

26 Ocak 2012 PERŞEMBE

**Resmî Gazete**

Sayı : 28185

**YARGITAY KARARI**Yargıtay 9. Hukuk Dairesinden:

**Esas No** : 2011/48313

**Karar No** : 2011/43574

### **YARGITAY İLAMI**

**Mahkemesi** : Edirne İş Mahkemesi

**Tarihi** : 1/4/2011

**Numarası** : 2010/474-2011/133

**Davacı** : Mustafa AKDENİZ

**Davalı** : Tarım Reformu Genel Müdürlüğü adına Avukat Zehra ÖZSEVEN

**Temyiz Eden** : Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı

Davacı Mustafa Akdeniz ile davalı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü arasındaki alacak davasına ilişkin Edirne İş Mahkemesince verilen ve temyiz edilmeksizin kesinleşen 1/4/2011 tarih ve 2010/474 esas, 2010/133 karar sayılı kararının 5510 sayılı Kanunun 80. Maddesine aykırı olduğu iddiası ile kanun yararına bozulması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 26/9/2011 gün ve 2011/225030 sayılı tebliğnamesi ile istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm belgeler okunup dava dosyası için Tetkik Hakimi U. Ocak tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

### **YARGITAY KARARI**

Mahkemece, davacının ücretlerinden sigorta primi kesilmesi yasaya aykırı bulunduğundan, açılan davanın kabulüne karar verilmiştir.

Adalet Bakanlığı'nın 30/5/2011 tarihli yazısı ile kararın kanun yararına temyiz edilmesi istenmiş olup Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından anılan karar 5510 sayılı Kanunun 80.

Maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile kanun yararına temyiz edilmiştir.

Dosya içeriğine göre davacı işçi ile davalı işveren arasında ilave tediye alacağından sigorta primi kesilip, kesilemeyeceği konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

İlave tediye alacağının kapsamı, yararlanacaklar, yararlanma şartları, miktarı ve ödeme zamanı 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkındaki Kanun ile düzenlenmiştir. Kanununun 1 inci maddesinde, Devlet ve ona bağlı kurumların hangileri olduğu, ayrıca yararlanacak kişiler açıkça belirtilmiştir.

Buna göre;

A. İşveren kapsamı yönünden Devlete ve ona bağlı olmak üzere,

1. Genel, katma ve özel bütçeli daireler,

2. Sermayesi deđişen kurumlar,

3. Sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait olan şirket ve kurumlar ve bunlara bağlı kuruluşlar,

4. Belediyeler ve belediyelere bağlı kuruluşlar,

5. 3460 ve 3659 sayılı Kanun kapsamına giren, sermayesinin tamamı Devlete ait olan veya bu sermaye ile kurulan iktisadi Devlet kuruluşları,

3460 sayılı Yasa bugün itibari ile yürürlükte olan bir yasa değildir. 3659 sayılı Yasa ise, banka ve Devlet kurumlarında çalışan memurların aylıkları ile ilgili düzenleme getirmiş ve halen yürürlüktedir. Bu Yasanın 1 inci maddesinde, kapsama dahil kurumlar daha ayrıntılı açıklanmıştır.

Yukarda belirtilen kurumlarca, sermayesinin yarısından fazlasına iştirak suretiyle kurulan kuruluşlar ve bunların aynı nispette iştirakleriyle vücut bulan kurumlar, ticaret ve sanayi odaları ve borsalar veya satın alınıp belediyelere bağlanan müesseseler de Kanun kapsamına alınmıştır.

Keza 5018 sayılı Kamu Mali Yönetim ve Kontrol Kanununda, merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri, sosyal güvenlik kurumları ve mahalli idarelerden oluşan genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri ekli cetvellerde sayılmıştır. Bu cetvellerde Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri, Özel Bütçeli İdareler, Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar ve Sosyal Güvenlik Kurumlarında çalışanların kanun kapsamında olduğunun kabulü gerekir.

Sonuç itibari ile kapsam bakımından, Devlet tarafından yasa ve yasanın verdiği yetki ile idari işleme kurulan ve kamusal yetki ve ayrıcalıklardan yararlanan kamu tüzel kişilikleri ve bunlara bağlı kuruluşlarda iş sözleşmesi ile çalışanlara uygulanacağı görülmektedir.

B. İşçi yönünden kapsama gelince:

İş Kanunu kapsamına girsin girmesin, yukarda belirtilen Devlet ve ona bağlı kurumlarda İş Kanununun 1 inci maddesindeki tanıma göre, işçi sayılan herkes bu alaktan yararlanacaktır. Kanun, 4857 ve 1475 sayılı İş Kanunundan önceki İş Kanununa atıfta bulunmuştur. 4857 sayılı İş Kanunu işçi tanımına 2 nci maddesinde yer vermiştir. Buna göre “bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi” denir. O halde bir iş sözleşmesine dayanarak, yukarda belirtilen kurumlarda çalışan her işçiye ilave tediye ödemesinin yapılması gerekir.

#### C. Ödenecek ücret yönünde kapsam:

Maddenin son cümlesinde, yukarda belirtilen işyerlerinde çalışan işçilere ücret sistemleri ne olursa olsun her yıl için birer aylık ücret tutarında ilave tediye ücreti ödeneceği belirtilmiştir. Devlet ve ona bağlı maden işletmelerinin yeraltında çalışan işçilere, ayrıca bir aylık ödeme dışında birer aylık daha ödemenin yapılacağı Kanunun 2 nci maddesinde açıklanmıştır.

Kanunun 3 üncü maddesinde, işçilere her yıl için birer aylık (yeraltında çalışan işçilere her yıl için ikişer aylık) ilave tediye dışında, birer aylık ücret istihkaklarını geçmemek üzere Bakanlar Kurulu kararı ile aynı oranda bir ilave tediye ödemesi yapılabileceği belirtilmiştir.

Keza Yasanın Ek 1 inci maddesi ile ilave tedielerin Toplu İş Sözleşmesi ile kararlaştırılması halinde buna sınır getirilmiş ve “Bu Kanun uyarınca işçilere yapılan ilave tedielerden ayrı olarak, her yıl için her biri bir aylık istihkakları tutarını (hafta ve genel tatil ücretleri dahil) geçmemek şartıyla toplu iş sözleşmeleri ile en çok iki ikramiye daha verilebilir” düzenlemesine yer verilmiştir. Toplu İş Sözleşmesi ile yukarda belirtilen kurumlarda çalışan işçilere en çok iki ay daha ilave tediye ödeneceğinin kararlaştırılabileceği, bu miktar üzerinde ödeme yapılacağı şeklindeki düzenlemenin yasal sınırı aşan miktarda geçersiz olacağını kabul etmek gerekir.

Kanun, kapsam içinde olmayan ancak Toplu İş Sözleşmesi uygulanacak işyerleri için de Ek 2 nci madde ile bir sınırlama getirmiş ve kapsamda kalmayan işyerlerinde Toplu İş Sözleşmeleri ile en çok dört aylık, yeraltındaki işyerlerinde ise en çok beş aylık ilave tediye oranında ücret ödeneceği kuralına yer vermiştir. Ancak bu tür işyerlerinde Toplu İş Sözleşmesi ile kararlaştırılan bu tür ödemeleri ilave tediye olarak değil, akdi ikramiye olarak kabul etmek yerinde olacaktır.

Kanunun 4 üncü maddesine göre, ilave tediye alacağının ödeme zamanını, Bakanlar Kurulu belirler. Bakanlar Kurulunun kararı ile ilave tediye alacağı muaccel hale gelir. İlave tediye hesabı, Bakanlar Kurulunun belirlediği ödeme tarihlerindeki ücrete göre yapılmalıdır (Yargıtay 9. HD. 12/9/2011 gün 2011/36505 E. 2011/29278 K.). Ödeme zamanı taraflarca kararlaştırılmadığında, Borçlar Kanununun 101 inci maddesi uyarınca, temerrüt için alacaklının ihtarına gerek vardır. İlave tediye alacağı yasadan kaynaklandığından, talep halinde temerrüt tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmelidir. Toplu iş sözleşmelerinde bulunan, 6772 sayılı Yasa maddesinin tekrarından ibaret hükümler, alacağın dayanağının ilgili Yasa olduğu gerçeğini değiştirmeyeceğinden, bu durumlarda dahi yasal faize karar verilmelidir. Ancak, özelleştirme vb. sebeplerle ödenme koşullarının yitirildiği, ilave tediye alacağının sadece toplu iş sözleşmesine göre ödenmesinin kararlaştırıldığı durumlarda, 2822 sayılı Kanunun 61 inci maddesi uyarınca en yüksek işletme kredisi faizine hükmedilmelidir (Yargıtay 9. HD. 13/9/2011 gün 2011/39204 E. 2011/29535 K.).

Aynı maddede ilave tediye alacağına nasıl hesaplanacağı ve kesinti yapılıp yapılmayacağı belirtilmiştir. Buna göre aylık olarak bu alacağın hesaplanmasında, fazla mesai, evlilik, çocuk zamları veya primleri, aynı yardımlar, hafta ve genel tatil ücretleri gibi esas ücrete dahil olan ödemeler dikkate alınmaz. Bu düzenleme nedeni ile ilave tediye alacağının bir ay için yirmialtı gün üzerinden hesaplanması gerekir.

İlave tediye alacağından sigorta primleri kesilmez. Ancak 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasanın 80/c ve 105 inci maddeleri uyarınca, ücretin eki niteliğindeki bu ödeme, 1/10/2008 tarihinden itibaren sigorta prim kesintisine tabidir.

İlave tediye alacağı, ödeme tarihinde işçinin işinden ayrılmış olup olmadığına bakılmaksızın, hak edilen yıl içinde o yerde veya aynı idare, teşekkül ve müesseseye ait muhtelif yerlerde geçmiş olan hizmetlerinin toplamı oranında ve son çalıştığı yerde ödenir, işçi tam yıl çalışmamış ise, ilave tediye o yıl için kıstelyevm esasına göre hesaplanıp ödenecektir.

İşçinin ilave tediye alacağına, esas olacak çalışma süresinin hesaplanmasında iş sözleşmesinin devamı müddetine rastlayan yasal ve idari izinler, hastalık izinleri, hafta tatili ile ulusal bayram ve genel tatil günleri, çalışılmış gibi hesaba katılır.

Somut olayda, davacının ilave tediye alacağından kesilen sigorta primlerinin iadesine karar verilmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasanın 80/c ve 105 inci maddeleri uyarınca ücretin eki niteliğindeki bu ödeme, 1/10/2008 tarihinden itibaren sigorta prim kesintisine tabidir. Yapılan kesinti kanundan kaynaklanmaktadır.

Mahkemece anılan kanun hükmü gözönüne alınmaksızın 6772 sayılı Kanunun 4. Maddesi gerekçe gösterilerek davanın kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 429/2 (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 362/2) maddesine dayalı kanun yararına bozma isteğinin açıklanan sebeplerle kabulü ile hükmün “sonuca etkili olmamak üzere” yukarıda belirtilen sebeple BOZULMASINA, kararın bir örneğinin Resmî Gazete’de yayımlanması için Adalet Bakanlığına gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na tevdiine 15/11/2011 gününde oybirliği ile karar verildi.