

## YARGITAY

### 10. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2014/26435
Karar No.	2015/1649
Tarihi:	30.01.2015

#### İlgili Kanun / Madde

506 S. SSK. /3

- **ZAMAN VE BAĞIMLILIK OŞULU GERÇEKLEŞMİŞSE ÜCRET KOŞULU GERÇEKLEŞMESEDE SİGORTALILIK STATÜSÜNÜN DOĞACAĞI**
- 

**ÖZETİ** 506 sayılı Kanuna göre sigortalılık niteliği için ücret zorunlu unsur değildir. Bu husus, anılan Kanunun 3-I-B, 6 ve 78/2. maddeleri hükmünde açıkça görülmektedir.

Bilindiği gibi çalıştırılanlar, işe alınmalarıyla sigortalı olurlar (506 SK. m. 6). maddenin “çalıştırılanlar” sözüne yer verip, aksine, hizmet akdi ile çalıştırılanlar ifadesine yer vermemesi karşısında, zaman ve bağımlılık koşulu gerçekleşmiş ise ücret koşulu gerçekleşmese de, kişi, sigortalı sayılmalıdır.

Bir diğer düzenleme olan 506 sayılı Kanunun 78/2. maddesinde günlük kazanç sınırları düzenlenirken “ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançları alt sınır üzerinden hesaplanır.” hükmüne yer verilmiştir. Bu düzenlemenin gerekçesinde, maddenin, ücretsiz çalışanların prim kesintilerinin belirlenmesi amacıyla kaleme alınmış olduğu belirtilmektedir.

Dava, hizmet tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemece, ilamında belirtildiği şekilde davanın reddine karar verilmiştir.

Hükmün, davacı avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi Nimet Gündoğdu Yüksel tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Davacı, davalıya ait 34 TBS 21 plakalı ticari takside şoför olarak Haziran 1997- Ağustos 2008 dönemi aralıksız çalıştığının tespitini istemiştir.

Mahkemece, davacı ile davalı arasındaki hukuki ilişkinin hasılat kirası olduğu sonucuna varılarak davanın reddine karar verilmiş olup, bu kararın eksik inceleme ve yanılığılı değerlendirmeye dayalı olduğu

anlaşılmaktadır. Bu tür sigortalı saptanmasına ilişkin davaların kamu düzeniyle ilgili olduğu ve bu nedenle özel bir duyarlılıkla ve özenle yürütülmesinin zorunlu bulunduğu açıktır.

Tespite konu dönemde yürürlükte bulunan 818 Sayılı Mülga Borçlar Kanununun 270-298 maddelerinde (1.7.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 357 ila 376. maddeleri ) hasılat kirası düzenlenmiş olup, hasılat veren bir mal veya hakkın semerelerinden yararlanılmak ve işletmek üzere bir bedel karşılığında kiralayan tarafından kiracıya devredilmesinin taahhüt edilmesidir. Bir başka ifadeyle, hasılat kirasında kiralayan hasılat getiren bir malı ya da hakkı, kiracının bu malın semeresinden yararlanmasını da içerecek şekilde kiralamaktadır. Hasılat kirasının konusunu, hasılat getiren bir taşınır veya taşınmaz, yahut bir ticari işletme veya hak oluşturabilir. (Doç. Dr. Hüseyin Altaş, Hasılat ve şirket kirası, Yetkin Yayınları 2009, sayfa:73) Hasılat kirasında kiracı, kiralanan şeyi işletmekle yükümlüdür.

Anılan kanunda, hasılat kirasının geçerliliği herhangi bir biçim koşuluna bağlanmamış, yine süresi ile ilgili bir düzenleme yer almamıştır. Ancak anılan Yasanın 285. maddesine göre, süre konusunda sözleşme veya mahalli adette aksine bir hüküm belirlenmemişse iki taraftan her biri en aşağı altı aylık bir ihbar sürecine uyarak sözleşmeyi feshedebilir. Bu hükmün mefhumu muhalifinden hasılat kiralalarının minimum altı aylık sürelerle yapılabileceğini söylemek yanlış olmaz. Yine Borçlar Kanununun 287. maddesinde düzenlenen zımnî yenilemenin hasılat kirasında bir yıl olması nedeniyle, bu sözleşmelerin bir yıllık sürelerle tabi olduğu da söylenebilir. Ancak günün sosyolojik ve teknolojik gelişimine göre daha kısa süreli hasılat kiralaları da mümkün olabilecektir.

Öte yandan 506 Sayılı Kanun anlamında sigortalı niteliğini kazanmanın koşulları başlıca üç başlık altında toplanmaktadır. Bunlar: a) Çalışma ilişkisinin kural olarak hizmet akdine dayanması, b) işin işverene ait yerde yapılması, c) çalışanın 506 sayılı Kanunun 3. maddesinde belirtilen istisnalardan olmaması şeklinde sıralanabilir. Sigortalı olabilmek için bu koşulların bir arada bulunması zorunludur.

Mülga 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 313/1 maddesinde, hizmet sözleşmesi; "Hizmet akdi, bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeği taahhüt eder." şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda sadece hizmet ve ücret unsurları belirginken, 4857 sayılı yeni İş Kanununda, daha önce Anayasa Mahkemesi ve öğretinin de kabul ettiği gibi "bağımlılık" unsuruna da yer verilmiştir.

Hizmet sözleşmesi her şeyden önce bir iş görme edimini zorunlu kılar. Bu sözleşmeyle sigortalıya yüklenen borç, işveren yararına bir iş görmek, hizmet sunmaktır.

Ücret, BK m. 313 anlamında hizmet akdini oluşturan unsurlardandır ve bu unsurun yokluğu durumunda çalışma ya vekalet sözleşmesine, ya da bir sözleşme ilişkisi bulunmaksızın hatır, yardım, dayanışma, arkadaşlık gibi bir nedene dayanmaktadır.

506 sayılı Kanuna göre sigortalılık niteliği için ücret zorunlu unsur değildir. Bu husus, anılan Kanunun 3-I-B, 6 ve 78/2. maddeleri hükmünde açıkça görülmektedir.

Bilindiği gibi çalıştırılanlar, işe alınmalarıyla sigortalı olurlar (506 SK. m. 6). maddenin "çalıştırılanlar" sözüne yer verip, aksine, hizmet akdi ile çalıştırılanlar ifadesine yer vermemesi karşısında, zaman ve bağımlılık koşulu gerçekleşmiş ise ücret koşulu gerçekleşmese de, kişi, sigortalı sayılmalıdır.

Bir diğer düzenleme olan 506 sayılı Kanunun 78/2. maddesinde günlük kazanç sınırları düzenlenirken "ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançları alt sınır üzerinden hesaplanır." hükmüne yer verilmiştir. Bu düzenlemenin gerekçesinde, maddenin, ücretsiz çalışanların prim kesintilerinin belirlenmesi amacıyla kaleme alınmış olduğu belirtilmektedir.

506 sayılı Kanunda hizmet akdine dayalı çalışmanın ücretsiz de olabileceğinden söz edilmesinin nedenine gelince, 506 sayılı Kanunun sistematiği dikkate alındığında, yasa koyucunun, Sosyal Sigortalar Kanunu bakımından ücreti hizmet akdinin zorunlu bir unsuru olarak öngörmediği, bu anlamda, 506 sayılı Kanunda anılan hizmet akdinin, Borçlar Kanununda tanımlanan şekliyle hizmet akdine göre özellikler gösteren bir (hizmet) sözleşme biçiminde olduğu söylenebilir.

Konu doktrinde de ele alınmış ve ücret almadan yapılan çalışmalarında sigorta kapsamına alınması gerektiği genel olarak kabul görmüştür.

Diğer unsur olan bağımlılık ve bu kapsamda ele alınması gereken zaman unsuru, hizmet akdinin ayırt edici özelliğidir.

Bağımlılık, iş ve sosyal güvenlik hukuku uygulamasında temel bir ilke olup, bu unsur, hizmetini işverenin gözetimi ve yönetimi altında yapmayı ifade eder. Ne var ki, iş hukukunun dinamik yapısı, ortaya çıkan atipik iş ilişkileri, yeni istihdam modelleri, bu unsurun ele alınmasında her somut olayın niteliğinin göz önünde bulundurulmasını zorunlu kılmaktadır. Bazı durumlarda, taraflar arasında sıkı bir bağımlılık ilişkisi

bulunmasa da, işverenin iş organizasyonu içinde yer alınmaktaysa bu unsurun varlığının kabulü gerekecektir. Önemli yön, işverenin her an denetim ve buyurma yetkisini kullanabilecek olması, çalışanın, edimi ile ilgili buyruklara uyma dışında çalışma olanağı bulamayacağı nitelikte teknik ve hukuki bir bağımlılığın bulunmasıdır. Genel anlamda bağımlı çalışma, işverenin belirleyeceği yerde ve zamanda, işverence sağlanacak teknik destek ve işverenin denetim ve gözetiminde yapılan çalışmadır. İşverenin yönetim (talimat verme) hakkı karşısında işçinin talimatlara uyma (itaat) borcu yer alır. Bir işin görülmesi süreci içinde işçinin faaliyeti, çalışma şekli, yeri, zamanı ve işyerindeki davranışları düzenleyen talimatlar veren işveren onu kişisel bağımlılığı altında tutar. Bu sözleşmede var olan otorite/bağımlılık ilişkisi taraflar arasında kaçınılmaz olarak bir hukuki hiyerarşi yaratır. Bu nedenle iş akdinde bağımlılık hem işçinin kişiliğini ilgilendirmekte hem de bir hukuki bağımlılık niteliği taşımaktadır.

Uygulamada ticari taksi/minübüs sahiplerinin taksi plakalarını altı ay veya bir yıllığına kiraya verdikleri, ticari taksi/minübüsün işletilmesinin tamamen aracı kiralayan kişiye bıraktıkları görülmektedir. Bu durumda taraflar arasındaki ilişkinin hasılat kirası olduğunda kuşku yoktur. Bir diğer uygulama ise, taksi sahibi esas olarak kendisi çalışmakta, günün belli bir diliminde (12 saatliğine veya 24 saatliğine) aracı başka bir şoföre tahsis etmektedir. Bunun karşılığında, elde edilen gelir ne olursa olsun sabit bir miktar taksi/minübüs sahibine ödenmekte veya taraflar arasındaki güven ilişkisinin niteliğine göre elde edilen gelirin belli bir oranı ticari taksi/minübüs sahibine verilmektedir. Bu durumda taraflar arasındaki ilişkinin hasılat kirası mı, yoksa bağımlılık, zaman ve ücret unsurunu içerecek şekilde hizmet akdi mi olduğu hususu uyuşmazlık konusudur. Dairemizin ve 9. Hukuk Dairesi (19.06.2006 tarih ve 2006/13004 E. 2006/17679 K.)'nin içtihatlarına göre, ikinci uygulamadaki gibi çalışan şoförlerin çalışmaları, hizmet akdine dayalı çalışma olarak nitelendirilmiştir. Zira, hasılat kirasının unsurlarını taşıyacak nitelikte taksi/minübüsün işletilmesi tamamen şoföre bırakılmamakta, zorunlu nedenlerle taksi sahibinin devamlı olarak çalışmasının fiilen imkansız olması nedeniyle kısa bir süre için tahsis edilmektedir. İşverenin vardiyalı çalışmayı düzenleme yetkisinin bulunması ve yazılı bir kira sözleşmesinin bulunmaması nedeniyle taraflar arasında bağımlılık ilişkisinin varlığı kabul edilmekte, aksinin bunu iddia eden tarafından yeterli delillerle ispatlanması gerekmektedir.

Bütün bu açıklamalar ışığında, Mahkemece de kabul edilen taraflar arasındaki ilişkinin yukarıda yapılan açıklamalar ışığında hizmet akdi olduğu belirgin olduğundan, işin esasına girilip hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yanılığılı değerlendirme sonucu yazılı şekilde hüküm kurulması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O hâlde, davacı avukatının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve karar bozulmalıdır.

**SONUÇ :** Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istek halinde davacıya iadesine, 30/01/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.