

İlgili Kanun / Madde
5510 S. SSGSK/80

T.C.
YARGITAY
HUKUK GENEL KURULU

Esas No. 2023/10-608

Karar No. 2025/243

Tarihi: 16.04.2025

- PRİME ESAS KAZANCIN TESPİTİ
- PRİM
- HARCIRAH
- PRİME ESAS KAZANCIN YAZILI DELİLLE İSPATININ GEREKTİĞİ

ÖZETİ: Prim (sosyal sigorta primi) kelimesinin sosyal güvenlik hukuku açısından tanımı ise yürürlükte bulunan sosyal sigorta mevzuatı bakımından sigortalılara yapılacak sosyal sigorta yardımları ile Kurumun yönetim giderlerini karşılamak amacıyla yasaca belirlenen usul ve esaslara göre sigortalıdan ve işverenden zorunlu olarak alınan nakit olarak yapılabilir (Ali Güzel, Ali Rıza Okur, Nurşen Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul, Yenilenmiş 17. Baskı, 2018, s.226). Sosyal sigortalarda prim ödeme yükümlülüğünün muhtevası ve ödenecek primlerin miktarı kanunla belirlenir. Kanun koyucu prime esas kazanç belirlemesi yaptıktan sonra sigortalılar ve varsa işverenleri bu miktarlardan belirli bir oranda prim ödemekle yükümlü tutulmaktadır (Kadir Arıcı, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara, Birinci Baskı, 2015, s. 206).

Harcirah, 6245 sayılı Kanun'un 3. maddesinde “Bu Kanuna göre ödenmesi gereken yol masrafı, gündelik, aile masrafı ve yer değiştirme masrafından birini, birkaçını veya tamamını...ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır. Aslında 6245 sayılı Kanun daha ziyade kamu hukuku içerisinde değerlendirilen bir düzenlemedir. Zira Kanun’un “Harcirah verilecek

kimseler” başlıklı 4. maddesi incelendiğinde harcırahın kamu personeline ödenen bir meblağ olduğu sonucu çıkmaktadır. 6245 sayılı Kanun'daki düzenlemelerin ve harcırahın bu anlamda kamu sektörü dışında bir karşılığı bulunmamaktadır. Yolluk kelimesi ise günlük hayatta harcırah kelimesi ile eş anlamlı olarak kullanılmakla birlikte genel olarak işçinin görevli bulunduğu yerden başka yerlere geçici görevle gönderilirken yapacağı ek masrafa karşılık yapılan ödemeler kastedilmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki harcırah, yolluk ve prim kavramları birbiriyle ilişkisi olan kavramlar değildir. Uygulamada her ne kadar uluslararası tır şoförlerine yapılan ödemeler için farklı farklı terimler kullanılsa da, işverenler tarafından kastedilen şoföre yoldaki zorunlu masrafları için verilen yolluk niteliğinde bir miktar paradır (Ümit Orhan, Karayolu Taşımacılık Sektöründe Sefer Primi (Harcırah) Meselesi, İş ve Hayat, Cilt 4, 2018 Temmuz, Sayı 7, s. 59). İşçiler tarafından ise bu ödemelerin niteliği ücret olarak kabul edilmektedir. Ancak işçiye verilen bu para yönünden işverenin kendi nitelendirilmesi, isimlendirmesi, tek başına belirleyici olamaz. Aksinin kabulü, sosyal güvenlik hukuku kapsamında işverenin ilk sırada yer alan işçinin primini yatırma yükümlülüğünün ihlâli anlamına gelir.

Belli bir dönemdeki çalışmaların tespiti istemini içeren hizmet tespiti davası, dava dilekçesinde açıkça belirtilmiş olmasa da 506 sayılı Kanun'un 79/10; 5510 sayılı Kanun'un 86/9. maddelerinde düzenlendiği üzere özünde prime esas kazançların ve prim ödeme gün sayılarının tespiti talebini de içermektedir. Mahkemenin hizmet tespitine ilişkin ilâmı ise işverenin Kuruma vermediği bildirgeler yerine geçecek belge niteliğindedir. Bu nedenle mahkeme dava sonunda vereceği kararda tespit edilen dönem için aylar itibarıyla prim ödeme gün sayıları ile 506 sayılı Kanun'un 77. maddesine (5510 sayılı Kanun'un 86. maddesi) göre hesaplanacak olan o dönemdeki bir günlük ücreti de belirtecektir.

Öte yandan sosyal güvenlik hakkı, sosyal hukuk devletinde geçerli olan sosyal güvenlik ve sosyal adalet ilkelerinin bir gereği olarak insanlara asgari yaşam düzeyi sağlamak ve onları korumakla görevli devletten bu yönde gerekli tedbirleri almasını ve teşkilatlarını kurmasını talep etme hakkı sunar. Sosyal güvenlik hakkının nitelikleri ise vazgeçilmez ve devredilmez bir hak olduğu, bu haktan yararlanmanın zorunlu bulunduğu ve devletin sosyal güvenlik hakkının yaşama geçirilmesinde müdahalesinin gerekliliği olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla vazgeçilmez ve anayasal bir hak olan sosyal güvenlik hakkı bu niteliği itibarıyla kamu düzenindedir. Kamu düzeninden olma koşulu resen araştırma ilkesini ve sonuç olarak hâkimin delilleri serbestçe, kendiliğinden toplayarak sonuca gitmesini beraberinde getirir. Sigortalı kavramı, kısa ve uzun vadeli sigorta kolları bakımından sosyal güvence sistemine adına prim ödenmesi gereken yahut kendi adına prim ödemesi gereken kişiyi ifade eder. Görüldüğü gibi sigortalı olmak çalışma ve prim ödeme ilkelerine bağlı olduğundan hizmet tespiti ve prime esas kazancın tespiti davaları sosyal güvenlik hakkının özünü oluşturmaktadır.

Hizmet tespiti davasının niteliği gereği çalışma olgusu her türlü delille ispatlanabilmesine rağmen ücretin ispatında bu denli serbestlik söz konusu değildir. Ücretin ispatında Hukuk Genel Kurulunun 07.02.2018 tarihli ve 2015/10-843 Esas, 2018/126 Karar, 05.11.2019 tarihli ve 2015/10-3509 Esas, 2019/1127 Karar, 17.05.2023 tarihli ve 2022/(21)10-650 Esas, 2023/483 Karar sayılı kararlarında da belirtildiği üzere HUMK'un 288. maddesinde (HMK'nın 200. maddesi) yazılı sınırları aşan ücret alma iddialarının yazılı delille kanıtlanması zorunluluğu bulunmaktadır.

Bu itibarla ücret miktarı HUMK'un 288. (HMK'nın 200. maddesi) maddesinde belirtilen sınırları aşılırsa tespit gereken gerçek ücretin hukuksal geçerliliği haiz olarak düzenlenmiş bulunmak kaydıyla işçinin imzasının bulunduğu aylık ücreti gösteren para

makbuzları, banka kayıtları, ticarî defter kayıtları, ücret bordroları gibi belgelerle ispatı mümkündür. Şu hâlde yukarıda yapılan açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; uluslararası nakliyat faaliyetinin yürütüldüğü işyerlerinde hizmet akdi ile şoför olarak çalışanlara yurt dışı görevlendirmelerinde sefer primi, sefer yolluğu, harcırah adı altında yapılan ödemelerin 506 sayılı Kanun'un 77. maddesinde yer alan “yolluk” veya 5510 sayılı Kanun'un 80. maddesindeki “görev yolluğu” ibareleriyle teknik ve somut olarak tam anlamıyla örtüşmediğinden bu tür uyumsuzluklar yönünden maddelerdeki kavramların, yalnızca araca bağlı zorunlu giderler şeklinde anlaşılması, başka bir anlatımla sigortalılara söz konusu adlar altında yapılan ödemeler içerisinden yalnızca araca bağlı zorunlu harcamaların ayrıştırılıp geri kalan tutarın sigorta primine esas kazanca dahil edilmesi gerekmekte olup iddia edilen ücret miktarı HUMK'un 288 ve 292. (HMK'nın 200 ve 202.) maddelerindeki hükümler çerçevesinde ispat edilmelidir. Bu kapsamda dosyada yer alan yazılı belgeler irdelenerek ödemeler ayrıştırmaya tâbi tutulmalı ve belgelerin ait olduğu çalışma dönemi bakımından yazılı delil oluşturacağı gözetilerek sonucuna göre karar verilmelidir.

Taraflar arasındaki prime esas kazancın tespiti davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararın taraf vekilleri tarafından istinaf edilmesi üzerine Bölge Adliye Mahkemesince davalılar vekillerinin istinaf başvurularının reddine, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kısmen kabulü ile İlk Derece Mahkemesi kararı kaldırılıp düzeltilerek yeniden esas hakkında hüküm kurulmak suretiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı taraf vekilleri tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 10. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonunda bozulmuş, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından Özel Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.

Direnme kararı davalılar vekillerince temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan inceleme sonucunda, temyiz dilekçelerinin kabulüne karar verildikten sonra Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan gündem ve dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili; müvekkilinin davalı şirkete ait işyerinde 10.03.1996-04.08.2009 tarihleri arasında asgari ücret ve sefer primi esasına göre uluslararası tır şoförü olarak çalıştığını, Manisa 1. İş Mahkemesinin 2009/953 Esas, 2012/1039 Karar sayılı dosyasında yapılan yargılama sonucunda müvekkilinin asgari ücret ile birlikte her ay 333,33 Euro sefer primi aldığının kabul edildiğini, kararın Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmesine rağmen sosyal sigorta primlerinin asgari ücret üzerinden ödendiğini ileri sürerek müvekkilinin davalı işveren nezdinde geçen çalışma dönemlerinde gerçek ücretinin tespiti ile prim ve ödeneklerinin gerçek ücret üzerinden hesaplanarak aradaki farkın davalı işverenden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

1. Davalı Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK/Kurum) vekili; işverence Kuruma bildirilen ücret miktarı üzerinden işlem yapıldığını, yapılan işlemlerde bir usulsüzlük olmadığını, müvekkili Kuruma husumet yöneltilemeyeceğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

2. Davalı Ege Tır Transport ve Ticaret A.Ş. vekili; davacının asgari ücretle çalıştığını ancak tüm yurt dışı şoförlerine olduğu gibi davacıya da yurt dışına çıktığında yol masraflarını karşılaması için gittiği ülkeye göre değişen miktarda harcırah verildiğini, bu şekilde değişken ve ödenmesi yapılan sefere ve şartlara bağlı olarak değişen bir ödemenin ücretten ayrı değerlendirilmesi gerektiğini, 506 sayılı Kanun'un 77/2. ve 5510 sayılı Kanun'un 80/3-b maddeleri uyarınca yollukların prime esas kazanca dahil olmadığını, müvekkili şirkete karşı açılan benzer bir davada Yargıtay tarafından yolluğun prime esas kazanca dahil olmadığı yönünde karar verildiğini, davacının iddiasını yazılı delille ispat etmesi gerektiğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin 12.02.2019 tarihli ve 2013/429 Esas, 2019/18 Karar sayılı kararı ile; davacıya yurt dışı seferleri sırasında yapılan ödemelerin harcırah gideri olarak işyeri muhasebe kayıtlarında gösterildiği, ancak Kanun'da belirtilen sigorta prim hesabına esas tutulacak kazancın aylık tutarının tespitinde dikkate alınmayan yolluk ile davalının davacıya ödediği yurt dışı harcırah ödemelerinin aynı anlama gelmediği, davacıya yapılan yurt dışı harcırah ödemesi içinde işyerine ait yol, araç, gümrük vb. giderlerin bulunması mümkün olmadığından yurt dışına çıkışlarında yapılan harcırah ödemelerinin prime tâbi kazanç olarak kabulü gerektiği, davacının 1996-2009 yılları arasındaki tüm dönemlerde asgari ücret ile çalışmasının ve ücretinde hiç artış olmamasının da hayatın olağan akışına ve kanuna aykırı olduğu, bu nedenle bordrolarda ve Kuruma yapılan bildirimlerdeki ücretin gerçek ücret olmadığını anlaşıldığı, mali müşavir bilirkişi tarafından hazırlanan 07.10.2016 tarihli raporun dosya kapsamına uygun olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin 09.07.2021 tarihli ve 2019/1086 Esas, 2021/1197 Karar sayılı kararı ile; davacıya yapılan ödemelerin araca ve yükün nakliyesine bağlı zorunlu giderler içerisinde olduğuna dair dosyada delil bulunmadığı, kabule konu dönemler dışındaki dönemler yönünden ise yazılı delil niteliğinde belge olmadığı gözetildiğinde ilk derece mahkemesinin kabulünün yerinde olduğu, ancak ret sebebi aynı olan davalılar yararına tek avukatlık ücretine hükmedilmesi gerekirken her davalı için ayrı ayrı vekâlet ücretine hükmedilmesinin hatalı olduğu gerekçesiyle davalılar vekillerinin istinaf başvurularının reddine, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kısmen kabulü ile ilk derece mahkemesi kararı kaldırılıp düzeltilerek yeniden esas hakkında hüküm kurulmak suretiyle davacının 2004/1-2009/8. ayları arasındaki dönem yönünden gerçek ücretinin tespiti ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

V. BOZMA VE BOZMADAN SONRAKİ YARGILAMA SÜRECİ

A. Bozma Kararı

1. Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararı süresi içinde taraf vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

2. Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; *".....Davacı, davalı işveren yanındaki çalışmalarının geçtiği dönemde Euro üzerinden sefer primi aldığını, prime esas kazancın bu ücret gözetilerek tespitine karar verilmesini talep etmiştir.*

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun; 288. maddesinde, bir bakem doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve ifası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri belir bir tutarı geçtiği takdirde senetle kanıtlanması gerektiği, bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri, ödeme veya borçtan kurtarma (ibra) gibi herhangi bir sebeple belir bir tutardan aşağı düşse bile senetsiz kanıtlanamayacağı bildirilmiş, 289. maddesinde, 288. madde uyarınca senetle kanıtlanması gereken konularda yukarıdaki hükümler hatırlatılarak karşı tarafın açık muvafakati durumunda tanık dinlenebileceği, 292. maddesinde de, senetle kanıtlanması zorunlu konularda yazılı bir delil başlangıcı varsa tanık dinlenebileceği açıklanarak delil başlangıcının, dava konusunun tamamen kanıtlanmasına yeterli olmamakla birlikte, bunun var olduğunu gösteren ve aleyhine sunulmuş olan tarafça verilen kağıt ve belgeler olduğu belirtilmiştir. 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 200. ve 202. maddelerinde de bu düzenlemeler korunmuştur.

Kuruma ödenmesi gereken sigorta primlerinin hesabında gerçek ücretin/kazancın esas alınması gerekmekte olup hizmet tespiti davalarının kamusal niteliği gereği, çalışma olgusu her türlü kanıtla ispatlanabilmesine karşın ücret konusunda aynı genişlikte ispat serbestliği söz konusu değildir ve değinilen maddelerde yazılı sınırları aşan ücret alma iddialarının yazılı delille

kanıtlanması zorunluluğu bulunmamaktadır. Ücret tutarı maddede belirtilen sınırları aştığı takdirde, tespiti gereken gerçek ücretin; hukuksal geçerliliğe sahip olarak düzenlenmiş bulunmaları kaydıyla, sigortalının imzasını içeren aylık ücreti gösteren para mabuzları, banka kayıtları, ticari defter kayıtları, ücret bordroları gibi belgelerle kanıtlanması olanaklıdır. Yazılı delille ispat sınırının altında kalan miktar için tanık dinlenebileceği gibi, tespiti istenen miktar sınırı aşırsa dahi varlığı iddia edilen çalışmanın öncesine ve sonrasına ait yazılı delil başlangıcı sayılabilecek belgeler bulunuyorsa tanık dinlenmesi mümkündür. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 20.10.2010 gün ve 2010/10-480 Esas - 2010/523 Karar, 20.10.2010 gün ve 2010/10-481 Esas - 2010/524 Karar, 20.10.2010 gün ve 2010/10-482 Esas - 2010/525 Karar, 19.10.2011 gün ve 2011/10-608 Esas - 2011/649 Karar, 19.06.2013 gün ve 2012/10-1617 Esas - 2013/850 Karar sayılı ilamlarında da aynı görüş ve yaklaşım benimsenmiştir.

5510 sayılı Kanunun "Prime esas kazançlar" başlığını taşıyan 80. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde prime esas kazançta dahil edilecek kazançların neler olduğu düzenlenmiş,(b) bendinde ise sigorta primlerinin hesabına esas tutulacak kazançların aylık tutarının belirlenmesinde dikkate alınmayacak ödeme ve yardımlar sıralanarak bunlar arasında yolluklara yer verilmiştir. Buna göre, maddenin 2. bendinde sayılan istisnalara girmemesi koşuluyla hizmet akdi karşılığı elde edilen gelirlerden sigorta primi kesilmesi asıldır.

Türk Dil Kurumu Sözlüğü'nde yolluk; yol gideri olarak ödenen para, harcırah olarak tanımlanmış, 6245 sayılı Harcırah Kanununun 3. maddesinde, bu Kanunda geçen harcırahın, bu Kanuna göre ödenmesi gereken yol gideri, gündelik, aile gideri ve yer değiştirme giderinden birini, birkaçını veya tamamını ifade ettiği, 5. maddesinde, harcırahın; yol gideri, yermiye, aile gideri ve yer değiştirme giderini içerdiği, ilgilinin, bu Kanun hükümlerine göre bunlardan birine, birkaçına veya tamamına hak kazanabileceği belirtilmiştir.

Diğer taraftan 28.08.2008 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak 01.10.2008 günü yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 103. maddesinde, değinilen 77. ve 80. maddelere koştur düzenleme yapılmış, 28.09.2008 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5510 Sayılı Kanunun 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (b) Bentleri Kapsamındaki Sigortalılar İle Sadece Genel Sağlık Sigortasına Tabi Sigortalıların Prime Esas Tutulacak Kazançlarına Dair Tebliğ'in "Prime tabi tutulmayacak kazançlar" başlığını taşıyan 2.3. maddesinde,

"2.3.1-Ayni yardımlar;

2.3.3-Görev yollukları;

Görev yolluklarından ne anlaşılması gerektiği, işverenlerin sigortalılar için ödediği yollukların neleri kapsadığı, 6245 sayılı Harcırah Kanununun 3 üncü maddesinde açıklanmıştır.

Buna göre, anılan maddede belirtilen yol masrafı, gündelik, aile masrafı ve yer değiştirme masrafı niteliğinde yapılan ödemeler yolluk kapsamındadır.

Bu bakımdan, sigortalılara bireysel iş sözleşmesine veya toplu sözleşmeye dayanılarak ve işveren tarafından sigortalının geçici bir görevle başka yere gönderilmesi veya görev yerini değiştirmesi dolayısıyla verilen ve yolluk kavramına giren ödemeler prime esas kazançta dahil

edilmeyecektir....” düzenlemesine yer verilmiş, 01.09.2012 günü Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girip anılan Tebliği ilga eden İşveren Uygulama Tebliği’nin “Prime Esas Kazancın Tespitine İlişkin Usul ve Esaslar” başlıklı 7. maddesinde,

“7.8- Prime Tabi Tutulmayacak Kazançlar

7.8.1- Aynı Yardımlar

7.8.3- Görev Yollukları

Görev yolluklarından ne anlaşılması gerektiği 6245 sayılı Harcırah Kanununun 3 üncü maddesinde açıklanmıştır.

Anılan maddede belirtilen yol masrafı, gündelik, aile masrafı ve yer değiştirme masrafı niteliğinde yapılan ödemeler yolluk kapsamındadır.

Bu bakımdan, sigortalılara bireysel iş sözleşmesine veya toplu sözleşmeye dayanılarak ve işveren tarafından sigortalının geçici bir görevle başka yere gönderilmesi veya görev yerini değiştirmesi dolayısıyla verilen ve yolluk kavramına giren ödemeler prime esas kazançta dahil edilmeyecektir.” hükmü öngörülmüştür.

Yukarıdaki yasal düzenlemeler ve açıklamalar ışığında yapılan değerlendirmede, uluslar arası nakliyat faaliyetini yürüten işverenlere ait işyerlerinde hizmet akdine tabi şoför olarak çalışanlara yurt dışı görevlendirmelerde “sefer primi”, “sefer yolluğu”, “harcırah” adı altında işverenlerce gerçekleştirilen ödemeler, 506 sayılı Kanunun 77. maddesinde yer alan “yolluk” veya 5510 sayılı Kanunun 80. maddesindeki “görev yolluğu” ibareleriyle teknik ve somut olarak tam anlamıyla örtüşmediğinden, bu tür uyumsuzluklar yönünden maddelerdeki kavramlar, yalnızca araca bağlı zorunlu giderler şeklinde anlaşılmalı, başka anlatımla, sigortalılara söz konusu adlar altında yapılan ödemeler içerisinde yalnızca araca bağlı zorunlu harcamalar ayrıştırılıp geri kalan tutar sigorta primine esas kazançta dahil edilmeli, iddianın kanıtlanması konusunda 6100 sayılı Kanun hükümleri uygulanmalıdır. Buna göre inceleme konusu davada, dosyada yer alan yazılı belgeler irdelenmeli, ödemeler değinilen kapsamda ayrıştırmaya tabi tutulmalı, belgelerin, ait olduğu çalışma dönemi bakımından yazılı delil oluşturacağı gözeticilerde elde edilecek sonuca göre hüküm kurulmalıdır.

Bu maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın, mahkemece eksik inceleme ve yanlış değerlendirme sonucu yazılı şekilde karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, taraf vekillerinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesinin davalı Egetir Transport ve Ticaret A.Ş. vekili ile davalı SGK Başkanlığı vekilinin istinaf başvurularının esastan reddine, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kısmen kabulü ile davanın kısmen kabulüne ilişkin kararı bozulmalıdır.” gerekçesiyle karar bozulmuştur.

B. Bölge Adliye Mahkemesince Verilen Direnme Kararı

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacıya yapılan ödeme tutarlarının kayıtlarla sabit ve taraflar arasında çekişmesiz olduğu, ayrıca 16.08.2017 tarihli bilirkişi raporunda davalı şirketin yasal defter kayıtlarında yurt dışı harcırah giderlerinin belirtildiği, bu ödemelerin yurt dışı harcırah avansı olmadığı ve herhangi bir mahsuplaşmanın yapılmadığının

belirtildiği, ödeme sonrası işveren tarafından akıbeti takip edilmeyen dava konusu ödemelerin, yolluk ve ücret kısımlarının ayrıştırılması çabasına girilip sefer başında alınan maktu tutar ile sefer sonrasında işçiye kalacak kısmın hesaplanması yoluna gidilmesinin işverenin iradesini de aşan, çalışılan tarihler ve ülkelerin değişken koşulları yönünden sağlıklı bir sonuca varılmasına olanak vermeyen farazi bir yaklaşım olacağı, ödemelerin kayıtlara dayalı somut değerler içerdiği, öte yandan davacı tarafından işçilik alacaklarının tahsili istemiyle açılan ve Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşen dosyada sefer priminin harcırah olarak nitelenemeyeceği ve kıdem tazminatı hesabında gözetilmesi gerektiği belirtilerek kıdem tazminatı hesaplaması yapıldığı, bu nedenle kesinleşmiş hükümdeki ücret unsurunun dikkate alınması gerektiği, davacının 300-350 Euro sefer primi aldığı döneme ilişkin sefer süreleri incelendiğinde değişen gün sayısı içeren seferler yapılmasına rağmen ödemenin sabit tutulması karşısında ödenen tutarın araca bağlı zorunlu giderleri içerdiğinden söz edilemeyeceği gerekçesiyle direnme kararı vermiştir.

VI. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Direnme kararına karşı süresi içinde davalılar vekillerince temyiz isteminde bulunulmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

1. Davalı Kurum vekili, Kurum kayıtlarının aksinin resmî belge ve bu nitelikteki belgelerle ispatlanması gerekirken tanık anlatımlarına dayanılarak hazırlanan bilirkişi raporuna göre karar verildiğini, Kurum tarafından yapılan usulsüz bir işlem söz konusu olmadığını belirterek kararın bozulmasını talep etmiştir.

2. Davalı şirket vekili; emsal davada mahkemece verilen direnme kararının Hukuk Genel Kurulunca bozulduğunu, eldeki davada da aynı gerekçelerle bozma yapılması gerektiğini, emsal ücrete göre karar verilmesinin mümkün olmadığını, işçilik alacaklarına ilişkin davada belirlenen ücrete bağlı kalınmasının yerinde olmadığını, işçilik alacağı davasında verilen karar gereği yapılan ödemenin sadece son ay prime esas kazancına dahil edilebileceğini, ücretin yazılı delille ispatı gerektiğini, harcırah olarak ödenen tutarın prime esas kazanç tutarı içerisinde kabul edilemeyeceğini, yurt dışı seyir sırasındaki masraflar olarak bu tutarın ödendiğini ileri sürerek kararın bozulmasını talep etmiştir.

C. Uyuşmazlık

Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; prime esas kazancın tespiti istemine ilişkin eldeki davada, mahkemece yapılan araştırma ve incelemenin hüküm vermeye yeterli olup olmadığı; buradan varılacak sonuca göre, uluslararası nakliyat faaliyetinin yürütüldüğü işyerinde hizmet akdi ile şoför olarak çalışan davacıya yurt dışı görevlendirmelerinde “sefer primi”, “sefer yolluğu” ve “harcırah” adı altında yapılan ödemeler içerisinde yalnızca araca bağlı zorunlu

harcamaların ayrıştırılıp geri kalan tutarın sigorta primine esas kazanca dahil edilmesi gerektiği gözetilerek bozma kararında belirtilen ispat kuralları çerçevesinde araştırma ve inceleme yapılarak sonucuna göre karar verilmesinin gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

D. Gerekçe

1. İlgili Hukuk

1. 4857 sayılı İş Kanunu'nun (4857 sayılı Kanun) 32. maddesi.
2. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun (5510 sayılı Kanun) 80. maddesi.
3. Mülga 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun (506 sayılı Kanun) 77. maddesi.
4. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 200 ve 202. maddeleri.
5. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (HUMK) 288 ve 292. maddeleri.
6. 6245 sayılı Harcırah Kanunu'nun (6245 sayılı Kanun) 3. maddesi.

2. Değerlendirme

1. Öncelikle konuyla ilgili kavram ve yasal düzenlemelere kısaca değinmekte fayda bulunmaktadır.

2. Ücret, ekonomik yönden üretimde kullanılan bedensel ve düşünsel insan gücünün karşılığı için ödenen bir bedeldir. Ayrıca ücret, iş sözleşmesinin kurucu unsurlarından olmakla birlikte Anayasal olarak güvenceye kavuşturulmuş ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın (Anayasa) 55. maddesinde ücretin emeğin karşılığı olduğu belirtilmiştir. 4857 sayılı Kanun'un 32. maddesinin 1. fıkrasında ise “Genel anlamda ücret bir kimsese bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır.” şeklinde tanımlanmıştır. Kanun'da ücretin eklerinin neler olduğu müstakilen düzenlenmemiş olmakla birlikte, 32. maddenin 2. fıkrasındaki “...banka hesabına yatırılacak ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkakının...” ibaresi gereğince ücretin yanı sıra prim ve ikramiye ücretin eki olarak İş Kanunu'nda ifadesini bulmuştur.

3. Prim, işçinin mal veya hizmet üretiminde daha istekli hâle gelmesi ve başarısının artması için işverence ödül niteliğinde verilen ek ödemeler şeklinde tanımlanabilir. Prim ödemesinden amaç, işçinin daha verimli bir şekilde çalışmaya özendirilmesidir. Primin kişiye özgü olması sebebiyle ikramiyeden farklı olarak prim ödemelerinin genel bir nitelik taşıması gerekmez. Bununla birlikte işveren tarafından ayrımı haklı kılan geçerli nedenler olmadığı sürece prim uygulaması yönünden de işverenin eşit davranma borcu söz konusudur (Sarper Süzek, İş Hukuku, İstanbul, Yenilenmiş 18. Baskı, 2019, s.354 vd.).

4. Prim (sosyal sigorta primi) kelimesinin sosyal güvenlik hukuku açısından tanımı ise yürürlükte bulunan sosyal sigorta mevzuatı bakımından sigortalılara yapılacak sosyal sigorta yardımları ile Kurumun yönetim giderlerini karşılamak

amacıyla yasaca belirlenen usul ve esaslara göre sigortalıdan ve işverenden zorunlu olarak alınan nakit olarak yapılabilir (Ali Güzel, Ali Rıza Okur, Nursen Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul, Yenilenmiş 17. Baskı, 2018, s.226). Sosyal sigortalarda prim ödeme yükümlülüğünün muhtevası ve ödenecek primlerin miktarı kanunla belirlenir. Kanun koyucu prime esas kazanç belirlemesi yaptıktan sonra sigortalılar ve varsa işverenleri bu miktarlardan belirli bir oranda prim ödemekle yükümlü tutulmaktadır (Kadir Arıcı, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara, Birinci Baskı, 2015, s. 206).

5. Harcırah, 6245 sayılı Kanun'un 3. maddesinde “*Bu Kanuna göre ödenmesi gereken yol masrafı, gündelik, aile masrafı ve yer değiştirme masrafından birini, birkaçını veya tamamını...ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. Aslında 6245 sayılı Kanun daha ziyade kamu hukuku içerisinde değerlendirilen bir düzenlemedir. Zira Kanun’un “*Harcırah verilecek kimseler*” başlıklı 4. maddesi incelendiğinde harcırahın kamu personeline ödenen bir meblağ olduğu sonucu çıkmaktadır. 6245 sayılı Kanun'daki düzenlemelerin ve harcırahın bu anlamda kamu sektörü dışında bir karşılığı bulunmamaktadır. Yolluk kelimesi ise günlük hayatta harcırah kelimesi ile eş anlamlı olarak kullanılmakla birlikte genel olarak işçinin görevli bulunduğu yerden başka yerlere geçici görevle gönderilirken yapacağı ek masrafa karşılık yapılan ödemeler kastedilmektedir.

6. 28.08.2008 tarihli ve 26981 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 103. maddesi ilebu Yönetmeliği yürürlükten kaldıran 12.05.2010 tarihli ve 27579 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlük kazanan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 97. maddesinde “*Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalıların prime esas kazançları*” başlığı altında sigortalıların prime esas kazançları ve bu kapsamda prime esas kazançta tâbi tutulmayacak kazançların neler olduğu genel olarak belirtilmiş, akabinde 28.09.2008 tarihinde Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin Birinci Fıkrasının (a) ve (b) Bentleri Kapsamındaki Sigortalılar İle Sadece Genel Sağlık Sigortasına Tabi Sigortalıların Prime Esas Tutulacak Kazançlarına Dair Tebliğ’in “*Prime tabi tutulmayacak kazançlar*” başlığını taşıyan 2.3. maddesinin alt başlığında görev yollukları “*Görev yolluklarından ne anlaşılması gerektiği, işverenlerin sigortalılar için ödediği yollukların neleri kapsadığı, 6245 sayılı Harcırah Kanunu'nun 3 üncü maddesinde açıklanmıştır. Buna göre, anılan maddede belirtilen yol masrafı, gündelik, aile masrafı ve yer değiştirme masrafı niteliğinde yapılan ödemeler yolluk kapsamındadır. Bu bakımdan, sigortalılara bireysel iş sözleşmesine veya toplu sözleşmeye dayanılarak ve işveren tarafından sigortalının geçici bir görevle başka yere gönderilmesi veya görev yerini değiştirmesi dolayısıyla verilen ve yolluk kavramına giren ödemeler prime esas kazançta dahil edilmeyecektir....*” şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu Tebliği ilga eden 01.09.2012 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren İşveren Uygulama Tebliği'nin prime esas kazancın tespitine ilişkin usul ve esaslar başlığı altında düzenlenen 7. maddesinin alt

başlıklarından olan görev yollukları başlığında ise "Görev 6245 sayılı Harcırah Kanununun 3 üncü maddesinde açıklanmıştır. Anılan maddede belirtilen yol masrafı, gündelik, aile masrafı ve yer değiştirme masrafı niteliğinde yapılan ödemeler yolluk kapsamındadır. Bu bakımdan, sigortalılara bireysel iş sözleşmesine veya toplu sözleşmeye dayanılarak ve işveren tarafından sigortalının geçici bir görevle başka yere gönderilmesi veya görev yerini değiştirmesi dolayısıyla verilen ve yolluk kavramına giren ödemeler prime esas kazançta dabil edilmeyecektir." şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir. Bu düzenlemelerde hem yolluk hem harcırahtan aynı madde altında söz edilerek arada bağlantı kurulmuştur.

7. Bu açıklamalardan sonra uluslararası tır şoförlerine çıktıkları sefer başına yapılan ödemelerin mahiyetinin belirlenmesi gerekmektedir. Karayolu taşımacılığında sözleşme serbestisi kapsamında gerek işveren ve gerekse işçi ücreti, asgari ücretin altında kalmamak kaydı ile kararlaştırılabilir. Bunlar şu şekilde olabilir:

- a. Sefere bağlı olmadan maktu aylık ücret,
- b. Maktu aylık ücret olmaksızın sefer başına ücret,
- c. Maktu ücretle birlikte sefer başına ayrıca ücret veya yapılan kilometre başına ücret.

8. Somut uyuşmazlıkta olduğu gibi, uygulamada genellikle uluslararası kara taşımacılığında çalışan şoförlere maktu ücret yanında her sefere çıktıklarında (ülkelerin uzaklıklarına göre sınıflandırılmıştır) sefer primi veya sefer için harcırahi adı altında ödemeler yapıldığı görülmektedir.

9. Öncelikle belirtmek gerekir ki harcırah, yolluk ve prim kavramları birbirleriyle ilişkisi olan kavramlar değildir. Uygulamada her ne kadar uluslararası tır şoförlerine yapılan ödemeler için farklı farklı terimler kullanılsa da, işverenler tarafından kastedilen şoföre yoldaki zorunlu masrafları için verilen *yolluk* niteliğinde bir miktar paradır (Ümit Orhan, Karayolu Taşımacılık Sektöründe Sefer Primi (Harcırah) Meselesi, İş ve Hayat, Cilt 4, 2018 Temmuz, Sayı 7, s. 59). İşçiler tarafından ise bu ödemelerin niteliği *ücret* olarak kabul edilmektedir. Ancak işçiye verilen bu para yönünden işverenin kendi nitelendirilmesi, isimlendirmesi, tek başına belirleyici olamaz. Aksinin kabulü, sosyal güvenlik hukuku kapsamında işverenin ilk sırada yer alan işçinin primini yatırma yükümlülüğünün ihlâli anlamına gelir.

10. Uluslararası tır şoförüne yapılan ödemenin niteliğinin belirlenmesi önem arz etmektedir. Zira bu ödemenin, yolluk kapsamında kaldığının kabul edilmesi durumunda sigorta primine esas kazançlar arasına dahil edilmesi kanunen mümkün değildir.

11. Nitekim 5510 sayılı Kanun'un geçici 7/1. maddesi uyarınca uyuşmazlık konusu dönem dikkate alındığında davanın yasal dayanaklarından olan 506 sayılı Kanun'un "Prime esas ücretler" başlıklı 77. maddesinde "...*Şu kadar ki, ölüm, doğum ve evlenme yardımları, yolluklar, kıdem, ihbar ve kasa tazminatları, aynı yardımlar ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca miktarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk ve aile zamları, sigorta primlerinin hesabına esas tutulacak kazançların aylık tutarının tespitinde*

nazara alınmaz. Bunların dışında her ne ad altında ödeme yapılırsa yapılsın tüm ödemeler prime tabi tutulur..." düzenlemesine yer verilmiştir.

12. Aynı şekilde 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanun'un "Prime esas kazançlar" başlıklı 80. maddesinde de "...b) Aynı yardımlar ve ölüm, doğum ve evlenme yardımları, görev yollukları, seyyar görev tazminatı, kıdem tazminatı, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı mahiyetindeki toplu ödeme, keşif ücreti, ibbar ve kasa tazminatları ile Kurumca tutarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk ve aile zıamları, işverenler tarafından sigortalılar için özel sağlık sigortalarına ve bireysel emeklilik sistemine ödenen ve aylık toplamı asgari ücretin % 30'unu geçmeyen özel sağlık sigortası primi ve bireysel emeklilik katkı payları tutarları, prime esas kazançta tabi tutulmaz.

c) (b) bendinde belirtilen istisnalar dışında her ne adla yapılırsa yapılsın tüm ödemeler ile aynı yardım yerine geçmek üzere yapılan nakdi ödemeler prime esas kazançta tabi tutulur. Diğer kanunlardaki prime tabi tutulmaması gerektiğine dair muafiyet ve istisnalar bu Kanunun uygulanmasında dikkate alınmaz..." hükmü bulunmakta olup her iki Kanun'da da yollukların sigorta primine esas kazançların tespitinde dikkate alınmayacağı açıkça vurgulanmıştır.

13. Maktu ücrete artı olarak sefer başında yapılan ödeme hukuken aslında karma karakterlidir (Mahmut Kabakçı, "Tır Şoförlerine Sefer Başına Yapılan Ödemenin Niteliği: Harcırah ya da Prim?", İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 89, 2015 Ocak, Sayı 1, s. 48). Bu durumda uluslararası tır şoförüne sefer başına yapılan ödemeler için iki kapsamda inceleme yapmak gereklidir. Bu ödeme işçi açısından hem sefer süresince işesi ve gerekli hâllerde barınması için yapılacak masraflar bakımından yolluk ve sefer sonunda kalan kısmı bakımından da dar anlamda ücret niteliğindedir. Bir nevi işçi sefer süresince ne kadar az harcama yaparsa, bu seferden kazancı o denli yüksek olacaktır. Uluslararası tır şoförlerine tek başına ya da asgari ücrete ilave olarak sefer başında yapılan maktu ödemeler için ücret veya yolluk şeklinde bir genelleme hukuka uygun olmamakla birlikte şoföre her bir sefer için yapılan ödemenin yolluk ve ücret kısımlarının ayrıştırılması zorunluluğu vardır. İşçinin sefer başında aldığı maktu tutar ile sefer sonrasında kendisine kalacak kısmın farklı değerlendirilerek sefer sonrasında kalacak kısım yönünden ücret nitelendirilmesinin yapılması isabetli olacaktır. Ancak bu miktar belirlenirken gidilen ülke, seferin süresi gibi farklı etkenler bulunduğundan sözü edilen ayrıştırma işlemi için teknik inceleme yapılması gereklidir. (Hukuk Genel Kurulunun 12.11.2019 tarihli ve 2015/10-2856 Esas, 2019/1168 Karar; 22.09.2021 tarihli ve 2017/10*1957 Esas, 2021/1066 Karar sayılı kararları).

14. Geline bu noktada prime esas kazancın tespitine ilişkin davalarda ispat şekli üzerinde durulmalıdır.

15. Belli bir dönemdeki çalışmaların tespiti istemini içeren hizmet tespiti davası, dava dilekçesinde açıkça belirtilmiş olmasa da 506 sayılı Kanun'un 79/10; 5510 sayılı Kanun'un 86/9. maddelerinde düzenlendiği üzere özünde prime esas kazançların ve prim ödeme gün sayılarının tespiti talebini de içermektedir.

Mahkemenin hizmet tespitine ilişkin ilâmı ise işverenin Kuruma vermediği bildirgeler yerine geçecek belge niteliğindedir. Bu nedenle mahkeme dava sonunda vereceği kararda tespit edilen dönem için aylar itibarıyla prim ödeme gün sayıları ile 506 sayılı Kanun'un 77. maddesine (5510 sayılı Kanun'un 86. maddesi) göre hesaplanacak olan *o dönemdeki* bir günlük ücreti de belirtecektir.

16. Öte yandan sosyal güvenlik hakkı, sosyal hukuk devletinde geçerli olan sosyal güvenlik ve sosyal adalet ilkelerinin bir gereği olarak insanlara asgari yaşam düzeyi sağlamak ve onları korumakla görevli devletten bu yönde gerekli tedbirleri almasını ve teşkilatlarını kurmasını talep etme hakkı sunar. Sosyal güvenlik hakkının nitelikleri ise vazgeçilmez ve devredilmez bir hak olduğu, bu haktan yararlanmanın zorunlu bulunduğu ve devletin sosyal güvenlik hakkının yaşama geçirilmesinde müdahalesinin gerekliliği olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla vazgeçilmez ve anayasal bir hak olan sosyal güvenlik hakkı bu niteliği itibarıyla kamu düzenindedir. Kamu düzeninden olma koşulu resen araştırma ilkesini ve sonuç olarak hâkimin delilleri serbestçe, kendiliğinden toplayarak sonuca gitmesini beraberinde getirir. Sigortalı kavramı, kısa ve uzun vadeli sigorta kolları bakımından sosyal güvence sistemine adına prim ödemesi gereken yahut kendi adına prim ödemesi gereken kişiyi ifade eder. Görüldüğü gibi sigortalı olmak çalışma ve prim ödeme ilkelerine bağlı olduğundan *hizmet tespiti* ve *prime esas kazancın tespiti* davaları sosyal güvenlik hakkının özünü oluşturmaktadır.

17. Kendiliğinden araştırma ilkesi dava malzemesinin hazırlanmasında tarafların yanı sıra hâkimin de görevli olması hâli olup bu ilke kamu yararı gerekçesine dayanır ve taraflarca hazırlama ilkesinin istisnasıdır. Öyle ki bu davalarda taraflardan birinin isticvabı ve bunun ikrarla sonuçlanması durumunda bile hâkim kendiliğinden araştırma yetkisine sahip bulunmaktadır. Bu davalarda iddianın ve savunmanın genişletilmesi yasağı uygulanmaz yine hâkim kesin delillerle de bağlı değildir.

18. Hizmet tespiti davalarında davacı işçinin çalışmasının gerçekliği, işin ve işyerinin kapsam ve niteliği dikkate alınarak ücretinin ve davalı Sosyal Güvenlik Kurumuna davalı işveren tarafından ödenen ve ödenmesi gereken primlerin miktarının belirlenebilmesi amacıyla prime esas kazancın tespitinde gerçek ücretin esas alınması koşuldur.

19. Hizmet tespiti davasının niteliği gereği çalışma olgusu her türlü delille ispatlanabilmesine rağmen ücretin ispatında bu denli serbestlik söz konusu değildir. Ücretin ispatında Hukuk Genel Kurulunun 07.02.2018 tarihli ve 2015/10-843 Esas, 2018/126 Karar, 05.11.2019 tarihli ve 2015/10-3509 Esas, 2019/1127 Karar, 17.05.2023 tarihli ve 2022/(21)10-650 Esas, 2023/483 Karar sayılı kararlarında da belirttiği üzere HUMK 'un 288. maddesinde (HMK'nın 200. maddesi) yazılı sınırları aşan ücret alma iddialarının yazılı delille kanıtlanması zorunluluğu bulunmaktadır.

20. Bu itibarla ücret miktarı HUMK'un 288. (HMK'nın 200. maddesi) maddesinde belirtilen sınırları aşıyorsa tespiti gereken gerçek ücretin hukuksal geçerliliği haiz olarak düzenlenmiş bulunmak kaydıyla işçinin imzasının bulunduğu aylık ücreti gösteren para makbuzları, banka kayıtları, ticarî defter kayıtları, ücret bordroları gibi belgelerle ispatı mümkündür.

21. Yazılı delille ispat sınırının altında kalan miktar için veya bu miktar üzerinde olsa bile varlığı iddia edilen çalışmanın öncesine ve sonrasına ait yazılı delil başlangıcı sayılabilecek belgelerin bulunması hâlinde tanık dinletilmesi mümkündür (HUMK md. 292, HMK md. 202).

22. Öte yandan 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesinde prime esas günlük kazançların alt ve üst sınırları açıklanmıştır. Buna göre günlük kazancın alt sınırı HUMK'un 288. (HMK md. 200) maddesinde belirtilen sınırı aşıyorsa ücretin yazılı delille saptanması gereğinin pratikte bir önemi kalmayacaktır. Zira 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesinin 2. fıkrasında günlük kazançları alt sınırın altında olan sigortalılar ile ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançlarının alt sınır üzerinden hesaplanacağı düzenlenmiştir.

23. Somut olayda, davacı vekili müvekkilinin uluslararası tır şoförü olarak asgari ücret ve prim esasına göre çalıştığını, Euro cinsinden aldığı sefer primlerinin ücretine eklenmesi suretiyle prime esas kazancının tespiti gerektiğini ileri sürmüş, davalı şirket vekili ise davacının asgari ücret ile çalıştığını, yurt dışı seferine çıkarken yapılan ödemelerin aracın ve sürücünün yol giderleri için yapıldığını, şoförün bu ödemeyi gümrük giderleri, araç giderleri ve işini yerine getirirken gerekli bazı giderler için harcadığını, ödemelerin prime esas kazançta dahil edilemeyeceğini savunmuştur. İlk Derece Mahkemesince davacının Kuruma bildirilen ücretinin gerçek ücretinin altında olduğu, işyeri kayıtları üzerinde yapılan inceleme sonucu tespit edilen yurt dışı harcırah miktarlarının tamamının davacının Kuruma bildirilen ücretine dahil edilmesi gerektiği gerekçesiyle davacının prime esas kazancı Kuruma bildirilen tutarlara Euro cinsi yapılan harcırah ödemelerinin ödeme tarihlerindeki Merkez Bankası efektif alış kuru üzerinden Türk Lirası karşılıkları eklenerek belirlenmiş ve bu yapılan değerlendirme Bölge Adliye Mahkemesince de kabul edilmiştir.

24. Şu hâlde yukarıda yapılan açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; uluslararası nakliyat faaliyetinin yürütüldüğü işyerlerinde hizmet akdi ile şoför olarak çalışanlara yurt dışı görevlendirmelerinde *sefer primi*, *sefer yolluğu*, *harcırah* adı altında yapılan ödemelerin 506 sayılı Kanun'un 77. maddesinde yer alan "*yolluk*" veya 5510 sayılı Kanun'un 80. maddesindeki "*görev yolluğu*" ibareleriyle teknik ve somut olarak tam anlamıyla örtüşmediğinden bu tür uyumsuzluklar yönünden maddelerdeki kavramların, yalnızca araca bağlı zorunlu giderler şeklinde anlaşılması, başka bir anlatımla sigortalılara söz konusu adlar altında yapılan ödemeler içerisinden yalnızca araca bağlı zorunlu harcamaların ayrıştırılıp geri kalan tutarın sigorta primine esas kazançta dahil edilmesi gerekmekte

olup iddia edilen ücret miktarı HUMK'un 288 ve 292. (HMK'nın 200 ve 202.) maddelerindeki hükümler çerçevesinde ispat edilmelidir. Bu kapsamda dosyada yer alan yazılı belgeler irdelenerek ödemeler ayırtırmaya tâbi tutulmalı ve belgelerin ait olduğu çalışma dönemi bakımından yazılı delil oluşturacağı gözetilerek sonucuna göre karar verilmelidir.

25. Hukuk Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında prime esas kazancın tespiti istemiyle açılan eldeki dava bakımından ödemeler içerisinde yalnızca araca bağlı zorunlu harcamaların ayrıştırılıp geri kalan tutarın sigorta primine esas kazanca dahil edilmesi gerektiği yönünde bozmanın yerinde olduğu ancak iddianın her türlü delille ispatlanabileceği, bu nedenle direnme kararının bu değişik gerekçe ile bozulması gerektiği ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

26. Hâl böyle olunca Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken önceki hükümde direnilmesi doğru olmamıştır.

27. O hâlde direnme kararı bozulmalıdır.

VII. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

Davalılar vekillerinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı HMK'nın 371. maddesi gereğince **BOZULMASINA**,

İstek hâlinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine,

Dosyanın HMK'nın 373/2. maddesi uyarınca kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

16.04.2025 tarihinde oy çokluğuyla kesin olarak karar verildi.