

İlgili Kanun / Madde
5510 S. SGK. /81

T.C
YARGITAY
21. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2017/4295
Karar No. 2017/6697
Tarihi: 21.09.2017

● SGK PRİMLERİNDEN İŞVEREN HİSSESİNİN
HAZİNECE KARŞILANMASININ KOŞULLARI

ÖZETİ: İşveren hissesine ait primlerin Hazinece karşılanabilmesi için, işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Yasa uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerini yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumuna vermeleri, sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hissesine isabet eden tutarı ile Hazinece karşılanmayan işveren hissesine ait tutarı yasal süresinde ödemeleri, Sosyal Güvenlik Kurumu'na prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcu bulunmaması şarttır. Ayrıca teşviklerden yararlanabilmek için Kurum'ca denetlenecek işverene, işyerine ve sigortalıya ait ayrı ayrı şartlar mevcuttur. Bu şartları denetleyecek olan ve denetleme sonucuna göre işverenlerin beş puanlık indirimden yararlanıp yararlanmayacağına karar verecek olan Kurum, 5510 sayılı Yasa'nın 79. maddesine göre primleri tahsil etmekle yükümlü Sosyal Güvenlik Kurumudur. Sosyal Güvenlik Kurumu inceleme sonucu işverenin teşvikten yararlanamayacağına karar verdiğinde % 5 puanlık primi işverenden tahsil edecek aksi takdirde bu miktarı Hazineden yani genel bütçeden alacaktır. Prim borcunun doğup doğmadığı hususu prim ödeme durumunda olan işveren ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasındaki ihtilaftır. Maliye Bakanlığı'nın prim borcunun doğumu ve prim teşvikinden kimlerin yararlanacağı konusunda görevi yoktur. Aksi halde

5510 sayılı Yasa ile Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen görevlerin Maliye Bakanlığı'nca yerine getirilmesi gerekecektir.

DAVA: Davacı, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile % 5 oranında sigorta prim indiriminden yararlandırılmasına ve işleyecek yasal faizi ile birlikte teşvik indirim tutarının tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin kabulüne karar vermiştir. Hükmün, davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan sonra düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okundu, işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar verildi.

Dava, davacı şirketin 5510 sayılı Kanununun 81. maddesi gereği % 5 puanlık teşvik indirimden yararlandırılması ve fazla ödenen primlerin tahsili istemine ilişkin olup; mahkemece ilamda belirtilen şekilde davanın kabulüne karar verildiği, hükmün Dairemizce bozulduğu, Mahkemece, direnme kararı verildiği, 05/07/2012 gün ve 6352 sayılı Yasa ile 5521 sayılı Yasaya eklenen geçici 2.maddesi uyarınca yapılan incelemeye mahkemenin direnme hükmünde dayandığı gerekçeye göre Dairemizin 07/06/2016 gün ve 2016/6853 Esas- 2016/9376 Karar sayılı ilamının ortadan kaldırılması gerektiği anlaşılmıştır.

O halde Dairemizin bozma ilamında belirtilen, pasif husumet (davalı sıfatı)yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerektiğine ilişkin kararın kaldırılarak Mahkemenin 28/09/2015 gün ve 2014/228 E, 2015/1214 K sayılı ilk hükmü tekrar incelenmelidir.

SONUÇ: 1-Mahkemece verilen direnme hükmünün yerinde bulunduğu anlaşıldığından Dairemizin mahkemenin anılan kararının bozulmasına ilişkin 07/06/2016 gün ve 2016/6853 Esas- 2016/9376 Karar sayılı ilamının **KALDIRILMASINA,**

2-Dosyadaki yazılara, toplanan delillere, hükmün dayandığı gerektirici nedenlere göre tarafların aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki diğer temyiz itirazlarının reddine,

Dava; davacı şirketin 5510 sayılı Kanununun 81. maddesi gereği % 5 puanlık teşvik indirimden yararlandırılması ve fazla ödenen primlerin tahsili istemine ilişkindir.

Mahkemece; davanın kabulü ile 7.554,62 TL'nin 1.000 TL'sinin dava kalanının ıslah tarihi olan 28/07/2015 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine karar verilmiştir.

Uyumsuzluk, ihale konusu iş nedeniyle Kuruma yapılan bildirim ve prim ödemesi esnasında 5510 sayılı Kanun'un 81/1-(ı) bendi kapsamında % 5 oranındaki prim teşvikinden yararlanamayan davacı işverenin bu hakka sahip olup olmadığının belirlenmesi ve Kuruma yaptığı fazla ödeme tutarının iadesi istemine ilişkindir.

5510 sayılı Kanun'un 81/1-(ı) bendinde düzenlenen prim teşviği 5510 sayılı Kanun'a 5763 sayılı Kanun'un 24.maddesi ile eklenmiş olup 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

5510 sayılı Kanun'un 81/1-(ı) bendine göre;

“Özel sektör işverenlerinin yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı olarak yurt içinden götürülen sigortalılar için, bu maddenin (f) bendine göre prime esas kazanç üzerinden ödenecek primin işveren hissesinin beş puanlık kısmına isabet eden tutar Hazinece karşılanır. Bu bent hükümlerinden faydalanabilmek için; çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak işverenler tarafından bu Kanun uyarınca verilmesi gereken aylık prim ve hizmet belgelerinin yasal süresi içinde Kuruma verilmesi, bu sigortalılara ilişkin olarak yatırılması gereken sigorta primi tutarlarının Hazinece karşılanmayan kısmının yasal süresi içinde işverenlerce ödenmiş olması ve bu işverenlerin Kuruma prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcunun bulunmaması şarttır. Ancak Kuruma olan prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borçlarını 6183 sayılı Kanununun 48 inci maddesine göre tecil ettiren ve taksitlendiren işverenler ile taksitlendirme ve yapılandırma kanunlarına göre taksitlendiren ve yapılandıran işverenler bu tecil, taksitlendirme ve yapılandırmaları devam ettiği sürece bu bent hükmünden yararlandırılır. 5335 sayılı Kanununun 30 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerleri; 2886 sayılı Kanun ve 4734 sayılı Kanun hükümlerine istinaden yapılan alım ve yapım işleri, 4734 sayılı Kanundan istisna olan alım ve yapım işlerine ilişkin işyerleri; ek 2 nci madde kapsamında uygulanan teşvikten yararlanan işyerleri ile sosyal güvenlik destek primine tabi tutulmak suretiyle çalışanlar hakkında bu bent hükümleri uygulanmaz. Hazineden karşılanan prim tutarları, işverenler bakımından gelir ve kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmaz.”

01.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Kanun'un 38.maddesi ile 5510 sayılı Kanununun 81 inci maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendinde yer alan “Bu fıkra hükümleri Kamu idareleri işyerleri ile bu Kanuna göre sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar ve yurt dışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanmaz.” cümlesi “Bu bent hükümleri; 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanununun 30 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerleri ile 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanununa, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa ve uluslararası anlaşma hükümlerine istinaden yapılan alım ve yapım işleri ile 4734 sayılı Kanundan istisna olan alım ve yapım işlerine ilişkin işyerleri, sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar ve yurt dışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanmaz.” şeklinde, aynı bentte yer alan “Bu fıkrayla düzenlenen destek unsurundan diğer ilgili mevzuat uyarınca ayrıca yararlanmakta olan işverenler aynı dönem için ve mükerrer olarak bu destek unsurundan yararlanamaz. Bu durumda, işverenlerin tercihleri dikkate alınmak suretiyle

uygulama, destek unsurlarından sadece biriyle sınırlı olarak yapılır.” cümleleri “Bu fıkra ve diğer ilgili mevzuatla sağlanan sigorta prim desteklerinin aynı dönem için birlikte uygulanması halinde, bu destek öncelikle uygulanır.” şeklinde değiştirilmiştir. 6111 sayılı Kanun'un 38.maddesi ile yapılan bu düzenleme sonrasında 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na ve 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na ilişkin işyerleri teşvik kapsamından çıkartılmış olup bu işyerleri 01.03.2011 tarihinden itibaren teşvikten yararlanma hakkını kaybetmiştir.

İşveren hissesine ait primlerin Hazinece karşılanabilmesi için, işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Yasa uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerini yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumuna vermeleri, sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hissesine isabet eden tutarı ile Hazinece karşılanmayan işveren hissesine ait tutarı yasal süresinde ödemeleri, Sosyal Güvenlik Kurumu'na prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcu bulunmaması şarttır. Ayrıca teşviklerden yararlanabilmek için Kurum'ca denetlenecek işverene, işyerine ve sigortalıya ait ayrı ayrı şartlar mevcuttur. Bu şartları denetleyecek olan ve denetleme sonucuna göre işverenlerin beş puanlık indirimden yararlanıp yararlanmayacağına karar verecek olan Kurum, 5510 sayılı Yasa'nın 79. maddesine göre primleri tahsil etmekle yükümlü Sosyal Güvenlik Kurumudur. Sosyal Güvenlik Kurumu inceleme sonucu işverenin teşvikten yararlanamayacağına karar verdiğinde % 5 puanlık primi işverenden tahsil edecek aksi takdirde bu miktarı Hazineden yani genel bütçeden alacaktır. Prim borcunun doğup doğmadığı hususu prim ödeme durumunda olan işveren ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasındaki ihtilaftır. Maliye Bakanlığı'nın prim borcunun doğumu ve prim teşvikinden kimlerin yararlanacağı konusunda görevi yoktur. Aksi halde 5510 sayılı Yasa ile Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen görevlerin Maliye Bakanlığı'nca yerine getirilmesi gerekecektir.

Yargıtay HGK'nun 05.04.2017 gün, 2017/21-387-657 E,K, 2016/21-2693 E., 2017/656 K. Sayılı ilamları da bu yöndedir.

Somut olayda; davacı şirketin ...Üniversitesinden 85 kişi ile hasta kabul - veri giriş - yönlendirme hizmet işini ihale yolu ile aldığı,15.01.2013 tarihli dilekçesi ile davalı Kurum'a; söz konusu ihale işi ile ilgili aylık prim ve hizmet belgelerinin sehven indirimsiz verildiğini ve yararlanmak için iptal-ek aylık prim ve hizmet belgelerinin düzenlendiğini bildirdiği, ancak davalı Kurum tarafından davacı şirkete; ihale makamınca kesinti yapılmadığının bildirilmesi nedeni ile verilen iptal ve ek aylık prim ve hizmet belgelerinin işleme alınmayacağını belirttiği anlaşılmaktadır.

Mahkemece yapılacak iş; ihale sözleşmesi, teknik şartname ve var ise özel şartname ile diğer ihale belgelerinin, tahakkuk, hakediş ve ödeme belgelerinin tamamını getirtmek, dava dosyasını kamu ihale mevzuatı ve sosyal güvenlik hukuku konularında uzman üç kişilik bilirkişi heyetine tevdi ederek; davacı şirket ile ihale

makamı arasında yapılan sözleşme şartları ile diğer belgeleri inceleyerek hakediş içerisinde davacı şirketin Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirmesi gereken işçi ve işveren sigorta priminin tamamının (%5 dahil) olup olmadığı, hakediş ödeme tarihinde yürürlükte bulunan mevzuata göre hakedişten %5 kesinti yapılmaması halinde davacının davaya konu isteminin kabulü ile ödenen miktarın Kurum'dan tahsili halinin teşvikten mükerrer yararlanma sonucunu doğurup doğurmayacağı, ödenen prim ve %5 indirim miktarı hakkında ayrıntılı ve açıklayıcı bilirkişi raporu almak ve varılacak sonuca göre davanın esası hakkında bir karar vermekten ibarettir.

O halde, davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ: Hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, 21/09/2017 gününde oy birliği ile karar verildi.