896-1589 sayılı, 31/01/2014 tarihli ve E.-K.2014/897-1590 sayılı, 27/11/2014 tarihli ve E.-K.2014/898-1300 sayılı ve 31/12/2014 tarihli ve E.-K.2014/899-1527 sayılı kararlarının benimsenmesine, karar verilmesi suretiyle hüküm uyuşmazlığının giderilmesinin mümkün olduğu"* yönünde yazılı görüş göndermiştir. Başsavcılık düşüncesinin gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Hüküm uyuşmazlığına konu dosyalar ve verilen kararlar birlikte değerlendirildiğinde;

Sosyal Güvenlik Denetmeni tarafından yapılan inceleme tarihinde Arena Ltd. Şti. ve Pameks Ltd. Şti. adlı iki ayrı şirket olduğu, ortakları, adresleri ve kuruluş tarihleri ile SGK işyeri kayıtlarının birbirinden farklı olduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

Yine, idare mahkemesinde görülen davalarda Denetmen tarafından yapılan tespitlerin esas alınarak davacı hakkında 5510 sayılı Kanunun 102. maddesi uyarınca verilen idari para cezalarına esas olguların doğru olduğu kabul edilmek suretiyle bu işlemlerin iptaline yönelik davaların reddine karar verildiği, buna karşılık; iş mahkemesi tarafından ayrıca davacının gösterdiği bir kısım tanıkların dinlenmesinden ve bilirkişi raporu alınmasından sonra dava konusu işlemde belirtilen işçilerin gerçekte davacı şirket bünyesinde değil, Pameks Ltd. Şti. bünyesinde çalıştıkları sonucuna varılarak bu işçilere ait prim borçlarının davacı Arena Ltd. Şti.'ne yükletilmesine ilişkin işlemin iptaline karar verildiği hususu da açıktır.

Somut olayda tartışılması gereken husus, işlemlere konu işçilerin gerçekte Arena Ltd. Şti.'nin işçileri mi; yoksa Pameks Ltd. Şti.'nin işçileri mi olduğuna yönelik mahkemeler tarafından yapılan tespitlerden hangisinin esas alınması gerektiğidir.

Sosyal Güvenlik Denetmeni tarafından yapılan incelemede, iş yerinde durum tespiti yapılarak tutanağa bağlandığı, iş yerine ait belgeler üzerinde yapılan inceleme sonucu; gelir-gider faturalarından 01/09/2010-30/06/2013 dönemi için İncelenenlerin Tablo-1, fason işçilik için düzenlenen gider faturalarından 01/09/2010-30/06/2013 dönemi için Tablo-2'nin düzenlenerek gösterildiği, incelenen gelir-gider faturalarının bazılarının eki tahsilat fişlerinde teslim eden-teslim alan bölümlerinde isimleri ve/veya imzaları kayıtlı olan kişiler ile çalışma dönemleri ile gider pusulalarında ismi tespit edilen kişiler ile çalışma dönemlerine ait ayrıntılı bir döküm yapıldığı, ifadelerde Arena Ltd. Şti. çalışanı olduklarını belirtenlerden bir kısmının Pameks Ltd. Şti. çalışanı olarak sigorta primlerinin yatırıldığının belirtildiğinin görüldüğü, Bilirkişi Raporunda teknik incelemeye yönelik olarak Denetmen Raporundaki bu hususlara ilişkin somut bir incelemeye yer verilmediği, bu itibarla teknik konularda yeterli bir araştırmaya dayanmayan bilirkişi raporunun, davacının iddialarını doğrulayacak yeterlilikte olmadığı görülmektedir.

Ayrıca, Denetmen Raporunda, ayrıntılı olarak alınan ifadeler, SGK kayıtları, defter ve belgeler ile kayıtlar üzerinde yapılan incelemeler sonucunda, Arena Ltd. Şti. işyerinde gerçekte Pameks Ltd. Şti.'ne ait fiiliyatta bir işyeri olmadığı, tanıklar tarafından da Pameks Ltd. Şti.'nin yetkilisinin kim olduğunun beyan edilmediği, işe alma, işten çıkarma, izin gibi işlemlerin kim tarafından gerçekleştirildiğinin açıklanmadığı, Pameks Ltd. Şti.'nin tescil adresine tanıklığına başvurulanlar tarafından gidildiği ya da bilindiğinin ifade edilmediği, tek ortaklı şirket olan Pameks Ltd. Şti.'nin ortağı İsmail Çelik'in ikamet adresinin -şirket merkezi olan Denizli dışında Antalya olduğu, işyerindeki tüm iş ve işlemlerin Pameks Ltd. Şti.'nce davalı idareye bildirim yapılmış ise de, bildirimlerin gerçekte Arena Ltd. Şti. ve yetkilisi olan Haydar Yavuz tarafından yapıldığı sonucuna varıldığı, Denetmen Raporunda Pameks Ltd. Şti. çalışanı olarak gözükenlerin ifadesine başvurulanların Pameks Ltd. Şti. ortağı olan İsmail Çelik'i yetkili olarak bilmedikleri, adından söz etmedikleri, yetkili olarak Haydar Yavuz'u belirttikleri yönünde sonuca ulaşıldığı görülmektedir.

Öte yandan, iş mahkemesinde hükme esas alınan bilirkişi raporunda, Pameks Ltd. Şti.'nin kuruluş tarihi olan 06/03/2013 tarihinden önceki dönemlere ait aylık prim ve hizmet belgesinin davacı Arena Ltd. Şti.'den istenmesine esas oluşturan Denetim Raporundaki tespitlerin aksine tespit yapılmaksızın, sonraki döneme ilişkin değerlendirmelerin geçmişe de teşmil ettirilerek borç bulunmadığı yolunda değerlendirmeler yapıldığı anlaşıldığından, raporun bu yönüyle de davacının iddiasını destekleyici mahiyette kabul edilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Yine, Denetmen Raporuna dayanılarak verilen para cezalarında 01/09/2010-30/06/2013 dönemi için ad-soyadları ile ayları somut olarak belirtilerek yapılan tespitlere karşılık; bilirkişi raporunda bu tespitlerin gerçeği yansıtıp yansıtmadığına ilişkin somut bilgi verilmeksizin bir takım hukuki değerlendirmeler yapılarak prim borçlarının davacı Arena Ltd. Şti.'ne yüklenilmesine ilişkin işlemin iptalinin gerektiği yolunda görüş beyan edildiği görülmüş, bilirkişi raporunun bu haliyle hükme esas alınamayacağı kabul edilmiştir.

Sonuç olarak; 5510 sayılı Kanunun 59/2. maddesinde yer alan "Bunlar tarafından düzenlenen tutanaklar aksi sabit oluncaya kadar geçerlidir" şeklindeki düzenleme ve uyuşmazlığa konu davalar görülürken Denetmen tarafından düzenlenen tutanaklar ve yapılan tespitlerin aksini ispat edecek nitelikte somut bir delilin sunulamadığı hususu da dikkate alındığında, Sosyal Güvenlik Denetmeni tarafından düzenlenen 03/01/2014 tarihli ve 2014/1 sayılı raporda yapılan tespitlerde ve idare mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere Arena Ltd. Şti.'nin işyerinde, Pameks Ltd. Şti.'nin gerçek

işveren olmadığı, denetlenen dönem içerisinde fiilen bu işyerinde faaliyette bulunmadığı, işverenin ve işyerinin Arena Ltd. Şti. olduğu, kabul edilmelidir. Diğer taraftan, 4857 sayılı Kanun ile 5510 sayılı Kanunda ifade edildiği gibi bir işverenden, iş yerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği sigortalıları çalıştıran alt işveren olarak üçüncü bir kişinin aracılığı ile sigortalılar işe girmiş ve bunlarla sözleşme yapmış olsalar dahi, asıl işverene kanunun yüklediği yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumluluğu ilkesine göre, Arena Ltd. Şti.'nin, Pameks Ltd. Şti. adına çalışan sigortalılarla asıl işveren olarak yükümlülüklerinden alt işveren şeklinde gösterilmek suretiyle kaçınmasına olanak bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, yapılan denetim sonucu düzenlenen raporda belirtilen usulsüzlükler sebebiyle davacı şirket hakkında 5510 sayılı Kanunun 102. maddesi uyarınca idari para cezası düzenlenmesine ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların reddi yönünde verilen kararların hukuka uygun olduğu kanaatine varılmıştır..."

V. İLGİLİ HUKUK

12. 5510 sayılı Sosyal Güvenlik ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 11. maddesinin 1. fıkrasında *"işyeri sigortalı sayılanların maddî olan ve olmayan unsurlar ile birlikte işlerini yaptıkları yerler"* olarak tanımlanmış, 7. fıkrasında *"alt işverene, asıl işverenin işyerinde çalıştırdığı sigortalıları, işverenle aralarında yaptıkları sözleşmenin ibrazı kaydıyla, Kurumdan alacağı özel bir numara ile asıl işverenin kayıtlı olduğu dosyadan bildirme hakkı"* tanınmış, 12. maddesinin son fıkrasında ise: *"Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde, iş alan ve bu iş için görevlendirdiği sigortalıları çalıştıran üçüncü kişiye alt işveren denir. Sigortalılar, üçüncü bir kişinin aracılığı ile işe girmiş ve bunlarla sözleşme yapmış olsalar dahi, asıl işveren, bu Kanunun işverene yüklediği yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumludur"* kuralına yer verilmiştir.

13. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2.maddesinde ise şu düzenlemeye yer verilmiştir:

"Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir. İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir.

İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlarda işyerinden sayılır.

İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür...

...Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.

Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez..."

14. 5510 sayılı Sosyal Güvenlik ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 8. maddesinde:*"İşverenler, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılan kişileri, 7 nci maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sigortalılık başlangıç tarihinden önce, sigortalı işe giriş bildirgesi ile Kuruma bildirmekle yükümlüdür."* kuralı yer almaktadır.

15. Aynı Kanun'un 9.maddesinde şu hükümler bulunmaktadır:

" ...Birinci fıkranın (a), (c) ve (d) bentlerine göre sigortalılığı sona erenlerin durumları işverenleri tarafından, (b) bendinde belirtilen şekillerde sona erenlerin durumları ise kendileri ve sözü edilen bentte belirtilen faaliyetin sona erme halinin bildirildiği kuruluşlar veya vergi daireleri tarafından, en geç on gün içinde Kuruma bildirilir. Bu kişilerin meslek kuruluşlarına ya da vergi dairelerine olan yükümlülüklerini yerine getirmemiş olmaları, sigortalılığın sona ermesine ilişkin belge ya da bilginin verilmesine engel teşkil etmez. (Ek cümle: 13/2/2011-6111/28 md.) Vergi dairelerince vergi mükellefiyetinin sona erdiğine ilişkin yapılacak bildirimlerde bu süre vergi mükellefiyeti terk işleminin tesis tarihinden itibaren iki ayı geçmemek üzere vergi mükellefinin işi bırakma işlemlerinin vergi dairelerince tekemmül ettirildiği tarihten başlar.

Birinci fıkranın (e) bendine göre sigortalılığı sona erenler ile 8 inci maddenin birinci fıkrasının (c) bendine göre bildirimi yapılan sigortalıların, sigortalılığının sona ermesine ilişkin bildirimleri, üç ay

içinde Kuruma yapılır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

16. Anılan Kanun'un konuyla ilgili (işlemin tesis edildiği tarih itibariyle yürürlükte olan) 86/1 maddesinde ise şu düzenlemeye yer verilmiştir:

"İşveren bir ay içinde 4 üncü ve 5 inci maddeye tâbi çalıştırdığı sigortalıların ve sosyal güvenlik destek primine tâbi sigortalıların; a) Ad ve soyadlarını, T.C. kimlik numaralarını, b) 80 inci maddeye göre hesaplanacak prime esas kazançlarını, c) Prim ödeme gün sayıları ile prim tutarlarını, gösteren ve örneği Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenen asıl veya ek aylık prim ve hizmet belgesini, (Ek ibare: 17/04/2008- 5754 S.K./50. mad) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındakiler için en geç Kurumca belirlenecek günün sonuna kadar, diğer sigortalılar için ise ait olduğu ayı takip eden ayda Kurumca belirlenecek günün sonuna kadar Kuruma vermekle veya sigortalı çalıştırmadığı takdirde, bu hususu sigortalı çalıştırmaya son verdiği tarihten itibaren, onbeş gün içinde Kuruma bildirmekle yükümlüdür."

17. Söz konusu Kanun'un 86/7 maddesi şu şekildedir:

"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."

18. Aynı Kanun'un 102.maddesi ise şöyledir:

"...8 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen bildirgenin verilmediğinin, mahkeme kararından veya Kurumun denetim ve kontrolle görevli memurlarınca yapılan tespitlerden ya da diğer kamu idarelerinin denetim elemanlarının kendi mevzuatları gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemelerden veya bankalar, döner sermayeli kuruluşlar, kamu idareleri ile kanunla kurulan kurum ve kuruluşlardan alınan bilgi ve belgelerden anlaşılması halinde bildirgeyi vermekle yükümlü olanlar hakkında her bir sigortalı için asgari ücretin iki katı tutarında idari para cezası uygulanır...

"...86 ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca verilmesi gereken belgeleri, Kurumca belirlenen şekilde ve usulde vermeyenler ya da Kurumca internet, elektronik veya benzeri ortamda göndermekle zorunlu tutulduğu halde anılan ortamda göndermeyenler veya belirlenen süre içinde vermeyenlere her bir fiil için; 1) Belgenin asıl olması halinde aylık asgari ücretin iki katını geçmemek kaydıyla belgede kayıtlı sigortalı sayısı başına, aylık asgari ücretin beşte biri tutarında, 2) Belgenin ek olması halinde, aylık asgari ücretin iki katını geçmemek kaydıyla her bir ek belgede kayıtlı sigortalı sayısı başına, aylık asgari ücretin sekizde biri tutarında, 3) Ek belgenin 86 ncı maddenin beşinci fıkrasına istinaden Kurumca re'sen düzenlenmesi durumunda, aylık asgari ücretin iki katını geçmemek kaydıyla her bir ek belgede kayıtlı sigortalı sayısı başına, aylık asgari ücretin yarısı tutarında, 4) Belgenin mahkeme kararı, Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurlarınca yapılan tespitler veya diğer kamu idarelerinin denetim elemanlarınca kendi mevzuatları gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemeler neticesinde ya da bankalar, döner sermayeli kuruluşlar, kamu idareleri ile kanunla kurulan kurum ve kuruluşlardan alınan bilgi ve belgelerden, hizmetleri veya kazançları Kuruma bildirilmediği veya eksik bildirildiği anlaşılan sigortalılarla ilgili olması halinde, belgenin asıl veya ek nitelikte olup olmadığı, işverence düzenlenip düzenlenmediği dikkate alınmaksızın, aylık asgari ücretin iki katı tutarında, idari para cezası uygulanır..."

...9 uncu maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine göre sigortalılığı sona erenlere ilişkin bildirim ile 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesinde yer alan sandıklara, sandık iştirakçiliğinin başlama veya sona ermesine ilişkin bildirimi, süresi içinde yada Kurumca belirlenen şekle ve usule uygun olarak yapmayanlar veya Kurumca internet, elektronik veya benzeri ortamda göndermekle zorunlu tutulduğu halde anılan ortamda göndermeyenler hakkında, bir takvim ayında işlenen bu fiillerden dolayı tutmakla yükümlü bulunulan defter ve belgelerin ibraz edilmemesi nedeniyle verilmesi gereken ceza tutarını aşmamak kaydıyla her bir sigortalı veya sandık iştirakçisi için asgari ücretin onda biri tutarında idari para cezası uygulanır..."

19. Bu Kanun'un 59/1-2 maddesinde şu düzenleme bulunmaktadır:

"Bu Kanunun uygulanmasına ilişkin işlemlerin denetimi, Kurumun denetim ve kontrol ile

görevlendirilmiş memurları eliyle yürütülür. Askerî işyerlerine ait sigorta işlemlerinin denetim ve kontrolü, askerî iş müfettişleri tarafından da yapılabilir.

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. İşverenler ve sigortalılar ile işyeri sahipleri, tasfiye ve iflâs idaresinin memurları, işle ilgili gerçek ve tüzel kişiler, Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurlarına bilgi verilmek üzere çağrıldıkları zaman gelmek, gerekli olan defter, belge ve delilleri getirip göstermek ve vermek, görevlerini yapmak için her türlü kolaylığı sağlamak ve bu yoldaki isteklerini geciktirmeksizin yerine getirmekle yükümlüdürler. Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurları görevlerini yaparken, tüm kamu görevlileri gerekli kolaylığı gösterir ve yardımcı olurlar."

VI. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

20. Uyuşmazlık Mahkemesinin Celal Mümtaz AKINCI'nın başkanlığında, Üyeler Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 05/04/2021 tarihli toplantısında, dosyanın usul yönünden incelenmesi sonunda;

21. 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un*"Mahkemenin görevi"* başlığını taşıyan 1. maddesinde, *"Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli ve idari yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıkların kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir"* denilmiş; 24. maddesinde (Değişik birinci fıkra: 21/1/1982 - 2592/7 md.) ise, 1. maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığının kabul edileceği belirtilmiştir.

22. Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,
b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,
c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,
d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,
e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

23. Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen idari yargı ve adli yargı kararlarının incelenmesinden; ortada idari (Denizli İdare Mahkemesi E.2014/896, K.2014/1589; E.2014/897, K.2014/1590; E.2014/898, K.2014/1300; E.2014/899, K.2014/1527) ve adli (Denizli 4. İş Mahkemesi E.2015/52, K.2016/445) yargı yerlerince verilmiş ve kesinleşmiş kararlar bulunduğu anlaşılmıştır.

24. İdari yargı yerinde işin esasına girilerek; davacıya SGK Başkanlığı Denizli İl Müdürlüğünce idari para cezası uygulanmasına ilişkin işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların reddine dair verilen kararlar kesinleşmiştir.

25. Adli yargı yerinde de işin esasına girilmiş ve fakat; davalı Kurumca şirket hakkında aleyhine düzenlenen rapor ile Pameks Ltd. Şti. çalışanlarına ilişkin prim borcunun re'sen davacı aleyhine ihdas edildiği, davacı şirkette daha önce çalışıp sorunlu olarak ayrılan kişilerin ifadesi alınarak düzenlenen bu raporun hukuka aykırı olduğu, bu nedenlerle öncelikle tahakkuk ettirilen bu borcun tedbiren durdurulması ve davacı şirketin borçlu olmadığının tespit edilmesi istemiyle SGK'ya karşı açılan davada, prim borcunun re'sen davacı aleyhine ihdas edilmesine ilişkin Kurum işleminin iptali ve bu işlem nedeniyle davacı şirketin davalı Kuruma borçlu olmadığının tespitine karar verilmiş, bu karar kesinleşmiştir.

26. Hüküm uyuşmazlığına konu Denizli İdare Mahkemesi kararlarında, davacı hakkında 5510 sayılı Kanun'da sayılan çeşitli eylemler nedeniyle aynı Kanun'un 102. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığından bahisle işlemlerin iptali taleplerinin reddine karar verilmesine karşın, Denizli 4. İş Mahkemesi kararında, aynı maddi olay sebebiyle SGK Denizli İl Müdürlüğünün denetmen raporuna istinaden yapılan Pameks Ltd. Şti. çalışanlarına ilişkin prim borcunun re'sen davacı aleyhine ihdas edilmesine ilişkin Kurum işleminin iptali ve bu işlem nedeniyle davacı şirketin davalı Kuruma borçlu olmadığının tespitine karar verildiği, bu itibarla, davaların konusu farklı olup, idari yargıda para cezasının iptali, adli yargıda şirket çalışanlarına ilişkin prim borçlarının davacıdan alınması ise de, aynı maddi olaya dayanması ve sonuçlarının birbirini etkilemesi sebebiyle, idari ve adli yargı yerinde verilen kararlar arasında oluşan çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği değerlendirilmiştir.

27. Belirtilen nedenlerle; Denizli İdare Mahkemesi ile Denizli 4. İş Mahkemesinin kararları arasında, 2247 sayılı Kanun'un 24. maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından hüküm uyuşmazlığı bulunduğuna,

28. 2247 sayılı Kanun'un 25. maddesi hükümleri uyarınca;

a. İdari Yargılama Usulü Kanunu gözetilerek, Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe ve eklerinin 30 gün içinde cevap verilmek üzere Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına bildirilmesi, verilen cevabın karşı

tarafa tebliği suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanmasına,

b. Usulü işlemler tamamlandıktan ve esas hakkındaki rapor yazıldıktan sonra Başkanlıkça belirlenecek tarihte işin esasının görüşülmesine oy birliği ile karar verilmiştir.

29. Bunun üzerine Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe karşı tarafa tebliğ edilmiş; yasal süresi içerisinde taraflarca cevap dilekçesi gönderilmemiştir.

B. Esasın İncelenmesi

30. Uyuşmazlık Mahkemesinin Celal Mümtaz AKINCI'nın başkanlığında, Üyeler Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 07/06/2021 tarihli toplantısında; başvuru dilekçesi ve ekleri, uyuşmazlığa konu edilen kararlara ilişkin dava dosyaları, ilgili Başsavcıların düşünce yazıları, taraflarca verilen dilekçe ve ekleri ile Raportör-Hakim Engin SELİMOĞLU'nun hazırladığı rapor okunup incelendikten ve ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın yazılı düşünceleri doğrultusundaki açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

31. Hüküm uyuşmazlığına konu davalar; Davacı şirkete ait işyerinde yapılan denetim sonucu düzenlenen rapora istinaden davalı Kurumca verilen idari para cezalarının iptali ve davacının borçlu olmadığının tespiti için açılmış olan ve farklı sonuçlanan mahkeme kararlarından kaynaklanmaktadır.

32. Dosyaların incelenmesinden; İdari yargıda görülen davalarda Denetmen tarafından yapılan tespitlerin esas alınarak davacı hakkında 5510 sayılı Kanunun 102. maddesi uyarınca verilen idari para cezalarına esas olguların doğru olduğu kabul edilmek suretiyle bu işlemlerin iptaline yönelik davaların reddine karar verildiği, buna karşılık; İş Mahkemesi tarafından dava konusu işlemde belirtilen işçilerin gerçekte davacı şirket bünyesinde değil, taşeron firma olan Pameks Ltd. Şti. bünyesinde çalıştıkları sonucuna varılarak bu işçilere ait prim borçlarının davacı Arena Ltd. Şti.'ne yükletilmesine ilişkin işlemin iptaline karar verildiği anlaşılmaktadır.

33. Yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen konuya ilişkin mevzuat hükümleri, dava dosyaları kapsamı ile bu dosyaların içindeki denetmen ve bilirkişi raporları birlikte değerlendirildiğinde; Denetmen tarafından mahallinde yapılan tespit uyarınca, işyeri sorumlusu ile ön muhasebe sorumlusunun yüksek maliyetlerin düşürülmesine dönük olarak Pameks Ltd. Şti.'nin şirketin makineleri ile Pameks Ltd. Şti.'nden işçilik hizmeti alındığını beyan etmelerine karşılık, hukuki yapısı, ortağının durumu, ifadesine başvurulan çalışanlar ile tanıkların ifadeleri ve SGK kayıtları ile defter ve belgelerden elde edilen bilgiler karşısında Pameks Ltd. Şti.'nin gerçek işveren olmadığı, fiiliyatta bu işyerinde faaliyette bulunmadığı, iş yerinin davacı Arena Ltd. Şti.'ne ait olduğu, söz konusu iş yerinde Pameks Ltd. Şti.'nin gerçek işveren olmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, gerçek işverenin Arena Ltd. Şti. olduğu kabul edilmelidir. Denetmen Raporuna dayanılarak verilen para cezalarında 01/09/2010-30/06/2013 dönemi için işyerinde çalışanların ad-soyadları ile ayları somut olarak belirtilerek yapılan tespitlere karşılık; adli yargıda karara dayanak yapılan bilirkişi raporunda bu tespitlerin gerçeği yansıtıp yansıtmadığına ilişkin somut bilgi verilmeksizin bir takım hukuki değerlendirmeler yapıldığı görülmektedir.

34. Ayrıca 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2.maddesi ile 5510 sayılı Sosyal Güvenlik ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 7 ve 12.maddelerinde ifade edildiği üzere, sigortalılar, üçüncü bir kişinin aracılığı ile işe girmiş ve bunlarla sözleşme yapmış olsalar dahi, işverene mevzuatla yüklenen yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumluluğu ilkesi gereği, asıl işverenin kanunun yüklediği yükümlülüklerden kaçınması da hukuken mümkün değildir.

35. Belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Denizli 4. İş Mahkemesinin 24/06/2016 tarihli ve E.2015/52, K.2016/445 sayılı kararının kaldırılması, Denizli İdare Mahkemesinin 31/12/2014 tarihli ve E.2014/896, K.2014/1589 sayılı, 31/12/2014 tarihli ve E.2014/897, K.2014/1590 sayılı, 27/11/2014 tarihli ve E.2014/898, K.2014/1300 sayılı ve 31/12/2014 tarihli ve E.2014/899, K.2014/1527 sayılı kararlarının benimsenmesi suretiyle hüküm uyuşmazlığının giderilmesine karar verilmesi gerekmiştir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Denizli 4. İş Mahkemesinin 24/06/2016 tarihli ve E.2015/52, K.2016/445 sayılı kararının KALDIRILMASINA,

B. Denizli İdare Mahkemesinin 31/12/2014 tarihli ve E.2014/896, K.2014/1589, 31/12/2014 tarihli ve E.2014/897, K.2014/1590, 27/11/2014 tarihli ve E.2014/898, K.2014/1300, 31/12/2014 tarihli ve E.2014/899, K.2014/1527 sayılı KARARLARININ KABULÜNE,

07/06/2021 tarihinde, OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Celal Mümtaz	Şükrü	Mehmet	Birol
AKINCI	BOZER	AKSU	SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN