

**YARGITAY**  
**21. HUKUK DAİRESİ**

Esas No. 2004/457  
Karar No. 2004/4186  
Tarihi: 27.04.2004

**İlgili Kanun / Madde**  
**506 S.SSK/82**

- ***PRİM BORÇLARINDAN SORUMLU ÜST DÜZEY YÖNETİCİNİN TÜZEL KİŞİNİN MALİ VE İDARİ İŞLERİNDE GÖREVLİ VE YETKİLİ ÜST DÜZEY YÖNETİCİ OLMASI***

**ÖZETİ:** Üst düzey yönetici veya yetkiliden amaç ise, tüzel kişinin mali ve idari işlerinde görevli ve yetkili üst düzey yöneticilerdir. Tüzel kişinin prim ve vergi işlemlerini doğrudan yürüten veya bu alanda emir ve direktif verme yetkisine sahip kılınmış kişi yetkili ve sorumlu olarak kabul edilmelidir. Dosya içerisinde; davalıların yetki ve sorumluluğunu bu yönde belirtir şekilde bilgi ve belge bulunmamaktadır. Bu nedenler davacı tüzel kişinin kuruluş statüsü ve görev dağılımına ilişkin bilgi ve belgeler celp edilerek getirilip, yukarıda belirttiğimiz niteliklere göre üst düzey yetkililer saptanarak, bu şahısların sorumluluğuna karar verilmelidir

Davacılar, Kurum işleminin iptaliyle, muarazanın men'ini ve dava sonuna kadar işlemlerin durdurulması yönünde tedbir kararı verilmesini istemişlerdir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün, davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi Tülay Çinkı tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

1-Dava hukuki nitelikçe; işyerinin 506 Sayılı Yasanın 82. maddesi anlamında devir alınmadığı, bu nedenle eski işverenin Kuruma olan sigorta primi ile gecikme zammı ve faiz borçlarından müteselsilen sorumlu bulunmadığının tesbiti ile ödeme emrinin iptali ile sataşmanın giderilmesi istemine ilişkindir.

Bu yönü ile davanın yasal dayanağı 506 sayılı Yasanın 82. maddesidir. Anılan maddede “sigortalıların çalıştırıldığı işyeri devredilir veya intikal ederse, eski işverenin Kuruma olan sigorta primi ile gecikme zammı ve faiz borçlarından aynı zamanda yeni işverende müteselsilen sorumludur.” Hükmü öngörülmüştür.

Somut olayımızda; davacı şirket işyerini 13.09.2002 tarihinde Yalova Elyaf A.Ş.’den kiraladıklarını, işyeri devrinin söz konusu olmadığını ileri sürmektedir. Oysa kurum müfettişlerince ifadesi alınan Yalova Elyaf A.Ş. ortağı Remzi Pensoy “işyerini çalışır durumda kiraya verdiklerini, asıl amaçlarının ilerleyen zamanlarda tekrar aynı fabrikanın ortağı olarak faaliyetlerine devam etmek olduğunu” açıkça ifade etmiştir. Yine aynı müfettiş tesbitince; eski işverenin işçilerinin büyük çoğunluğunun davacı şirket tarafından işe alınarak işlerine devam ettikleri de sabittir. 1990 yılında kurulan davacı şirketin 23.09.2002 tarihinde, asıl iştiğal konusu otomotiv sanayiinden tamamen farklı tekstil konusunda, üzerinde sayısız haciz ve rehin şerhi bulunan fabrikayı kiralamak yoluyla faaliyete geçmesi, bu faaliyet için 1 trilyon sermaye ayırımı yapmasına karşın peşin olarak 3,6 Trilyon kira ödemesi yapması yaşam deneyimlerine aykırı olup, yapılan işlemlerin alacaklılardan mal kaçırma amacına yönelik danışıklı işlemler olduğu açıktır. Salt prim ve diğer borçlarından kurtulma ve üçüncü

kişileri yanılma amacına yönelik kira ilişkisinin kabulü Yasanın amacına uygun düşmez ve Kanuna karşı hile yapan yeni işverenleri sorumluluktan kurtarmaz. Aksi düşünce, dava konusu alacağın özelliği de dikkate alındığında; çalışanların bir bölümü yönünden sosyal güvenliklerini sağlama görevini üstlenen Sosyal Sigortalar Kurumunun ana gelir kaynağını oluşturan primlerin tehlikeye atılması sonucunu doğurur ve Kurumu malî yönden güç durumda bırakır.

2-Öte yandan; diğer Anonim şirketin ortakları davalıların sorumluluğuna gelince; 506 sayılı Yasanın 80. maddesinin sondan bir önceki fıkrasında açıkça gösterildiği üzere, kamu tüzel kişileri dışında kalan diğer tüzel kişilerin üst düzey yönetici ve yetkililerinin, işveren prim borçlarından işveren tüzel kişiliği ile birlikte zincirleme sorumlu olacakları hükme bağlamıştır.

Üst düzey yönetici veya yetkiliden amaç ise, tüzel kişinin malî ve idarî işlerinde görevli ve yetkili üst düzey yöneticilerdir. Tüzel kişinin prim ve vergi işlemlerini doğrudan yürüten veya bu alanda emir ve direktif verme yetkisine sahip kılınmış kişi yetkili ve sorumlu olarak kabul edilmelidir. Dosya içerisinde; davalıların yetki ve sorumluluğunu bu yönde belirtir şekilde bilgi ve belge bulunmamaktadır. Bu nedenler davacı tüzel kişinin kuruluş statüsü ve görev dağılımına ilişkin bilgi ve belgeler celp edilerek getirtilip, yukarıda belirttiğimiz niteliklere göre üst düzey yetkililer saptanarak, bu şahısların sorumluluğuna karar verilmelidir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular dikkate alınmadan; işyerinin 506 sayılı Yasanın 82. maddesi uyarınca devredildiği ve yeni işveren davalı şirketin sorumlu olduğu, diğer davalıların ise üst düzey yönetici olarak sorumlulukları bulunup bulunmadığı araştırılmadan eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.

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

**SONUC:** Hükmün yukarıda 1 nolu bentde yazılı nedenlerle oy çokluğu, 2 nolu bentde yazılı nedenlerle oybirliği ile BOZULMASINA, 27.04.2004 gününde karar verildi.

### **KARŞI OY YAZISI**

Bozma kararının 2 nolu bendinde açıklanan bozma nedenlerine katılmakla beraber, sayın çoğunluğun 1 nolu bentde yazılı bozma düşüncesine aşağıda yazılı nedenlerle katılmıyoruz.

Uyuşmazlık, 506 sayılı Yasanın 82. maddesi kapsamında işyeri devri olmadığından, kiralayan işverenin borçlarından dolayı davacıların Kuruma borçlu olmadıklarının tespitine, Kurum işleminin iptaline, birleştirilen dava yönünden aynı borç dolayısıyla davacılara tebliğ olunan ödeme emirlerinin iptaline ilişkindir.

506 sayılı Yasanın 82. maddesine göre "sigortalıların çalıştığı işyeri devredilir veya intikal ederse, eski işverenin Kuruma olan sigorta primi ile gecikme zammı ve faiz borçlarından, aynı zamanda yeni işveren de müteselsilen sorumludur. Bu hükme aykırı sözleşmeler muteber değildir."

82. madde açısından devir ve intikalden söz edebilmek için işyerinin işler (faal) bir durumda çalışan sigortalılar ile birlikte intikal etmesi gerekir. İşyerinin gerçek devir ve intikalinde, işyeri değil, onun işvereni değişmekte ve yani işveren, eskisinin halefi olmaktadır.

Somut olayda, davacı A.Ş., Kuruma prim ve gecikme zammı borcu olan A.Ş.'den fabrika işyerini 13.9.2002 tarihli kira sözleşmesi ile 6 aylığına kiralamıştır.

Davacı şirket ile kiralayan arasında düzenlenen kira sözleşmesinde işyerinin faal olduğu yazılı ise de, gerçekte fabrika işyerinde Ocak-2001 tarihinden kiralama tarihine kadar geçen yaklaşık 20 ay süreyle üretim faaliyetinde bulunmadığı, nitekim, fabrika doğal gazının 5.1.2001 tarihinde elektriğin 14.3.2001 tarihinde kesildiği, doğal gazın kiralamadan sonra 25.10.2002 tarihinde, elektriğin 3.10.2002 tarihinde açıldığı, dosyadaki belgelerden açıkça anlaşılmaktadır. Doğal gazı ve elektriği kesilmiş fabrikada üretim faaliyetinde bulunulduğunu kabul etmek yaşam gerçeklerine aykırıdır. Kaldı ki, 3.10.2002 tarihli noter tespit tutanağı ile fabrika işyerinde hiçbir faaliyet olmadığı tespit edildiği gibi

bu dönemde üretime ara verildiği SSK müfettişince düzenlenen kayıt inceleme tutanağı ile de belgindir. Şu halde kiralama tarihinde işyerinin faal durumda olmadığı, sözleşmedeki anılan açıklamanın fabrikadaki makine ve aletlerin kullanıma elverişli bulunduğu anlamında olduğu anlaşılmaktadır.

Ancak, fabrika işyerinin sigortalılar ile birlikte devredilip devredilmediği konusunda mahkemece eksik araştırma ile sonuca varılması usul ve yasaya aykırıdır. Kira sözleşmesi yapıldığı sırada fabrika güvenliğinden sorumlu 17-20 işçinin işyerinde çalışmakta oldukları çekişmesizdir. Mahkemece, fabrikanın normal olarak çalışarak üretimde bulunduğu sırada, kiralayan işveren yanında çalışan sigortalılar ile davacı işveren yanında çalışan sigortalıların, gerek işveren ve gerekse SSK nezdindeki tüm kayıtları getirilmeli, önceki işveren döneminde çalışan sigortalıların toplam sayısı saptanmalı, gerekirse bir kısmı tanık sıfatıyla dinlenilmeli, toplam sigortalı sayısına göre 17-20 kişi ile yapılan devrin 82. madde anlamında "işyerinin sigortalılar ile birlikte devri" niteliğinde olup olmadığı ve diğer tüm delillerle birlikte değerlendirilerek sonuca gidilmelidir.

Bundan başka, Kurum yapılan kira sözleşmesinin danışıklı devir işlemi olduğunu savunmuş, davacılar ise, 4 yıllık kira bedeli karşılığı olan 3.600.000.000 TL.'sini 13.9.2002 tarihinde 150.000 ABD Doları, 1.10.2002 tarihinde 10.878 ve 2.028.000 ABD Doları olarak ödediklerini ileri sürerek bazı belgeler sunmuşlardır. Davalının savunması doğrultusunda, kiralama işlemi ile, davacı ve yanca ödenen kira paralarının tacir olan davacı işveren şirket ile önceki kiralayan işveren şirketin ticari defter ve kayıtlarına geçirilip geçirilmediğinin araştırılıp danışık savunmasının diğer delillerle birlikte değerlendirilmesi gerekirken bu yön üzerinde durulmaması da yanlıştır.

Öte yandan, davacılar Kurumca gönderilen ödeme emirleri ve ekleri getirilip incelenmeden ödeme emirlerinin iptali suretiyle sonuca gidilmesi de doğru görülmemiştir. Açıklanan hukuki ve fiili olgular gözetilerek mahkeme kararının 1 nolu bent yönünden de araştırmaya yönelik olarak bozulması gerekirken, bu konulara değinilmeden sadece kira sözleşmesinin danışığı dayalı olduğu nedeniyle bozulmasına karar verilmesi görüşünde olan sayın çoğunluğun kesin bozma düşüncesine karşıyız.