

**İlgili Kanun / Madde**  
**4857 S. İşK/18-21**

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**9. Hukuk Dairesi**

**Esas No. 2016/34823**  
**Karar No. 2020/8167**  
**Tarihi: 17/09/2020**

- **İŞE BAŞLATMAMA TAZMİNATINDAN GELİR VERGİSİ KESİLEMEYECEĞİ**
- **İŞE BAŞLATMAMA TAZMİNATINDAN 16.06.2009 TARİHİNDEN SONRA KESİLEN GELİR VERGİSİNİN İŞVERENDEN TALEP EDİLEBİLECEĞİ**

**ÖZETİ:** Davacı işçinin, işe başlatmama tazminatının gelir vergisinden istisna edildiği 16/06/2009 tarihli yasa değişikliğinden sonra, vergi yükümlüsü olmadığı bir dönemde işverenin hatasından kaynaklanan vergilendirme işlemi nedeniyle alacağından yoksun kaldığının, bu durumda vergi dairesinden iade talebinde bulunması gerekenin davalı işveren olduğunun anlaşılmasına göre, davada aktif husumeti bulunan davacının bakiye işe başlatmama tazminatı alacağının kabulüne karar verilmesi gerekirken husumet yönünden reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**Y A R G I T A Y K A R A R I**

**Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili, davacının 04.12.2007-26.10.2008 tarihleri arasında mali ve idari işler direktörü olarak çalıştığını, iş akdinin feshedilmesi üzerine işe iade davası açıldığı ve 08.02.2010 tarihinde işe iade kararı verildiğini, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin kararı ile onandığını, 27.12.2011 tarihli ihtarname ile işe iade talebinde bulunduğunu, 09.01.2012 ve 27.01.2012 tarihli cevabi ihtarnamelerle işe davet etmediklerinin bildirildiğini, 20.02.2012'de banka hesabına 48.232,24 TL ile 47.131,99 TL ödemelerin yapıldığını, iş sözleşmesine göre işe girdiği zamanki yıllık

baz ücreti brüt mesai dahil 230.000 TL olup her ay yıllık maaşının 13 de 1'i ödendiğini ve biriken 1/13 oranındaki farkın ise Temmuz ve takip eden yılın Ocak ayı içerisinde ödeneceğinin vaat edildiğini, şirket üst yönetimi yıl sonu bonus planından yararlandığını, bu hususun yazılı sözleşme ile de belgelendiğini, bonus ödemesinin bir şarta bağlı olmadığını, yıl sonu primleri olarak 50.000-70.000-90.000 TL olmak üzere 3 farklı seviyeli prim belirlendiğini, yıllık izin hakkını kullanmadığını, şirket politikası dahilinde kapsamlı bir sağlık sigortası sağlanacağını, şirketin araç temin edeceğini, iş akdi haksız olarak feshedildiği halde kıdem-ihbar tazminatı ödenmediğini, işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücreti ve diğer hakları işe iade edilmediği tarihteki duruma göre belirlenmesi gerektiği ve emsal çalışanlara yapılan zamların da dikkate alınması gerektiğini iddia ederek Kıdem tazminatı, İhbar tazminatı, İşe başlatmama tazminatı, boşta geçen süre ücreti, ücret, prim, izin ücreti, sağlık sigortası, sair diğer haklar alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

#### Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iş sözleşmesi olarak belirttiği evrakın hukuki bir geçerliliği olmadığını, bu evrakın 09.10.2007 tarihli bir yazının eki olup belgede davacının imzasının da bulunmadığını, sözleşme niteliğinde olmadığını, davacının işe alınacağına dair bir teklif yazısı olduğunu, 09.10.2007'de taraflar bu şartlarda anlaşmamış olup hiçbir sözleşme imzalanmadan Aralık ayında işe alındığını, bir an geçerli sayılsa bile bonus planına göre göstereceği performans kriterleri doğrultusunda yıl sonu primine hak kazanacağını, davacının bu kriterleri ve bu kriterlere göre primlerini hak ettiğini ispat etmesi gerektiğini, davacının prime hak kazanmadığını, Ödül ve Disiplin Yönetmeliği'nin 6. maddesinde finansal konuların takibinde karlılık yaratacak çabalar sergilemek/kar sağlamak şartıyla personelin primlere hak kazanacağı belirtildiğini, davacının grup şirketlerin idari işler direktörü olduğunu, grup bünyesindeki Nurus AŞ ve Numaş AŞ. 2008 yılında zarar ettiğini, dolayısıyla davacının prime hak kazanmadığını, yönetmeliğe göre prime hak kazandığı düşünülse dahi ilgili yönetmeliğin 10.3.2010 tarihinden itibaren uygulanmaya başlaması nedeniyle bundan önceki dönemlere ilişkin bir hak iddia etmesinin hukuken mümkün olmadığını, bundan sonraki dönemlerde şirketin sürekli zarar ettiğini, boşta geçen süre, işe başlatmama tazminatı ve bakiye ücret alacağı bulunmadığını, fesih bildiriminde 24 günlük ücret ve ikramiyesinin ödeneceği belirtildiği ve toplam 14.533,80TL banka hesabına ödendiğini, bakiye ücret alacağı olmadığını, boşta geçen süre ücreti ve işe başlatmama tazminatı 20.02.2012'de toplam 95.364,23 TL olarak ödendiğini, kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanmadığını, haklı nedenle fesihte ihbar öneline uyulduğunu, en azından sürenin mahsubu gerektiğini, yıllık İznini kullandığı ve özel sağlık sigortası da yapıldığını, izin alacağı ve sağlık sigortası alacağı olmadığını beyanla davanın reddini talep etmiştir.

**Mahkeme Kararının Özeti:**

Mahkemece toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

**Temyiz:**

Kararı taraf vekilleri temyiz etmiştir.

**Gerekçe:**

Davalı temyizi yönünden;

5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesine göre iş mahkemesinden verilen kararlar tefhim ve tebliğ tarihinden itibaren sekiz gün içinde temyiz olunabilir. Bu süre içinde temyiz dilekçesinin hakime havale edildikten sonra temyiz defterine kaydının yaptırılması ve harcının yatırılması gerekir. Temyiz süresi içinde temyiz dilekçesi temyiz defterine kaydedilmiş, ancak harç yatırılmamış ise, harç ve temyiz giderlerinin yatırılması için ilgili tarafa 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca uygulanmasına devam olunan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 432. madde yollaması ile aynı Kanun'un 434. maddesi gereğince işlem yapılması ve yedi günlük kesin süre verilmesi gerekir. Sekiz günlük süre içinde temyiz edilmeyen, temyiz defterine kaydı yapılmayan veya verilen kesin süre içinde temyiz harç ve gideri yatırılmayan kararlar kesinleşmiş olur.

Gerekçeli kararın davalı vekiline 08/08/2016 tarihinde usulüne uygun olarak tebliğ edildiği, temyiz talebinin 17/08/2016 tarihinde sekiz günlük temyiz süresi geçirildikten sonra yapıldığı anlaşıldığından mülga 1086 sayılı Kanun'un 432. maddesi gereğince süre aşımı nedeniyle temyiz isteminin REDDİNE,

**Davacı Temyizi Yönünden;**

1- Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Mahkemece, bilirkişi raporu ile hesaplanan net 70.232,10 TL işe başlatmama tazminatının 47.131,99 TL'sinin davacıya ödenmiş olduğu, buna göre davacının bakiye 23.100,11 TL işe başlatmama tazminatı alacağı bulunduğu tespit edildiği, davalı işverenin 23.212,63 TL'nin işe başlatmama tazminatı gelir vergisi kesintisinin vergi dairesine yatırdığı, vergi yükümlüsünün işçi, kesinti yaparak vergi dairesine işçi adına ödeme yükümlüsünün ise işveren olduğu, bu durumda davalı işverenin sorumluluğunun ortadan kalktığı, ancak, 16.06.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5904 sayılı Yasa ile 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda değişiklik yapılarak, işe başlatmama tazminatının gelir vergisi istisnaları arasında gösterilmiş olduğu ve vergi tahakkuk tarihinin 22/05/2012 olmasına göre vergilendirme işleminin hatalı ve dayanaksız bulunduğu, bu miktarın davacıya ödenmesi gerektiği ancak mükerrer ödeme olmaması bakımından işverenden tahsil edilemeyeceği, davacının ilgili vergi dairesinden talep etmesi gerektiği belirtilerek

bakiye işe başlatmama tazminatı alacağı talebinin husumet yönünden reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

16.6.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5904 Sayılı Kanun ile 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda değişiklik yapılmış ve işe başlatmama tazminatı gelir vergisi istisnaları arasında gösterilmiştir. Buna göre işe başlatmama tazminatından sadece damga vergisi kesilmesiyle yetinilmelidir.

Mahkemece, gelir vergisinden istisna edilen işe başlatmama tazminatından hatalı olarak gelir vergisi kesintisi yaparak vergi dairesine ödemesi nedeniyle işverenin sorumluluğunun ortadan kalktığı, davacının ilgili vergi dairesinden talepte bulunabileceği gerekçesi ile işe başlatmama tazminatının husumetten reddine karar verilmiş ise de, 5904 Sayılı Yasa'yla 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu'na eklenen geçici 77. maddede; "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki dönemlerle ilgili olarak 22/5/2003 tarihli ve 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 21 inci maddesi uyarınca işverenlerce işçiyeye ödenen işe başlatmama tazminatları, damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz. Anılan dönemlere ilişkin işe başlatmama tazminatı gelir vergisi tevkifatına tabi tutulan mükelleflerin; tarha yetkili vergi dairelerine başvurmaları ve dava açmamaları, açılmış davalardan vazgeçmeleri şartıyla 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu'nun düzeltmeye ilişkin hükümleri uyarınca tahsil edilen gelir vergisinin red ve iade işlemleri yapılır" şeklindeki düzenleme, yasa değişikliği öncesi dönemler için uygulama ve yapılacak esaslara ilişkindir.

Somut olayda ise, davacı işçinin, işe başlatmama tazminatının gelir vergisinden istisna edildiği 16/06/2009 tarihli yasa değişikliğinden sonra, vergi yükümlüsü olmadığı bir dönemde işverenin hatasından kaynaklanan vergilendirme işlemi nedeniyle alacağından yoksun kaldığının, bu durumda vergi dairesinden iade talebinde bulunması gerekenin davalı işveren olduğunun anlaşılmasına göre, davada aktif husumeti bulunan davacının bakiye işe başlatmama tazminatı alacağının kabulüne karar verilmesi gerekirken husumet yönünden reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

#### SONUÇ:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde davacıya iadesine 17/09/2020 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.