



**TÜRKİYE İŞÇİ SENDİKALARI
KONFEDERASYONU**

İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU UYGULAMALARI

**ÜCRET GARANTİ FONU
KISA ÇALIŞMA VE KISA ÇALIŞMA ÖDENEĞİ
YARGITAY KARARLARI**

Celal TOZAN

TÜRK-İŞ
Bilgi Merkezi



TÜRKİYE İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU

İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU UYGULAMALARI

**ÜCRET GARANTİ FONU
KISA ÇALIŞMA VE KISA ÇALIŞMA ÖDENEĞİ
YARGITAY KARARLARI**

368.44

TOZ

2013

3110

Bilgi Merkezi

TÜRK-İŞ

Celal TOZAN

TÜRK-İŞ Sosyal Güvenlik Danışmanı

Tarih:.....

Demirbaş No: **3110**.....

Tasnif No: **368.44.TOZ 2013**

Bilgi sayara işlenmiştir.

TÜRK-İŞ

Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu

Bayındır Sokak No. 10

Yenişehir - Ankara

Tel : (0.312) 433 31 25 (4 hat)

Faks : (0.312) 433 68 09 - 433 85 80

<http://www.turkis.org.tr>

e-posta: turkis@turkis.org.tr

Mart 2013

ISBN: 978-605-86486-9-2

Baskı:

Aydogdu Ofset

Tel: (0.312) 395 81 44 (pbx)

ÖNSÖZ

8/9/1999 tarih ve 23810 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu, 1/6/2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Kanunla düzenlenen işsizlik sigortasına ilişkin ödeme ve hizmetlerin uygulanmasına ise sigortalıların prim ödeme gün sayısına ilişkin koşulları yerine getirdiği Mart/2002 tarihinden itibaren başlanmıştır.

İşsizlik sigortasının uygulanmasına yönelik deneyim ve bilgi birikimi yeni yeni oluşmakta, Yargıtay'da kendisine intikal eden uyuşmazlıklarda içtihat oluşturmaktadır.

Diğer taraftan uygulamada ortaya çıkan sorunlar dikkate alınarak Kanunda değişiklikler yapılmıştır. Yapılan değişikliklerinin bir kısmı da İşsizlik Sigortası Fonunda biriken paraya el uzatmak arzusuyla olmuştur.

26/5/2008 tarihinde de Ücret Garanti Fonu ve Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği işsizlik sigortası kapsamına alınmıştır.

Tüm bu gelişmeler ve Yargıtay Kararları dikkate alınarak işsizlik sigortası uygulamaları işçilerin anlayıp, yararlanabilecekleri, akademik çalışmalara da katkı sağlayacak bir kurgu içinde bu kitapta toplanmaya çalışılmıştır.

Yararlı olmasını diliyoruz

TÜRK- İŞ YÖNETİM KURULU

Sigortalı işsize yapılacak ödeme ve hizmetler	46
İşsizlik ödeneği	47
Genel sağlık sigortası primlerinin ödenmesi	47
Yeni bir iş bulma	51
Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi	53
Yurt dışına görevle giden sigortalıların durumu	54
İşsizlik sigortası primleri ile sosyal güvenlik primlerine ilişkin hükümler	54
İşsizlik sigortası primleri	56
İşsizlik sigortası primlerinin iade edilmeyeceği	59
İsteğe Bağlı Sigortalıların işsizlik sigortası primini ödemesi	59
İşsizlik sigortası primlerinin tahsili, aktarılması, yersiz alınan primlerin iadesi ve görevli kurum	60
İşsizlik sigortası primine ilişkin devletin payı ve tahsili	61

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sigorta primi ödeme süresi ve işsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartlarına ilişkin hükümler

İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sigorta primleri	63
İşsizlik ödeneğinin miktarı	65
İşsizlik ödeneğinin süresi	68
İşsizlik ödeneğinin ödemesi	69
Sigortalı işsizin işe başlaması ve tekrar iş sözleşmesinin feshedilmesi	71
İşsizlik ödeneğinden kesinti yapılmayacağı, hatalı ödemelerin tahsili	72
İş kaybı tazminatı ve işsizlik ödeneğine birlikte hak kazanılması ..	73
İşverenin kusuru nedeniyle işsizlik ödeneğinin alınamaması, tazminat talebi	76

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğine hak kazanma şartları, iş sözleşmesinin sona ermesi

İşsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartları	77
Genel olarak	79
1- İş sözleşmesinin sona erme halleri	80
2- Prim ödeme gün sayısının tamamlanması	83
3- Sigortalı işsiz, süresi içinde şahsen İŞKUR a başvurması İş sözleşmesinin askıda kalması	84

BEŞİNCİ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğinde hak düşürücü nedenler, işsizlik ödeneğinin durdurulması, işe iadelerde işsizlik ödeneğinin kesilmesi

İşsizlik ödeneği ödenmesinde hak düşürücü nedenler	87
Genel olarak	88
İşsizlik ödeneği hakkını düşüren nedenler	89
İşsizlik ödeneğinin durdurulması	93
İşe iadesine karar verilen işçiden işsizlik ödeneğinin tahsil edilmesi	94
Teftiş, kontrol ve denetleme	100

ALTINCI BÖLÜM

İşsizlik sigortası fonu, yönetimi, finansmanı, giderleri ve denetimi

Fonun kuruluşu, yönetimi denetimi, gelirleri, giderleri ile mal ve alacaklarının tabi olacağı hükümler	101
Fon Yönetimi	106
Fonun gelirleri ve kaynaklarının değerlendirilmesi	108
Fon giderleri	110
Fonun Denetimi	115

İÇİNDEKİLER

BİRİNCİ BÖLÜM

Sosyal güvenlik sisteminin kapsadığı riskler, işsizlik ve türleri, genel olarak işsizlik sigortası

Sosyal güvenlik sisteminin kapsadığı riskler	9
İşsizlik ve türleri	10
Genel olarak işsizlik sigortası	13
İşsizlik sigortasının dünyada ve ülkemizde gelişimi	14

İKİNCİ BÖLÜM

İşsizlik sigortasının amaç ve kapsamı ile yetkili, görevli ve sorumlu kuruluşlar, tanımlar

İşsizlik sigortasının amaç ve kapsamı ile yetkili, görevli ve sorumlu kuruluşlar	17
İşsizlik sigortasının amacı	19
İşsizlik sigortasının kapsamı	19
İşsizlik sigortası kapsamı dışında kalanlar	25
İşsizlik sigortasının yönetimi ve primlerinin toplanması	30
İşsizlik sigortası ile ilgili tanımlar	32
Genel olarak	33

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik sigortasına ilişkin genel hükümler, İşsizlik sigortası primleri ile sosyal güvenlik primlerine ilişkin hükümler

İşsizlik sigortasına ilişkin genel hükümler	35
İşyeri ve sigortalı tescili	37
Sigortalısının iş akdinin sona ermesi ve işten ayrılma bildirgesi (İAB) düzenleme yükümlülüğü	38
Sigortalı İşsizin doğrudan İŞKUR'a başvurma zorunluluğu	41
Mücbir sebep olarak kabul edilen haller	45

Sigortalı işsize yapılacak ödeme ve hizmetler	46
İşsizlik ödeneği	47
Genel sağlık sigortası primlerinin ödenmesi	47
Yeni bir iş bulma	51
Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi	53
Yurt dışına görevle giden sigortalıların durumu	54
İşsizlik sigortası primleri ile sosyal güvenlik primlerine ilişkin hükümler	54
İşsizlik sigortası primleri	56
İşsizlik sigortası primlerinin iade edilmeyeceği	59
İsteğe Bağlı Sigortalıların işsizlik sigortası primini ödemesi	59
İşsizlik sigortası primlerinin tahsili, aktarılması, yersiz alınan primlerin iadesi ve görevli kurum	60
İşsizlik sigortası primine ilişkin devletin payı ve tahsili	61

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sigorta primi ödeme süresi ve işsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartlarına ilişkin hükümler

İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sigorta primleri	63
İşsizlik ödeneğinin miktarı	65
İşsizlik ödeneğinin süresi	68
İşsizlik ödeneğinin ödemesi	69
Sigortalı işsizin işe başlaması ve tekrar iş sözleşmesinin feshedilmesi	71
İşsizlik ödeneğinden kesinti yapılmayacağı, hatalı ödemelerin tahsili	72
İş kaybı tazminatı ve işsizlik ödeneğine birlikte hak kazanılması ..	73
İşverenin kusuru nedeniyle işsizlik ödeneğinin alınamaması, tazminat talebi	76

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğine hak kazanma şartları, iş sözleşmesinin sona ermesi

İşsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartları	77
Genel olarak	79
1- İş sözleşmesinin sona erme halleri	80
2- Prim ödeme gün sayısının tamamlanması	83
3- Sigortalı işsizin, süresi içinde şahsen İŞKUR a başvurması İş sözleşmesinin askıda kalması	84

BEŞİNCİ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğinde hak düşürücü nedenler, işsizlik ödeneğinin durdurulması, işe iadelerde işsizlik ödeneğinin kesilmesi

İşsizlik ödeneği ödenmesinde hak düşürücü nedenler	87
Genel olarak	88
İşsizlik ödeneği hakkını düşüren nedenler	89
İşsizlik ödeneğinin durdurulması	93
İşe iadesine karar verilen işçiden işsizlik ödeneğinin tahsil edilmesi	94
Teftiş, kontrol ve denetleme	100

ALTINCI BÖLÜM

İşsizlik sigortası fonu, yönetimi, finansmanı, giderleri ve denetimi

Fonun kuruluşu, yönetimi denetimi, gelirleri, giderleri ile mal ve alacaklarının tabi olacağı hükümler	101
Fon Yönetimi	106
Fonun gelirleri ve kaynaklarının değerlendirilmesi	108
Fon giderleri	110
Fonun Denetimi	115

YEDİNCİ BÖLÜM

İdari para cezaları, itiraz ve yönetmelik

İdari para cezaları ile idari işlemlere karşı itirazlar	117
Genel olarak	117
İdari para cezasının uygulanması	118
İdari para cezasının ödenmesi ve itiraz	120
Yönetmelik	122
Genel olarak	122

SEKİZİNCİ BÖLÜM

Ücret Garanti Fonu, kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneği, geçici hükümler

İşverenin ödeme aczine düşmesi	123
Genel olarak	123
Ücret Garanti Fonunun amacı, kuruluşu ve kapsamı	124
Ücret Garanti Fonunun yönetimi, gelir ve giderleri	124
Başvuru	125
Ödemeye ilişkin usul ve esaslar	126
Kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneği	127
Genel olarak	128
İşyerinde kısa çalışma yapılması için başvuru	129
Kısa çalışma isteğinin değerlendirilmesi	130
Kısa çalışma ödeneğinden yararlanma koşulları, ödenek miktarı	131
Kısa çalışma ödeneğinin ödenmesi, haciz edilemeyeceği, durdurulması ve kesilmesi	133
Kısa çalışmanın erken sona ermesi	133
Geçici Hükümler	134
Geçici Madde 8	134
Genel olarak	134
Geçici Madde 9	135
Genel Olarak	137
Yargıtay Kararları	139
Kısaltmalar	197
Kaynaklar	198

BİRİNCİ BÖLÜM

Sosyal güvenlik sisteminin kapsadığı riskler, işsizlik ve türleri, genel olarak işsizlik sigortası

Sosyal güvenlik sisteminin kapsadığı riskler

“Birey, insanlık tarihinin her döneminde, kendisini yoksulluğa iten, geleceğini tehdit eden olaylardan korunma duygu ve çabası içinde olmuştur. Doğanın ve ekonomik yaşamın bireyin önüne çıkardığı tehlikelerin acımasız sonuçlarına karşı korunma ve güvenlik duygusu, insanlık tarihi ile özdeştir.”¹ Çağdaş sosyal güvenlik sistemi oluşturuluncaya kadar bireyler, ortaya çıkan doğal ve ekonomik tehlikelere karşı kendilerini gerek bireysel olarak aldıkları önlemler ile gerekse farklı yöntemlerle oluşturdukları sosyal kurumlarla korumaya çalışmışlardır.

Bireyin gelirlerini azaltan veya ortadan kaldıran tehlikeler, farklı risk gurupları olarak tanımlanmıştır. İngiltere’de Lord Willam Henry BEVERIDGE başkanlığında hazırlanan Planda söz konusu risklerin, işsizlik, iş kazası, hastalık ve yaşlılıktan oluşan sosyal riskler ile doğum, evlenme ve aile reisinin ölümü gibi olağan üstü risklerden oluştuğu belirtilmiştir. “Prof. Cahit TALAS’a göre bu tehlikeler: a- Mesleksi Riskler: İş kazaları, meslek hastalıkları. b- Fizyolojik Riskler: Hastalık, analık, sakatlık, yaşlılık ve ölüm. c- Sosyo- Ekonomik Riskler: İşsizlik, aile ödenekleri şeklindedir.”²

Uluslararası Çalışma Örgütü’nün (ILO) 102 sayılı sözleşmesinde ise sosyal güvenliğin kapsamında olan riskler hastalık, sağlık yardımları, işsizlik, yaşlılık, iş kazası ve meslek hastalığı, analık, sakatlık, ölüm ve aile yükü olarak belirlenmiştir.

1 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Doç. Dr. Nurşen Caniklioglu; Sosyay Güvenlik Hukuku, s. 15

2 Prof. Dr. Faruk ANDAÇ; İşsizlik Sigortası, s. 25

Avrupa Sosyal Şartı'nda, 102 sayılı Sözleşme ile belirlenen riskler kabul edilmiş ve akit tarafların sosyal güvenlik hakkını etkin şekilde korumaları öngörülmüştür.

Çağdaş sosyal güvenlik sistemleri başlangıçta sosyal risklerin birey üzerindeki zararlı etkilerinin azaltılma çabasında iken gide- rek bireyi bu risklere karşı koruma öne çıkarmıştır.

İlk olarak 1881 yılında Almanya'da Başbakan Prens BİS-MARK tarafından kurulan sosyal sigorta sistemleri içinde işsizlik sigortası yer almamıştır. Hastalık sigortası ile başlayan uygulamayı takip eden yıllarda çıkarılan yasalar ile kaza, maluliyet ve ihtiyarlık sigortası uygulamaları izlemiştir.

Başlangıçta işsizliğe karşı bazı iş kollarında sendikalar ve işverenler tarafından sağlanan sosyal koruma ilk defa İngiltere de 1911 yılında W. BEVERİDGE önderliğinde çıkartılan Milli Sigorta Kanununda düzenlenmiştir.

İşsizlik ve türleri

İşsizliğin farklı tanımları yapılmıştır. Fransız literatürüne göre “işsiz (chomeur), genellikle bir işveren tarafından çalıştırılmış en az öncekine eşit veya daha fazla ücretle çalışmayı isteyen ve çalışmaya yetenekli olup ta, iş bulamayan işçidir.”³ Başka bir tanıma göre “bir iş bulma zorunda kalmış, işinden uzaklaştırılmış ve isteği dışında ara vermiş durumda olan kimsedir”

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 2 sayılı Sözleşmesinde işsizlik “bir ücret karşılığı istihdam edilmeyi isteyen fakat yeteneklerine ve oturduğu mahalli şartları ile bağdaşır bir işi bulunmayan kimseler” olarak tanımlanmıştır.

“Geniş anlamıyla işsizlik, emeğin hiç ya da tam kapasitesi ile kullanılmaması veya gerektiği şekilde ve yerde kullanılmaması suretiyle boşa harcanmasıdır. Bu anlamıyla işsizlik, çalışma istek ve yeteneğinde olduğu halde çalışacak bir iş bulamayanlardır.”⁴

3 Prof. Dr. Faruk Andaç; İşsizlik Sigortası, s. 40

4 Süleyman Başterzi; İşsizlik Sigortası, s. 7

İşsizlik Sigortası Kanununda ise “bir işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına rağmen, herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden” kimseler olarak benzer bir tanımlama yapılmıştır. Görülüyor ki işsizliğin tanımı üç temel unsur üzerine oturtulmuştur.

- 1- İşsiz olma
- 2- Çalışma sağlık ve yeterliğinde olma
- 3- İş isteğinde bulunma

Türkiye İstatistik Kurumuna göre ise işsizlik, referans dönemi içinde istihdam edilmeyen, ücretle veya kar karşılığı olarak hiçbir işte çalışmayan, iş bulma kanallarından en az birini kullanmış olan ve 15 gün içinde iş başı yapabilecek durumda olan kimselerdir.

İşsizliğin birçok farklı nedenlerinin olmasına karşın bu nedenleri talep eksikliği ve emek arzı ile talep arasındaki uyumsuzluk olarak iki grupta toplamak mümkündür. Birinci grupta işsizlik nedenleri ekonomik ve demografik yapıdan kaynaklanmakta iken ikinci grupta emeğe olan talebe uygun iş gücü yetiştirilememesinden kaynaklanmaktadır. Literatürde kabul edilmiş olan işsizlik türleri de bu nedenlere bağlı olarak ortaya çıkmaktadır. Ortaya çıkış nedenine bağlı olarak birçok işsizlik türü söz konusudur.

1- Bireyin iradesi ile işsiz kalması (iradi işsizlik): İşçinin, çalışma koşullarını, verilen ücreti ve işin vasfını kendisine uygun bulmadığı için çalışmak istememesinden kaynaklanan işsizliktir. Bu tür işsizlik, işsizlik sigortasının kapsamı dışındadır.

2- Gizli işsizlik: Üretime olan talebin azalmasına bağlı olarak işini kaybedenlerin daha düşük ücretle başka alanlarda çalışması gizli işsizliktir. Başka bir söyleyişle, işçinin çalışıyor görünerek düşük ücret almasına karşın üretime katkıda bulunmamasıdır.

İşçi düşükte olsa ücret aldığı için işsizlik sigortasından yararlanamamaktadır.

3- Açık işsizlik: İşgücü arzının, işgücüne olan talepten fazla olmasıdır. İşçilerin iradesi ile yada iradesi dışında işsiz kalmalarıdır.

4- Bireyin isteği dışında işsiz kalması (gayri iradi işsizlik): çalışma istek ve yeteneğinde olup da günün çalışma ve ücret koşullarına göre emeğini sunmasına karşın, sosyal ve ekonomik nedenlerle isteği dışında çalışma olanağı bulamayan kişilerin oluşturduğu işsizlik türüdür. İşsizlik sigortası bu guruba giren işsizleri sigorta kapsamına almıştır.

Bireylerin iradeleri dışında işlerini kaybetmeleri farklı nedenlere bağlıdır. Bu nedenlere bağlı olarak bireyin iradesi dışında işsiz kalmasının da farklı türleri bulunmaktadır.

- a- Talep eksikliğine bağlı işsizlik: Ekonomik nedenlere bağlı olarak toplam tüketimin ve yatırımların azalmasından kaynaklanır. Toplam tüketimin ve yatırımların azalması fiili (efektif) olarak emeğe olan talebi de azatlığından işsizlik ortaya çıkmaktadır.
- b- Konjonktürel işsizlik: İstihdam hacminin konjonktüre bağlı olarak azalmasından kaynaklanmaktadır. Konjonktüre bağlı olarak ekonominin durgunluk döneminde üretimin ve yatırımları durması nedeniyle ortaya çıkan işsizliktir.
- c- Mevsimlik işsizlik: Bazı iş kollarının istihdam hacimlerinde mevsimlere bağlı olarak azalma ve artma olabilmektedir. Örneğin tarımda, inşaat ve turizm sektöründe mevsimlere göre meydana gelen durgunluk emeğe olan talepleri de azalmaktadır. Bu şekilde mevsimsel dalgalanmalara bağlı olarak meydana gelen işsizliğe mevsimsel işsizlik denilmektedir.
- d- Friksiyonel işsizlik: Boş işlerin bulunmasına karşın, işsizlerin bundan bilgileri olmadığı için ya da aranan niteliklere sahip olmadıkları veya boş işlerle, işsizlerin farklı bölgelerde olduğu için istihdam edilememelerinden kaynaklanan işsizliktir. Friksiyonel işsizlik kısa süren işsizliktir.

c- Teknolojik işsizlik: Teknolojik değişimler iş gücünün yapısını değiştirdiği gibi iş gücüne olan talebi de azaltabilir. Değişen teknolojiye uyum sürecinde meydana gelen veya iş gücüne olan talebin azalmasından kaynaklanan işsizlik teknolojik işsizliktir.

f- Kısmi işsizlik: Kısa süreli olarak bazı iş kollarında veya işyerlerinde ortaya çıkan işsizliktir.

Genel olarak işsizlik sigortası

“Öğretide, ifade biçimleri farklı olmakla birlikte özde aynı esaslara dayanan çeşitli işsizlik sigortası tanımları yapılmaktadır. Bu tanımlar, işsizlik sigortasının, çalışmak arzu ve isteğinde olmasına karşın, istemi dışında işini yitiren işçilerin uğradıkları gelir kayıplarının, kısmen de olsa giderilmesini amaçlayan bir tazmin yöntemi olduğu noktasında birleşmektedirler.”⁵ Tanımda belirtildiği üzere işsizlik sigortası, iradesi dışında işini kaybetmiş olan, ancak çalışma istek ve arzusunda olan işçiye kapsamaktadır. Nitekim “kişinin çalışma istek ve yeteneğinde olmasına rağmen, elinde olmayan nedenlerle mevcut koşullarda çalışma imkanı bulamaması, toplumca tazmini gereken bir tehlikeyi oluşturmaktadır. İşte işsizlik sigortası bu anlayış içinde doğmuştur.”⁶

İşsizlik sigortası, işçinin işini kaybetme riski ile karşılaştığında yeni bir iş bulana kadar gelir güvencesi sağlayan sosyal sigorta sistemidir. Ancak işsizlik sigortasını uygulayan ülkelerin çoğunda ve ülkemizde bu güvencenin sağlanması bazı koşulların varlığına bağlıdır. Bu koşullar;

- Sigortalı olarak çalışırken işini kaybetmekten,
- Sağlık bakımından çalışma yeterliğinde olmaktan,
- Çalışma istek ve arzusunda olup iş bulmak için başvurmaktan oluşmaktadır.

5 Süleyman Başterzi; İşsizlik Sigortası, s. 53

6 Prof. Dr. Faruk Andaç; İşsizlik Sigortası, s. 49

İşsizlik sigortasının dünyada ve ülkemizde gelişimi

İşsiz kalan bireye ve ailesine yardım dini kurumlar ve loncalar tarafından başlatılmıştır. Batıda endüstrinin gelişmesiyle kurulan sendikalar ve işverenler tarafından işsizlik sigortasının temelleri atılmış yerel yönetimlerce uygulanmıştır. Çağdaş anlamda ilk zorunlu işsizlik sigortası 1911 yılında İngiltere'de Winston CHURCHİLL ile William Henry BEVERIDGE'İN önderliğinde kurulmuştur. "Milli Sigorta Kanunu" içinde düzenlenen işsizlik sigortası başlangıçta sadece ticaret sektörünü kapsamakta iken giderek kapsamı genişletilmiştir.

1919 yılında İtalya'da, 1920 yılında Avusturya'da uygulanmasına başlanan işsizlik sigortası, Almanya'da 1927 yılında çıkartılan kanunla uygulamaya konulmuştur.

Birinci dünya savaşından sonra Avrupa ülkelerinin bazıları da zorunlu ve isteğe bağlı işsizlik sigortaları kurulmuştur. Ancak 1930 krizi işsizlik sigortalarını önemli ölçüde olumsuz olarak etkilemiş ve bazı düzenlemelerin yapılmasına neden olmuştur.

Amerika Birleşik Devletlerinde işsizlik sigortasının federe devletlerdeki işverenlerin rekabet gücünü olumsuz etkileyeceği korkusuyla kurulmasına sıcak bakılmamıştır. İşsizlik sigortasına ilişkin ilk düzenleme Wisconsin'de yapılmıştır. ROOSEVELT'İN çabalarıyla 1934 yılında kurulan Ekonomik Güvenlik Komitesi işsizlik sigortası sisteminin federal ve federe devlette karma sistem olarak kurulmasına karar vermesinden sonra sosyal güvenlik kanununu çıkartılmış ve takip eden yıllarda tüm federe devletlerde işsizlik sigortası kurulmuştur.

İkinci dünya savaşından sonra ekonomideki gelişmenin olumlu etkisi ile işsizlik sigortası olmayan ülkeler işsizlik sigortasını kurmuştur. Bu dönemde Avrupa ülkelerinde ulusal sosyal yardım sistemleri de kurulmuştur.

İkinci dünya savaşından sonra, uluslararası kuruluşlar da üye ülkelerin işsizlikle mücadele etmeleri ve işsizlik sigortalarını kurmaları konularında bağlayıcı kararlar almıştır.

26 Haziran 1945 tarihinde elli devlet temsilcisinin imzaladığı Birleşmiş Milletler Antlaşmasında tam çalıştırma üstünde durulmuştur.

Ülkemizce de onaylanan Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO), 29 Ekim 1919 tarih, 2 sayılı Sözleşmesinde, sözleşmeyi imzalayan üye ülkelerin işsizliğe karşı mücadele etmeleri ve işsizlikle ilgili bilgi ve istatistiği Çalışma Bürosuna göndermeleri zorunluluğu getirilmiştir.

10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletlerin kabul ettiği İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 22 inci maddesinde herkesin, toplumun bir üyesi olarak sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, 25 inci maddesinde herkesin, işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, yaşlılık ve iradesi dışında meydana gelen geçim sıkıntısı durumlarında sosyal güvenlik hakkına sahip olacağı hususlarına yer verilmiştir.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün, Haziran 1948 tarihinde yürürlüğe giren 44 sayılı Sözleşmesi üye ülkelere işsizlik sigortası kurma yükümlülüğü getirmiştir.

Ülkemizin çekince koyarak 29 Temmuz 1971 tarihinde imzaladığı Uluslararası Çalışma Örgütü'nün, 4 Haziran 1952 tarih 102 sayılı Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Sözleşmesi; sosyal güvenliğin hastalık, sağlık yardımları, işsizlik, yaşlılık, iş kazası ve meslek hastalığı, analık sakatlık ölüm ve aile yükü olarak belirlenen dokuz ana dalda kurulmasını öngörmüştür.

Ülkemizin 16 Haziran 1989 tarihinde onayladığı, 18 Ekim 1961 tarihinde imzalanan Avrupa Sosyal Şartında, akit tarafların bir sosyal güvenlik kurumu kurması, Uluslararası Çalışma Örgütü, 102 sayılı Sözleşmesi ile kabul edilen sosyal güvenlik normlarının daha etkinleştirilmesi ve akit ülkelerde gecen hizmetlerin birleştirilmesi gibi hususlar kabul edilmiştir.

Uluslar arası Çalışma Örgütü'nün, 102 sayılı Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Sözleşmesini onaylayan ve 3581 sayılı Kanunla Avrupa Sosyal Şartını kabul eden ülkemiz de de işsizlik si-

gortası, iş kazaları ve meslek hastalığı, hastalık, analık, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından sonra kurulmuştur.

1936 tarihli 3008 sayılı İş Kanununda ve 1 Eylül 1971 tarihinde yürürlüğe giren İş 1475 sayılı İş Kanununda çalışan işçilerin işlerini koruması amaçlanırken en uygun şekilde işe yerleştirmenin devlet eli ile yapılması kabul edilmiştir.

25 Ocak 1946 tarihinde yürürlüğe giren İş ve İşçi Bulma Kurumu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunla İş ve İşçi Bulma Kurumu Kurulmuş işe yerleştirmeler bu kurum aracılığı ile yapılmıştır.

Kalkınma Planlarında İşsizlik Sigortasının Kurulması hedeflenmiştir.

Türkiye Büyük Millet Meclisinde 25 Temmuz 1999 tarihinde kabul edilen ve 8 Eylül 1999 tarihli resmi gazetede yayımlanan, 4447 sayılı Kanunla, 1 Haziran 2000 tarihinden geçerli olarak yürürlüğe girmek üzeri işsizlik sigortası kurulmuştur.

İKİNCİ BÖLÜM

İşsizlik sigortasının amaç ve kapsamı ile yetkili, görevli ve sorumlu kuruluşlar, tanımlar

İşsizlik sigortasının amaç ve kapsamı ile yetkili, görevli ve sorumlu kuruluşlar⁷

Madde 46 – (Değişik birinci fıkra: 15/5/2008- 5763/13 md.) İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve bu Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamaktır.

(Değişik ikinci fıkra: 17/4/2008- 5754/90 md.) Bu Kanun, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ile ikinci fıkrası kapsamında olanlardan bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan sigortalıları, 4857 sayılı Kanuna göre kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan 5510 sayılı Kanunun 52 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamında işsizlik sigortası primi ödeyen isteğe bağlı sigortalılar ile aynı Kanunun ek 6 ncı maddesi kapsamındaki sigortalıları ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 nci maddesinde açıklanan sandıklara tabi sigortalıları kapsar.⁸

(Değişik üçüncü fıkra: 17/4/2008- 5754/90 md.) 5510 sayılı Kanunun; 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentleri, ikinci fıkrası kapsamında olanlardan bir hizmet akdine dayalı olarak çalışmayanlar ve üçüncü fıkrası, 5 inci, 6 ncı ve geçici 13 üncü maddeleri kapsamında olanlar ile 506 sayılı Sosyal Sigorta-

⁷ Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 4447 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin (c) fıkrasına bakınız.

⁸ 13/2/2011 tarihli ve 6111 sayılı Kanunun 68 inci maddesiyle, bu fıkra da yer alan “dayalı olarak çalışan sigortalıları” ibaresinden sonra gelmek üzere “, 4857 sayılı Kanuna göre kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan 5510 sayılı Kanunun 52 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamında işsizlik sigortası primi ödeyen isteğe bağlı sigortalılar ile aynı Kanunun ek 6 ncı maddesi kapsamındaki sigortalıları” ibaresi eklenmiş ve metne işlenmiştir.

lar Kanununun geçici 20 nci maddesi kapsamında olmakla birlikte memur veya 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi sözleşmeli statüde bulunanlar ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu, 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu, 233 ve 399 sayılı kanun hükmünde karamameler ile 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat kanunlarındaki hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlar bu Kanun kapsamına dahil değildir.

İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından Sosyal Sigortalar Kurumu, diğer her türlü hizmet ve işlemlerin yapılmasından İş ve İşçi Bulma Kurumu Genel Müdürlüğü görevli, yetkili ve sorumludur. Bu amaçla, İş ve İşçi Bulma Kurumu bünyesinde; İşsizlik Sigortası Fonuna aktarılan işçi, işveren ve devlet katkılarının Yönetim Kurulu kararları çerçevesinde değerlendirilmesine ilişkin işlemleri yürütmek, primlerin kişi bazında kaydını tutmak, işsizlik ödeneği ödenmesine ilişkin her türlü işlemleri yapmak, sigorta primlerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna yatırılmasını sağlamak, işsizlere yönelik mesleki eğitim tedbirleri ile ilgili işlemleri yapmak ve bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak Kanunla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı kurulmuştur.^{9 10}

Bu Kanununun 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55 ve 57 nci maddeleri ile Ek 1 inci, Ek 2 nci, Geçici 1 inci, Geçici 6 ncı ve

9 25/6/2003 tarih ve 4904 sayılı Kanunun 26 ncı maddesi ile bu fıkrada yer alan "Fon Yönetim Kurulu", ibaresi "Yönetim Kurulu" olarak değiştirilmiş, fıkraya "hastalık ve analık sigortası primlerinin Sosyal Sigortalar Kurumuna" ibaresinden sonra gelmek üzere "veya ilgili sandıklara" ibaresi eklenmiş ve metne işlenmiştir.

10 17/4/2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanunun 90 ncı maddesiyle; bu fıkrada yer alan "hastalık ve analık sigortası primlerinin Sosyal Sigortalar Kurumuna veya ilgili sandıklara yatırılmasını sağlamak" ibaresi "sigorta primlerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna yatırılmasını sağlamak" şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir.

Geçici 7 nci maddelerinde geçen “bu Kanun” ibareleri işsizlik sigortasına ilişkin hükümler için kullanılmıştır.¹¹

İşsizlik sigortasının amacı

İşsizlik sigortasının temel amacı, işsizlik riskinin gerçekleşmesinden sonra bireyi yoksulluğa karşı korumaktır. 4447 sayılı Kanunu 46 ıncı maddesinin birinci fıkrasında bu amaca ulaşmak için kanunda iki düzenlenmenin yapılması gerekli görülmüştür. Bunlardan biri işsizlik sigortasına ilişkin kuralların ve uygulama esaslarının belirlenmesi i, diğeri ise sigortalı işsizlere verilecek hizmetlerin sağlanmasıdır.

Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu verdiği bir kararda “işsizlik sigortasının amacı; sigortalılara işsiz kalmaları halinde, bu Kanun’da öngörülen ödeme ve hizmetlerin yerine getirilmesini sağlamak olarak belirlenmiş, 48. maddesinde ise, işsizlik sigortasının zorunlu olduğu belirtildikten sonra sağlanacak ödeme ve hizmetler;

- a) İşsizlik ödeneği,
- b) Hastalık ve analık sigortası primleri,
- c) Yeni bir iş bulma,
- d) Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi olarak sıralanmıştır.”¹²

Görülüyor ki İşsizlik Sigortası Kanunu, işsiz kalan sigortalıya ödeme yapılarak yoksulluğa karşı korurken, kendisine yeni bir iş bulmasını, yeni bir iş bulmasını kolaylaştırmak için meslek edindirme eğitimleri düzenlemesini de gerekli görmüştür.

İşsizlik sigortasının kapsamı

Kanunda, “bu Kanun kapsamına giren bir işyerinde bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan ve çalıştığı süre içerisinde işsizlik

¹¹ 15/5/2008 tarihli ve 5763 sayılı Kanunun 13 üncü maddesiyle; bu fıkra da yer alan “Geçici 1 inci maddesinde” ibaresi “Ek 1 inci, Ek 2 nci, Geçici 1 inci, Geçici 6 ncı ve Geçici 7 nci maddelerinde” şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir.

¹² YHGK., 3/5/2006 tarih, E. 2006/10- 243, K. 2006/271 sayılı Kararı

sigortası primi ödeyen kimse”¹³ sigortalı olarak tanımlanmıştır. İşsizlik sigortasının kapsamını bu tanıma giren sigortalılar oluşturmaktadır.

Kanunu 46 ıncı . Maddesinin ikinci fıkrasında işsizlik sigortasının kapsamı, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa paralel olarak düzenlenmiş¹⁴ ve iş sözleşmesine tabi olarak çalışanlar kapsama alınmıştır.

Buna göre iş sözleşmesine tabi olarak bir veya birden çok işveren yanında çalışanlar işsizlik sigortası bakımından da sigortalı sayılmıştır. Çalışanların işsizlik sigortası kapsamında olabilmele-ri için sigortalı olma niteliğini taşımaları gereklidir.

“Bu düzenleme karşısında, 5510 sayılı Kanunun m.4/a (eskiden 506 s.’lı Kanunun m.2) hükmü anlamında sigortalılık niteliği kazanma açısından aranan koşullar, işsizlik sigortasının kapsamı için de aynen geçerli olacaktır. Yargıtay’ın istikrar kazanmış içtihadı, anılan koşulları, iş ilişkisinin kural olarak hizmet sözleşmesine dayanması, işverene ait işyerinde çalışma ve SSK. m.3’de (şimdi 5510 s.’lı Kanun m.6’da) belirtilen ‘sigortalı sayılmayanlar’ arasında yer almak, biçiminde belirtilmiştir. Anılan koşulları yerine getirenler, işsizlik sigortasının da kapsamına gireceklerdir.”¹⁵

Nitekim 4447 sayılı Kanunun 46 ıncı maddesinin ikinci fıkrasında, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun, 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca iş sözleşmesi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılanlar ile ikinci fıkrasında sigortalı sayılanlardan, bir iş sözleşmesine tabi olarak çalışanlar işsizlik sigortasının kapsamına alınmışlardır.

Bu düzenlemeye göre, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasının;

13 4447 sayılı K. md. 47/(d)

14 5510 sayılı SSGSSK. Md. 4/(a) ve ikinci fıkra (a,b,c,d,e,f,g) bentleri

15 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Doç. Dr. Nurşen Caniklioğlu “Sosyal Güvenlik Hukuku” sayfa 624

(b) bendi uyarınca, bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat kollarında çalışanlar ile düşünürler ve yazarlar,

(c) bendi uyarınca, mütakabiliyet esasına dayalı olarak uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülke uyruğunda olanlar hariç, ülkemizde iş sözleşmesine tabi olarak çalışan yabancı uyruklu kişiler,

(d) bendi uyarınca, 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanuna göre çalıştırılanlar,

(f) bendi uyarınca, Milli Eğitim Bakanlığı tarafından düzenlenen kurslarda usta öğretici olarak çalıştırılanlar, kamu idarelerinde ders ücreti karşılığı görev verilenler ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (C) bendi kapsamında çalıştırılanlar,

(g) bendi uyarınca Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen Toplum Yararına Çalışma Programlarından yararlananlar,¹⁶ işsizlik sigortasının kapsamına alınmıştır.

Kanunun ilk halinde ülkemizde çalışan yabancı işçilerden ülkesi ile ülkemiz arasında ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış olanların, mütakabiliyet esasına göre işsizlik sigortasından yararlanmaları öngörülmüştür. 5754 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, 5510 sayılı Kanun doğrultusunda, mütakabiliyet esasına dayalı olarak uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülke uyruğunda olan yabancı işçilere hariç, iş sözleşmesi ile çalışan yabancı uyruklu işçiler, işsizlik sigortasının kapsamına alınmıştır.

5510 sayılı Kanun uyarınca İsteğe bağlı sigortaya devam edenlerin kendi adına bağımsız olarak çalışanlar niteliğinde sigortalı sayılmaları (25.02.2011 tarihinden itibaren kısmi süreli iş

16 11/10/2011 tarih 665 sayılı KHK'nin 29. md.'si ile 5510 sayılı SSGSSK 4. md.'sinin ikinci fıkrasına (g) bendi olarak eklenmiştir.

sözleşmesi ile çalışanların, iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları sürelerde isteğe bağlı sigortaya devam etmeleri halinde bu süreler, iş sözleşmesine tabi sigortalılık süresi sayılmıştır.¹⁷⁾, çalışmamaları, dolayısıyla işlerini kaybetme risklerinin bulunmaması nedeniyle işsizlik sigortası kapsamına alınmamışlardır.

Ancak 4857 sayılı İş Kanunu uyarınca kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan, iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları sürelerde isteğe bağlı sigortaya devam edenlerden işsizlik sigortası primini de ödeyenlerin işsizlik sigortası yardımlarından yararlanmalarına olanak sağlanmıştır.

Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler, iş sözleşmelerinin Kanunda öngörüldüğü şekilde sona ermesi halinde, işsizlik ödeneği alabilmeleri için; gerekli olan prim ödeme gün sayılarını tamamlamak üzere, iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları sürelerde isteğe bağlı sigortaya devam ederek işsizlik sigortası primlerini de ödeyebilecek ve bu süreler işsizlik sigortası kapsamında sayılacaktır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 inci maddesinde belirtilen sandıklara tabi olarak çalışanlar da işsizlik sigortası kapsamına alınmışlardır. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun da söz konusu sandıkların üç yıl içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna devredilmesi öngörülmüşse de, aynı Kanunda söz konusu sandıklara tabi olarak çalışanların, iş sözleşmesine tabi sigortalı olarak devredilmeleri de öngörüldüğünden, ayrıca başka bir düzenlemeye gerek kalmadan işsizlik sigortasından yararlanmaya devam edeceklerdir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Kamu İktisadi Teşebbüslerinde kapsam dışı personel adı altında, İş Kanununa tabi olarak çalıştırılanların da işsizlik sigortası kapsamında olduğuna karar vermiştir.

17 13/2/2011 tarihli ve 6111 sayılı Kanunun 32 nci maddesiyle, 5510 sayılı SSGSSK 51. md.'sinin üçüncü fıkrası değiştirilerek kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanların isteğe bağlı sigortaya devam ettiği süreler, iş sözleşmesine tabi sigortalılık süresi olarak sayılmıştır.

KİT de kapsam dışı personel olarak çalıştığı için ücretlerinden kesilen işsizlik sigortası primlerinin iadesi için Ankara Onuncu İş Mahkemesin de dava acam kişinin mahkemece bu talebi reddedilmiştir. Yargıtay yerel mahkemenin verdiği bu kararı bozmuşsa da, yerel mahkeme önceki Kararında direndiğinden dava Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna intikal etmiştir. Davayı inceleyen Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun verdiği karar “Kapsam dışı personel mali ve sosyal haklar yönünden 33 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelere tabi tutulmamıştır. Haklarında, statü hukukuna ilişkin hiçbir yasal düzenleme bulunmayan, sadece KİT’lerce kendi durumlarına uygun yönetmelikler çıkartılan kapsam dışı personelin Anayasa’nın 128. maddesinde sözü edilen “diğer kamu görevlileri” tanımı içerisinde kabulüne yasaca olanak bulunmamaktadır.

Kapsam dışı personel kamu hukukunda iş gücünün istihdamını belirleyen - statü hukukuna tabi- bir çalışma statüsü değildir. Kapsam dışı bırakılan işçiler, işverenleri ile olan çalışma ilişkilerine hizmet akdi çerçevesinde devam etmektedirler. Sınırlı olarak belirtilen istihdam türlerine toplu sözleşmenin taraflarınca yeni bir statü eklenemez.

Kapsam dışı personelin, 4571 sayılı Kanun’un 3. maddesi ile işsizlik sigortası kapsamında bulunmadıkları yönünde açıklık getirilen “sözleşmeli personel”e benzer şekilde gibi değerlendirilmeleri gerektiği yönündeki düşünceye gelince; KİT personel rejimini düzenleyen 399 sayılı KHK ile de 657 sayılı Kanun’da aynı adı taşımakla birlikte farklı bir sözleşmeli personel uygulamasına gidildiği görülmektedir.

Sözleşmeli personel; kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, kurumun tekli üzerine Devlet Personel Dairesi ve Maliye Bakanlığı’nın görüşleri alınarak Bakanlar Kurulu’nca geçici olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen

ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileri olarak tanımlanmaktadır (657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m. 4/B).

Bunların dışında 399 sayılı KHK'nın istihdam şekillerinde sözleşmeli personel ibaresi yer almış ve 3/C maddesinde; "...teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare esasları dışında yürüttükleri hizmetlerinde bu KHK'da belirtilen hukuki esaslar çerçevesinde akdedilecek bir sözleşme ile çalıştırılan ve işçi statüsünde olmayan personel" olarak tanımlanmıştır.

Kamu İktisadi Teşebbüslerinde çalışan sözleşmeli personel, 399 sayılı KHK hükümlerine tabi bulunmaktadır. Bu KHK'da hüküm bulunmayan konularda ise 657 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaktadır.

Görüldüğü gibi, işçi niteliğinde bulunan kapsam dışı personelin, farklı esaslara ve statüye tabi tutulmuş olan sözleşmeli personel gibi ele alınarak değerlendirilmeleri mümkün bulunmamaktadır.

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Kanunu'nun, özelleştirme programına alınacak kuruluşlardan personel naklini düzenleyen 22. maddesinde (kapsam dışı personel) ifadesine yer verilmiş olması, Yasanın amaç ve kapsamıyla ilgilidir. Anılan Yasa, özelleştirme uygulamalarını düzenlemeye, özelleştirmeye tabi yerlerde çalışanların mali ve sosyal haklarını güvence altına almaya yöneliktir.

Nitekim Özelleştirme Uygulamaları Kanununun 1 inci maddesinde; özelleştirme uygulamaları kapsamında bulunanlara mali ve sosyal haklar sağlanması amacından söz edilmektedir. Özelleştirme uygulamalarına ilişkin bir yasa ile kamuda çalışanların istihdam ilişkilerinin düzenlenmesi beklenmemelidir. KİT'lerde çalışan ve özelleştirme uygulamalarında nakle tabi tutulan kapsam dışı personelin, sözleşmeli personel gibi (kamu personeli olarak) nitelendirilmeleri, Yasanın amacına da aykırı bulunacaktır.

Kaldı ki, 2005 yılında anılan maddede yapılan değişiklik ile (kapsam dışı personel) ifadesi yerine; "İş Kanunlarına tabi olarak görev

yapmakla birlikte toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanmayan genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul başkanı, daire başkanı, müessese, bölge, fabrika, işletme ve şube müdürü, müfettiş ve müfettiş yardımcısı, müşavir ve başuzman unvanlı kadrolara atanmak suretiyle görev yapan personel” ifadesine yer verilerek, duruma açıklık getirilmeye çalışılmaktadır.

Belirtilen düzenlemeler hep birlikte değerlendirildiğinde; KİT’lerde “kapsam dışı personel” adı altında, İş Kanunu’na tabi olarak çalıştırılan ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’na göre sosyal güvenlik yönünden sigortalı kabul edilip bu kurumla ilişkilendirilen davacının ücretinden işsizlik sigortası primi kesilmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.”¹⁸ Hükmüne amirdir.

İşsizlik sigortası kapsamı dışında kalanlar

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca sigortalı sayılmalarına karşın, işsizlik sigortası kapsamının dışında kalan sigortalılar, 4447 sayılı Kanunun 46 ıncı maddesinin üçüncü fıkrasında sayılmıştır.

Buna göre, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasında sigortalı sayılan,

Köy ve mahalle muhtarları ile iş sözleşmesine bağlı olmaksızın kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan;

- Ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olanlar,
- Gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlar,
- Anonim şirketlerin yönetim kurulu üyesi olan ortakları, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin komandite ortakları, diğer şirket ve donatma iştiraklerinin ise tüm ortakları,
- Tarımsal faaliyette bulunanlar,

kamu idarelerinde;

18 YHGK 5/3/2008 tarih, E. 2008/10- 220, K. 2008/224 sayılı kararı

- İş sözleşmesine tabi olarak çalışmayanlardan, kadro ve pozisyonlarda sürekli olarak çalışıp ilgili kanunlarında iş sözleşmesine tabi sigortalı niteliğinde sigortalı sayılmayanlar,
- İş sözleşmesine tabi olarak yada kendi adına bağımsız olarak çalışmaları nedeniyle sigortalı sayılmayanlardan, sözleşmeli olarak çalışıp, ilgili kanunlarında iş sözleşmesine tabi sigortalı niteliğinde sigortalı sayılmayanlar ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 86 ncı maddesi uyarınca açıktan vekil atanalar

işsizlik sigortası kapsamının dışındadır.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, İşçi sendikaları ve konfederasyonları ile sendika şubelerinin başkanlıkları ve yönetim kurullarına seçilenler ile Umumi Hıfzıssıhha Kanununda belirtilen umumî kadınlar, iş sözleşmesine tabi çalışanlar gibi sigortalı sayılmışlarsa da, çalışma ilişkileri iş sözleşmesi dayanmadığından işsizlik sigortasının kapsamı dışında bırakılmışlardır.

Yine Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca sigortalı sayılan;

- At Yarışları Hakkında Kanuna tabi jokey ve antrenörler,
- Kuruluş ve personel kanunları veya diğer kanunlar gereğince seçimle veya atama yoluyla kamu idarelerinde göreve gelenlerden; bu görevleri sebebiyle kendilerine ilgili kanunlarında Devlet memurları gibi emeklilik hakkı tanınmış olanlardan iş sözleşmesi ile çalışmayanlar,
- Başbakan, bakanlar, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, belediye başkanları, il encümeninin seçimle gelen üyeleri,
- Kamu görevlisi kapsamında (birinci fıkranın (c) bendi kapsamında) iken, bu kapsamdaki kişilerin kurduğu sendikalar ve konfederasyonları ile sendika şubelerinin başkanlıkları ve yönetim kurullarına seçilenlerden aylıksız izne ayrılanlar,
- Harp okulları ile fakülte ve yüksek okullarda, Türk Silâhlı Kuvvetleri hesabına okuyan veya kendi hesabına okumak-

ta iken askerî öğrenci olanlar ile astsubay meslek yüksek okulları ve astsubay naspedilmek üzere temel askerlik eğitime tâbi tutulan adaylar,

- Polis Akademisi ile fakülte ve yüksek okullarda, Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına okumaya devam eden öğrenciler de

işsizlik sigortası kapsamı dışındadır.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 5 inci maddesi uyarınca haklarında bazı sigorta kolları uygulanan;

- İş sözleşmesi ile çalışmamakla birlikte, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutuklular,
- 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanununda belirtilen aday çıkarak, çırak ve işletmelerde meslekî eğitim gören öğrenciler,
- Meslek liselerinde okumakta iken veya yüksek öğrenimleri sırasında staja tabi tutulan öğrenciler,
- 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 46 ncı maddesine tabi olarak kısmi zamanlı çalıştırılan öğrencilerden aylık prime esas kazanç tutarı, günlük prime esas kazanç alt sınırının otuz katından fazla olmayanlar,
- Harp malûlleri ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu, 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanuna göre vazife malûllüğü aylığı bağlanmış malûllerden, sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar¹⁹,
- Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen meslek edindirme, geliştirme ve değiştirme eğitimine katılan kursiyerler,
- Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri ile;

19 5510 sayılı SSGSSK md. 4/(a) ve (b) bendi kapsamında sigortalı sayılanlar

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 6 inci maddesi uyarınca sigortalı sayılmayan,

- İşverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi,
- Aynı konutta birlikte yaşayan ve üçüncü derece dahil bu dereceye kadar hısımlar arasında ve aralarına dışarıdan başka kimse katılmaksızın, yaşadıkları konut içinde yapılan işlerde çalışanlar,
- Ev hizmetlerinde çalışanlar (ücretle ve sürekli olarak çalışanlar hariç),
- Askerlik hizmetlerini er ve erbaş olarak yapmakta olanlar ile yedek subay okulu öğrencileri,
- Yabancı bir ülkede kurulu herhangi bir kuruluş tarafından ve o kuruluş adına ve hesabına Türkiye'ye bir iş için gönderilen ve yabancı ülkede sosyal sigortaya tâbi olduğunu belgeleyen kişiler ile Türkiye'de kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan, yurt dışında ikamet eden ve o ülke sosyal güvenlik mevzuatına tâbi olanlar,
- Resmî meslek ve sanat okulları ile yetkili resmî makamların izniyle kurulan meslek veya sanat okullarında ve yüksek okullarda fiilen normal eğitim süreleri içinde yapılan, tatbiki mahiyetteki yapım ve üretim işlerinde çalışan öğrenciler,
- Sağlık hizmet sunucuları tarafından işe alıştırılmakta olan veya rehabilite edilen, hasta veya malûller,
- Bu kanunun (5510 sayılı Kanunun) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentleri gereği²⁰ sigortalı sayılması gerekenlerden 18 yaşını doldurmamış olanlar,
- Kamu idarelerinde ve Kanunun (5510 sayılı Kanunun) ek 5 inci maddesi kapsamında sayılanlar hariç olmak üzere, tarım işlerinde veya orman işlerinde iş sözleşmesiyle süresiz işlerde çalışanlar ile tarımda kendi adına ve hesabına

20 Kendi adına bağımsız çalışması ve kamu görevlisi olarak çalışması nedeniyle sigortalı sayılması

bağımsız çalışanlardan; tarımsal faaliyette bulunan ve yıllık tarımsal faaliyet gelirlerinden, bu faaliyete ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarın aylık ortalamasının, bu Kanunda(5510 sayılı Kanunda) tanımlanan prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler ile 65 yaşını dolduranlardan talepte bulunanlar,

- Kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlardan, aylık faaliyet gelirlerinden bu faaliyetine ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarı, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler,
- Kamu idarelerinin dış temsilciliklerinde istihdam edilen ve temsilciliğin bulunduğu ülkede sürekli ikamet izni veya bu devletin vatandaşlığını da haiz bulunan Türk uyruklu sözleşmeli personelden, bulunduğu ülkenin sosyal güvenlik kurumunda sigortalı olduğunu belgeleyenler ile kamu idarelerinin dış temsilciliklerinde istihdam edilen sözleşmeli personelin uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri çerçevesinde ve temsilciliğin bulunduğu ülkenin ilgili mevzuatının zorunlu kıldığı hallerde, işverenleri tarafından bulunulan ülkede sosyal sigorta kapsamında sigortalı yapılanlar da

işsizlik sigortası kapsamının dışındadır.

4046 sayılı Kanunun 21 inci maddesi uyarınca iş kaybı tazminatı alanlar, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa göre iş sözleşmesine tabi sigortalılar gibi sigortalı sayılmışlarsa da, iş kaybı tazminatı almaları nedeniyle işsizlik sigortası kapsamı dışında bırakılmışlardır.

Keza İşsizlik Sigortası Kanununun 46 ıncı maddesinin üçüncü fıkrasında;

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 nci maddesi kapsamında olmakla birlikte memur veya 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi sözleşmeli statüde bulunanlar,

- 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu,
- 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu,
- 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu,
- 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu,
- 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu,
- 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu,
- 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu,
- 233 ve 399 sayılı kanun hükmünde kararnameler ile 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat kanunlarındaki hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar,
- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlarda (4/C kapsamında çalışan geçici personel hariç)

işsizlik sigortasının kapsamı dışında sayılmışlardır.

Yukarıda açıklandığı üzere kanun koyucu, işsizlik sigortası kapsamında olmayanları açıkça saymış ve sınırlarını çizmiştir. Yargı kararlarında da önemle belirtildiği gibi yorum yaparak işsizlik sigortasının kapsamının genişletilmesi mümkün değildir.

İşsizlik sigortasının yönetimi ve primlerinin toplanması

Kanunda, işsizlik sigortasının idari yönetimi Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğüne (İŞKUR' a), işsizlik sigortası primlerinin toplanarak İŞKUR' a devredilmesi görevi ise Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmiştir.

“İşsizlik sigortasının işgücü piyasaları, mesleki eğitim ve işe yerleştirme konuları ile yakın bağlantısı dikkate alınarak diğer bazı yabancı ülkelerde olduğu gibi, bu sigorta dalının idari yönetimi Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğüne verilmiştir.”²¹ Nite-

21 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Doç. Dr. Nurşen Caniklioğlu “Sosyal Güvenlik Hukuku” sayfa 628

kim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu verdiği bir kararın içeriğinde şu hususu önemle vurgulamıştır. “4447 ve 4904 sayılı Kanunlar uyarınca işsizlik sigortası yönetimi İŞKUR’ a bırakılmıştır. Bu yönetim biçimi işsizlik sigortasının tam istihdamın sağlanmasına yardımcı olarak görüldüğü ülkelerde uygulanmaktadır. İşsizlik sigortası ile iş bulma programları arasında bağlantı kurulan uygulamalarda, işsizlik ödeneğinden yararlanmak için işsizın kendisini ilgili İş Bulma Kurumu’na kayıt ettirmesi ve ayrıca ödeneğin devamı için sigortalı işsizın belli aralıklarla durumu hakkında Kurum’a bilgi vermesi koşulu aranmaktadır. Bu uygulamalarla işsizlik ödeneği sigortalı işsizın yeniden istihdama kazandırılmasına ilişkin programa yardımcı bir işlev görecektir. 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu 1. maddesinde Kurum’un amacının (... istihdamın korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin önlenmesi faaliyetlerine yardımcı olmak ve işsizlik sigortası hizmetlerini yürütmek ...) olduğu açıkça düzenlenmiş, aynı Kanun’un 3. maddesinde de bu amaç tekrar edilmiş, Kurum’a işsizlik ödeneği dışında asıl olarak istihdamı geliştirici görevler yüklenmiştir. Kaldı ki 4447 sayılı Kanun 52/a, c ve d bentleri ile Kurum’ca teklif edilen eğitim ve iş tekliflerinin reddi ödeneğin kesilmesince neden olarak öngörülmüş olup, bu düzenleme işsizlik ödeneğinin işsizlik sigortasının asıl amacı değil, aksine işsizliği önlemede yardımcı bir aracı olduğu olgusunu da desteklemektedir. Bu görevlerin yerine getirilmesi için Kurum ile işsiz kalan sigortalılar arasında yakın ve devamlı ilişkinin kurulması, mevcut işlere yerleştirme veya istihdamın gerektirdiği özelliklere sahip sigortalı yetiştirmek için gerekli koşuldur.”²²

Bu nedenle, İŞKUR’ un bünyesinde kurulan “İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı” İşsizlik Sigortası Fonuna aktarılan işçi, işveren ve devlet katkılarının Yönetim Kurulu kararları çerçevesinde değerlendirilmesine ilişkin işlemleri yürütmek, primlerin kişi bazında kaydını tutmak, işsizlik ödeneği ödenmesine ilişkin her türlü işlemleri yapmak, sigorta primlerinin Sosyal Güvenlik Ku-

rumuna yatırılmasını sağlamak, işsizlere yönelik mesleki eğitim tedbirleri ile ilgili işlemleri yapmak ve bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak Kanunla verilen diğer görevleri yerine getirmekle görevlendirilmiştir.

Ancak Türkiye İş Kurumu Kanunu ile yapılan düzenlemede, Fon kaynaklarının değerlendirilmesi görevi “Fon Yönetimi ve Aktüerya Dairesi Başkanlığına verilmiştir”²³

Sosyal Güvenlik Kurumu, işsizlik sigortası primlerini takip ve tahsil etmekten sorumlu tutulmuştur. Böylece işverenlerin işyerlerini ayrıca İŞKUR’ a tescil ettirmelerine gerek kalmadan, prim belgesi vermeden işsizlik sigortası primlerini Sosyal Güvenlik Kurumunda tescilli işyeri numaraları üzerinden yatırmalarına olanak sağlanmıştır.

İşsizlik sigortası ile ilgili tanımlar²⁴

Madde 47 – a) Bakanlık: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığını,

b) Kurum: İş ve İşçi Bulma Kurumu Genel Müdürlüğünü,

c) İşsizlik sigortası: Bir işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına rağmen, herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden sigortalılara işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını belli süre ve ölçüde karşılayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren zorunlu sigortayı,

d) Sigortalı: Bu Kanun kapsamına giren bir işyerinde bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan ve çalıştığı süre içerisinde işsizlik sigortası primi ödeyen kimseyi,

e) Sigortalı işsiz: Bu Kanun kapsamına giren bir işyerinde bir hizmet akdine dayalı ve sigortalı olarak çalışırken bu Kanunun ilgili maddelerinde belirtilen nedenlerle işini kaybeden ve Kuruma başvurarak çalışmaya hazır olduğunu bildiren kimseyi,

23 4504 sayılı TİKK. md. 6.

24 Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 4447 sayılı K. un 63 üncü maddenin (c) fıkrasına bakınız.

f) İşsizlik sigortası primi: İşsizlik sigortasının gerektirdiği her türlü ödeme ile hizmet giderlerini karşılamak amacıyla bu Kanunda belirtilen esas ve usullere göre Devlet, işveren ve sigortalı tarafından ödenen primi,

g) Fon: İşsizlik sigortası primleri ile bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratların, Devlet tarafından yapılacak katkı ve yardımların, ayrıca bu Kanun gereğince işçi ve işverenlerden alınacak ceza, gecikme zammı ve faizler ile diğer her türlü gelir ve kazançların toplandığı ve Devlet güvencesinde olan İşsizlik Sigortası Fonunu,

h) İşsizlik ödeneği: Sigortalı işsizlere bu Kanunda belirtilen süre ve miktarda yapılan parasal ödemeyi,

i) İşveren: Bu Kanunun uygulanmasında 46 ncı maddede belirtilen sigortalıları çalıştıran gerçek veya tüzel kişileri,

j) İşveren vekili: İşveren nam ve hesabına işin yönetimi görevini yapan kimseleri,

k) İşyeri: Bu Kanunun uygulanmasında 46 ncı maddede belirtilen sigortalıların işlerini yaptıkları yerleri,

İfade eder.

Bu Kanunda geçen işveren deyimi işveren vekilini de kapsar. İşveren vekili, bu Kanunda belirtilen yükümlülüklerinden dolayı aynen işveren gibi sorumludur.

İşin niteliği ve yürütülmesi bakımından işyerine bağlı bulunan yerlerle dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden veya meslek eğitimi yerleri, avlu veya büro gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır.

Genel olarak

İşsizlik sigortası ili ilgili tanımlar Kanunda belirtilmiştir. Her ne kadar tanımlarda 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu esas alınmışsa da sigortalı, işveren, işveren vekili, işyeri ve işsizlik sigortası primi gibi kavramlar işsizlik sigortası kapsamına uygun olarak yapılmıştır.

Örneğin sigortalı tanımında iş sözleşmesi esas alınmışsa da, “Bu Kanun kapsamına giren bir işyerinde” iş sözleşmesi ile çalışanlar sigortalı sayılmışlardır. Bu Kanunun kapsamına girmeyen işyerlerinde iş sözleşmesi ile çalışanlar Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu bakımından sigortalı sayılsalar da işsizlik sigortası bakımından sigortalı sayılmayacaklardır.

İşveren, Kanunun 46ıncı maddesinde belirtilen sigortalıları çalıştıran kişi olarak, işyeri ise, 46ıncı maddede belirtilen sigortalıların çalıştırıldığı yer olarak tanımlanmıştır. İşin niteliği ve yürütülmesi bakımından işyerine bağlı bulunan yerlerle dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden veya meslek eğitimi yerleri, avlu veya büro gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılmıştır.

Kanunda işsiz sigortalı da tanımlanmıştır. Tanımda, “Bu Kanun kapsamına giren bir işyerinde bir hizmet akdine dayalı ve sigortalı olarak çalışırken bu Kanunun ilgili maddelerinde²⁵ belirtilen nedenlerle işini kaybeden ve Kuruma başvurarak çalışmaya hazır olduğunu bildiren kimse” sigortalı işsiz sayılmıştır. Bu tanıma göre işini kaybedenlerin sigortalı işsiz sayılabilmesi için; İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamına giren bir işyerinde bir iş sözleşmesine dayalı ve sigortalı olarak çalışırken bu Kanunun ilgili maddelerinde belirtilen nedenlerle işini kaybetmesi ve Kuruma başvurarak çalışmaya hazır olduğunu bildirmesi gerekmektedir. İşsizlik Sigortası Kanununda sayılan nedenlerden biri ile işini kaybeden kişi İŞKUR’ a başvurarak çalışmaya hazır olduğunu bildirmemişse sigortalı işsiz sayılmayacaktır.

İşsizlik Sigortası Fonu, “İşsizlik sigortası primleri ile bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratların, devlet tarafından yapılacak katkı ve yardımların, ayrıca bu Kanun gereğince işçi ve işverenlerden alınacak ceza, gecikme zammı ve faizler ile diğer her türlü gelir ve kazançların toplandığı ve devlet güvencesinde olan Fon” olarak tanımlanmıştır. Tanımda devlet tarafından yapılacak katkı ve yardımlar ile devletin güvencesine yer verilmiştir. Devlet İşsizlik Sigortası Fonuna katkı sağlayıp yardım yapacağı gibi Fonun güvencesini sağlamaktan da sorumlu tutulmuştur.

25 4447 sayılı K. md. 51

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik sigortasına ilişkin genel hükümler, İşsizlik sigortası primleri ile sosyal güvenlik primlerine ilişkin hükümler

İşsizlik sigortasına ilişkin genel hükümler²⁶

Madde 48 – İşsizlik sigortası zorunludur. Bu Kanun kapsamına giren ve halen çalışmakta olanlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte, yeni girenler ise işe başladıkları tarihten itibaren sigortalı olurlar.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 8 ve 9 uncu maddelerine göre Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirilmiş olan işyeri ve sigortalılar Kuruma da bildirilmiş sayılır.

Sigortalılığın başlamasıyla birlikte, sigortalılar ile bunların işverenlerinin sigorta hak ve yükümlülükleri de işlemeye başlar.

İşveren, hizmet akdi 51 inci maddede belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona ermiş olan sigortalılar hakkında; örneğin Kurumca hazırlanacak üç nüsha işten ayrılma bildirgesi düzenleyip, 15 gün içinde bir nüshasını Kuruma göndermek, bir nüshasını sigortalı işsize vermek ve bir nüshasını da işyerinde saklamakla yükümlüdür.(**Ek cümle: 15/5/2008- 5763/14 md.**) Kurumca bu Kanuna göre yapılacak işlemlere ilişkin elektronik ortamda bilgi ve belge istenebilir veya bilgi ve belge verilebilir.

Sigortalı işsiz, bu maddede belirtilen ödeme ve hizmetlerden yararlanabilmesi için işten ayrılma bildirgesi ile birlikte hizmet akdinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren otuz gün

²⁶ Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 4447 sayılı K. Un 63 üncü maddenin (c) fıkrasına bakınız

içinde Kuruma doğrudan veya elektronik ortamda başvurması gerekir. Mücbir sebepler dışında, başvuruda gecikilen süre işsizlik ödeneği almaya hak kazanılan toplam süreden düşülür.²⁷

Sigortalı işsizlere bu Kanunda belirtilen esas ve usuller çerçevesinde, Kurumca aşağıda belirtilen ödemeler yapılır ve hizmetler sağlanır;

- a) İşsizlik ödeneği,
- b) (Değişik: 17/4/2008- 5754/90 md.) 5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primleri,
- c) Yeni bir iş bulma,
- d) Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi.

(Değişik yedinci fıkra : 13/2/2011- 6111/69 md.) Ayrıca Fonun bir önceki yıl prim gelirlerinin % 30'u; işgücünün istihdam edilebilirliğini artırmak, çalışanların vasıflarını yükselterek işsizlik riskini azaltmak ve teknolojik gelişmeler nedeniyle işsiz kalması beklenenlerin başka alanlara yönlendirilmesini sağlamak, istihdamı artırıcı ve koruyucu tedbirler almak ve uygulamak, işe yerleştirme ve danışmanlık hizmetleri temin etmek, işgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapmak amacıyla kullanılabilir. Bu oranı % 50'ye kadar çıkarmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir. Ancak, işsizlik ödeneğinden yararlanmakta olanlara yönelik hizmetler için bu sınırlama dikkate alınmaz. Bu fıkra ile ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

İşveren tarafından geçici görevle yabancı ülkeye gönderilen sigortalıların hak ve yükümlülükleri bu görevi yaptıkları sürece devam eder. Ülkeye dönmeleri ve 51 inci maddede belirtilen koşulları yerine getirmeleri halinde kendilerine işsizlik sigortasından hak ettikleri ödemeler yapılır ve hizmetlerden yararlanmaları sağlanır.

27 15/5/2008 tarihli ve 5763 sayılı Kanunun 14 üncü maddesiyle; bu fıkra da yer alan "doğrudan" ibaresinden sonra gelmek üzere "veya elektronik ortamda" ibaresi eklenmiş ve metne işlenmiştir.

İşyeri ve sigortalı tescili

Kanunda ve yargı kararlarında belirtildiği üzere işsizlik sigortası zorunludur. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda olduğu gibi, sigortalı sayılma koşullarına sahip herkes istese de, istemese de zorunlu olarak sigortalıdır. Bu nedenle İşsizlik Sigortası Kanununun Yürürlüğe girdiği 01.06.2000 tarihinde, bu Kanunun kapsamında çalışmakta olan herkes kendiliğinden işsizlik sigortalısı olarak tescil edilmiştir. 01.06.2000 tarihinden sonra işe girenlerin ise işe başladıkları tarihten itibaren işsizlik sigortalılıkları da başlamaktadır.

İşsizlik Sigortası Kanununda “506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 8 ve 9 uncu maddelerine göre Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirilmiş olan işyeri ve sigortalılar Kuruma da bildirilmiş sayılmıştır”²⁸

“5510 sayılı Kanunun 104. Maddesi uyarınca, bu Kanunla yürürlükten kaldırılmayan hükümler saklı kalmak kaydıyla, 506 sayılı Kanuna yapılan atıflar bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılır. Dolayısıyla, m. 48/II hükmünde yapılan atıflar 5510 sayılı Kanunun m. 8 ve 11 hükümlerine yapılmış sayılacaktır. Bunun gibi, 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunun uyarınca da, diğer mevzuatta Sosyal Sigortalar Kurumuna yapılan atıflar, bu Kanunla kurulan Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılmış sayılır.”²⁹

Buna göre Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından tescil edilmiş olan, İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamındaki iş yerleri ve çalışanlar ayrıca bir işleme gerek kalmaksızın işsizlik sigortası bakımından da tescilleri yapılmış sayılmaktadır.

İş sözleşmesine tabi olarak işçi çalıştıracak işverenler gerek işyerlerini, gerekse çalıştırdıkları işçilerin sigortalı tescillerini, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda öngörülen süre içinde yaptırmak zorundadır.

28 4447 sayılı K. Md. 48

29 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Doç. Dr. Nurşen Caniklioğlu
“Sosyal Güvenlik Hukuku” sayfa 626

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda öngörülen yasal süre içinde yaptırılmayan işyeri ve sigortalı tescilleri için bu Kanun uyarınca uygulanan idari para cezası, ayrıca işsizlik sigortası içinde uygulanmayacaktır.

Sigortalılığın başlaması ile birlikte gerek sigortalıların gerekse işverenlerin hak ve yükümlülükleri de başlayacaktır.

Sigortalılığın başlangıcı da 5510 sayılı Kanununun 7inci maddesi uyarınca tespit edilecektir. Buna göre işsizlik sigortalılığının başlangıcı işçinin çalışmaya başladığı tarihtir.

Sigortalısının iş akdinin sona ermesi ve işten ayrılma bildirgesi (İAB) düzenleme yükümlülüğü

Sigortalı işçinin kendi isteği ile iş akdini sona erdirerek işten ayrılması halinde, işverenin işsizlik sigortası bakımından yapacağı herhangi bir işlem bulunmamaktadır. Sadece Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda işten ayrılan sigortalılar için yapması gereken yükümlülüklerini yerine getirmesi yeterli olacaktır.

Ancak sigortalının iş sözleşmesi iradesi dışında sona erdirilerek işten çıkartılmışsa işveren Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda öngörülen yükümlülüklerini yerine getireceği gibi İşsizlik Sigortası Kanununda öngörülen yükümlülüklerini de yerine getirmek zorundadır.

Bu nedenle işveren iradesi dışında (bu Kanunun 51inci maddesinde belirtilen şeklide) iş sözleşmesi sona eren sigortalı işçisinin bildirimini Sosyal Güvenlik Kurumuna yapmaya başladığı 1/8/2009 tarihine kadar, örneği Kurumca hazırlanan işten ayrılma bildirgesini 15 gün içinde düzenleyerek, bir nüshasını Kuruma göndererek, bir nüshasını sigortalı işsize vererek ve bir nüshasını da işyerinde saklayarak yükümlülüğünü yerine getirmiştir.

Sigortalı işsize Kanunda öngörülen yardımların yapılabilmesi için, İşveren, iş sözleşmesi iradesi dışında sona eren işçisi adına, örneği Kurumca hazırlanan işten ayrılma bildirgesini düzenle-

mek, Kanunda öngörülen sürede Kuruma göndermek ve iş akdi sona eren işçisine vermekle yükümlü tutulmuştur.

İşverenin, işten ayrılma bildirgesini düzenleme yükümlülüğü, işsizlik sigortası kapsamında ki işçisinin iş sözleşmesini iradesi dışında³⁰ sona ermesi ile doğmaktadır. İşveren bu yükümlülüğünü Kanunda belirtilen süre içinde yerine getirmek zorundadır. Kanunda belirtilen sürede bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen işveren hakkında idari para cezası uygulanmaktadır.

İşten ayrılma bildirgesi şekil şartına bağlanmıştır. İşveren örneği İŞKUR tarafından hazırlanmış olan belgeyi eksiksiz olarak doldurup İŞKUR' a göndermek zorundadır. Örneği İŞKUR tarafından hazırlanmış olan işten ayrılma bildirgesi dışında Kuruma yapılan bildirimler, örneğin yazılı olarak yapılan bildirimler geçerli kabul edilmeyecektir. Bu şekilde yapılan bildirimler işverenin işten ayrılma belgesini düzenleme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.

Ancak işverenlerin farklı kanunlar uyarınca, farklı kurumlara ayrı belgeler düzenleyerek bildirim yapmalarındaki zorlukları ortadan kaldırmak, kurumlara yapılacak bildirim yükümlülüğünün tek bir bildirimle yerine getirmesine imkan sağlamak amacıyla Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda düzenleme yapılmıştır.³¹ Söz konusu düzenleme uyarınca çıkartılan “Sosyal Güvenlik Kurumuna Yapılan Sigortalı ve İşyeri Bildirimlerinin Bazı Kurumlara Yapılması Gereken Bildirimler Yerine Geçmesine Dair Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik”³² uyarınca, İŞKUR, 1/8/2009 tarihinden itibaren, işten ayrılma belgesi yerine, sigortalı işçilerin tüm işten çıkışları için işverenleri tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna bilgisayar ortamında yapılan bildirimleri kabul etmektedir.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca işveren, nedeni ne olursa olsun işten çıkan veya çıkartılan sigor-

30 4447 sayılı K. Md. 51 de sayılan nedenlerle iş akdinin sona ermesi

31 5510 sayılı SSGSSK. Ek md. 1

32 21/7/2009 tarih, 27295 sayılı RG.

talı işçisini, işten çıktığı tarihten itibaren 10 gün içinde³³ Sosyal Güvenlik Kurumuna bilgisayar ortamında örneği Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından hazırlanan belge ile bildirmek zorundadır. Kuruma yapılan bu bildirim aynı zamanda İşsizlik Sigortası Kanunu gereği düzenlenmesi gereken işten ayrılma bildirgesi yeri-
nede geçtiğinden ayrıca işverenler işten ayrılma bildirgesi düzen-
lemeyeceklerdir.

Ancak, iş sözleşmesi sona eren sigortalı işsiz için işten ayrılma bildirgesi düzenlenmemesi, sosyal Güvenlik Kurumuna verilen iş-
ten çıkış belgesine göre işsizlik ödeneğinin ödenmesi, uygulamada
bazı sorunların yaşanmasına neden olmaktadır. Özellikle işten ay-
rılma nedenleri ile işten ayrılma tarihlerinin aktif dizide sonradan
görünmesi yapılan işlemlerin iptaline dahi yol açmaktadır.

Oysaki işten ayrılma bildirgesi sigortalı işsize yapılacak işsiz-
lik ödeneğinin tahakkukuna ve ödenmesine ilişkin bilgileri içerdi-
ğinden, işveren bu belgeyi eksiksiz ve doğru olarak düzenlemek-
le yükümlü tutulmuştur. Bu nedenle belgenin doğrudan İŞKUR'
a verildiği sürede yukarıda belirtilen sorunlar ortaya çıkmamış-
tır. Önceden olduğu gibi işten ayrılma belgesinin düzenlenerek
İŞKUR'a verilmesi daha uygun olacaktır.

İŞKUR tarafından yayımlanan 3 nolu Tebliğ de " Hizmet akdi
feshedilmeksizin ve sigorta prim ödeme sürelerinde kesinti ol-
maksızın, sigortalının aynı işverenin başka bir işyerine nakledil-
mesi durumlarında işverenin işten ayrılma belgesi İAB düzenle-
me zorunluluğunun bulunmadığı"³⁴ , 4nolu Tebliğde ise eylemli
askerlik görevini yapmak üzere işten ayrılan sigortalı işçisi içinde
işten ayrılma bildirgesini düzenleyerek süresi içinde İŞKUR' a
göndermesi gerektiği belirtilmişse de, işverenler Sosyal Güven-
lik Kurumuna tüm işten çıkışları bildirdikleri için tebliğlerde be-
lirtilen bu yükümlülükleri de yerine getirmiş olmaktadırlar.

33 5510 sayılı SSGSSK. Md. 9

34 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Uygulanmasına İlişkin Tebliğ No.3,
30/1/2002 t., 24656 sayılı RG.

Sigortalı İşsizın doğrudan İŞKUR' a başvurma zorunluluğu

Sigortalı işsizın, işsizlik sigortası yardımlarından yararlanabilmesi için, işten ayrılma bildirgesi ve kimlik belgesi ile birlikte iş sözleşmesinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren 30 gün içinde doğrudan İŞKUR' a başvurusu zorunludur.

Kanunda işsiz sigortalının,

- Mücbir sebepler hariç başvurusu 30 gün içinde yapması,
- İşten ayrılma bildirgesi ile birlikte bizzat kendisinin İŞKUR' a başvurusu zorunlu tutulmuştur.

Sigortalı işsizın, işsizlik ödeme ve yardımlarından yararlanabilmesi için süresi içinde bizzat (doğrudan) kendisinin başvurusunun istenmesindeki amaç, sigortalı işsizın çalışma istek ve arzusunda olduğuna ilişkin irade beyanının alınmasıdır. Çünkü Kanunda örtülü de olsa sigortalı işsizın işsizlik ödeme ve yardımlarından yararlanabilmesi için yeni bir iş almaya hazır olduğunu, çalışma istek ve arzusunda olduğunu İŞKUR' a bildirmesi gerekli görülmüştür. Bu nedenle sigortalı işsiz adına avukatının vekâleten başvurusu dahi kabul edilmemekte, bizzat kendisinin başvurusu istenmektedir.

Nitekim, Bakırköy 1. İş Mahkemesinin, işsizlik ödeneği alacağı ile ilgili olarak açılan davanın kısmen kabulüne dair verdiği 07.02.2005 gün ve 2004/296- 2005/38 sayılı karar, Yargıtay 10.Hukuk Dairesince “Hukukumuzda, bireyin gerçek iradesinin ve bu iradenin tespitinin önemli olduğ u ve vekalet akdine dayalı olarak beyanın kabul edilmediği ve (4447 sayılı kanunun gerekçesinde açıklandığı üzere işsiz sigortalının çalışma iktidar ve isteği iradesinin aranması gerektiği gibi) benzer şekilde bizzat tarafın iradesinin arandığı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 230- 235. maddelerde düzenlenen isticvap, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 134- 144. maddelerde düzenlenen evlenme ve 166/2. maddede düzenlenen evlilik birliğinin sarsılması hukuksal nedenine dayalı boşanma davası gibi hukuki kurumların uygulanmasında bireyin samimi iradesinin tespiti amacıyla mahkemece

bizzat dinlenmesi öngörölmüş, vekil aracılığı ile irade beyanına cevaz vermemiştir.

Açıklanan ilkeler doğrultusunda ölkemizde işsizlik sigortasının, sigortalı işsizin gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacını da içerecek şekilde düzenlendiğı, Kurumun bu amacın gerçekleştirilmesine imkan verecek şekilde örgütlendiğı ve sigortalı işsizin bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak Kurum ile organik bağının teminini sağlamak amacı ile 'şahsen' ve 'doğrudan' başvuru koşulunun getirildiğinin açık bulunması karşısında; somut olayda davacı sigortalının Kuruma süresi içinde şahsen başvurusu bulunmadığından davanın reddi yerine yanılığlı değerlendirme" gerekçesi ile bozulmuştur.³⁵

Ancak yerel Mahkeme önceki kararında direnmiştir. Yerel mahkemenin önceki kararında direnmesi üzerine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu; "...İşsizlik sigortası "bir iş veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniğı ile faaliyet gösteren, Devlet tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta koludur."

Belirtilen sigorta kolundan sağlanan yardımlardan yararlanabilmek için 4447 sayılı Kanunun 48 ve 51. maddelerinde 'doğrudan' ve 'şahsen' başvuru koşulu öngörülmektedir.

İşsizlik sigortasının, sigortalı işsizin gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacını da içerdığı kuşkusuz bulunmakla, sigortalı işsizin bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak Kurum ile organik bağının teminini sağlamak için 'şahsen' ve 'doğrudan' başvuru koşulunun getirilmesinin Yasanın tanımlanan amacına uygun bulunduğunun anlaşılması karşısında Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma

35 Y10HD. 3/5/2005ı, E. 2005/2911, K.2005/4926

kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda diretilmesini usul ve yasaya aykırı”³⁶ bularak, yerel mahkemenin direnme kararını bozmuştur.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun yerleşmiş bu kararında da görüleceği üzere sigortalı işsiz, işsizlik ödeme ve yardımlarından yararlanabilmesi için İŞKUR’ a bizzat başvurması gereklidir.³⁷

Kanunda, sigortalı işsiz, işsizlik ödeme ve yardımlarından yararlanabilmesi için İŞKUR’ a işten ayrılma bildirgesi ile başvurması öngörülmüştür. Ancak işverenin Kanunda belirtilen sürede işten ayrılma bildirgesini düzenleyip sigortalı işsize vermemesi halinde, sigortalı işsiz, iş akdinin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde İŞKUR’ a başvurması mümkün olamayacaktır. Böyle bir durumda sigortalı işsiz mağdur olmaması için İŞKUR, dilekçe ve kimlik belgesi ile yapılan başvuruların da kabul edilmesine imkan sağlamıştır.

İŞKUR, İşverenin işten ayrılma bildirgesi düzenlememesi halinde, sigortalı işsiz, hak kaybına uğramaması için, talep dilekçesi ve resmi kimlik belgesi ile yaptığı müracaatın kabul edilmesini uygun görmüştür.³⁸

Sigortalı işsiz, işsizlik ödeme ve yardımlarından yararlanabilmesi için mücbir sebepler hariç iş sözleşmesinin sona erdiği tarihi izleyen günden itibaren 30 gün içinde İŞKUR’ a başvurması zorunludur. 30 günlük süre dolduktan sonra mücbir sebep olmaksızın İŞKUR’ a başvurmak için geçen süreler işsizlik ödeneği verilmemektedir. Mücbir sebep olmaksızın geç başvuru bu süreler işsizlik ödeneği süresinden düşülmektedir.

Örneğin hizmet akdi 4 Temmuz 2012 Çarşamba günü sona erdirilen sigortalı işsiz, en geç 3 Ağustos 2012 Cuma günü akşamına kadar İŞKUR’ a talep dilekçesi, kimlik belgesi ve işten ayrılma belgesi ile birlikte başvurması zorunludur. Sigortalı işsi-

36 YHGK. 3/5/2006t., E. 2006/10- 242, K. 2006/270

37 YHGK., 3/5/2006t., E. 206/10- 243, K. 2006/271, Y10HD 20/6/2006t., E. 2006/7506, K. 2006/9287- 6/2/2007t., K. 2006/11368, K. 2007/1113

38 İŞKUR.’ un 3 sayılı Tebliği md. 5, 30/1/2002 t., 24656 sayılı RG

zin, mücbir sebep göstermeden 16 Ağustos 2012 Perşembe günü İŞKUR' a başvurduğunu varsayarsak, 30 günlük başvuru süresi dolduktan sonra geç başvurduğu 12 günlük süre işsizlik ödeneği hak ettiği süreden düşülecektir.

Sigortalı işsiz, İŞKUR' a başvurması için öngörülen 30 gün süre hak düşürücü süre olarak belirlenmemiştir. Bu süre, geç başvuran sigortalı işsize uygulanacak yaptırım için gecikilen sürenin sınırını göstermektedir. Nitekim Yargıtay 10. Hukuk Dairesi konu ile ilgili olarak; "Sigortalı işsiz, bu maddede belirtilen ödeme ve hizmetlerden yararlanabilmesi için işten ayrılma bildirgesi ile birlikte hizmet akdinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren otuz gün içinde Kuruma doğrudan başvurması gerekir. Mücbir sebepler dışında, başvuruda gecikilen süre işsizlik ödeneği alma-ya hak kazanılan toplam süreden düşülür. Kanun koyucu tarafından yapılan açık düzenleme ile; otuz günlük sürenin hak düşürücü süre olarak düzenlenmediği, aksine geç başvuruya imkan tanındığı ve müeyyidesinin de maddede gösterildiği tartışmasız olduğundan, davacının otuz günlük hak düşürücü süre içinde Kuruma başvurmadığından bahisle davanın reddi isabetsizdir."³⁹ Şeklinde karar vermiştir.

İŞKUR' a başvurmak için Kanunda öngörülen 30 günlük sürenin son gününü hafta tatiline veya resmi tatil günlerine rastlaması halinde, tatil gününü takip eden ilk işgününün akşamına kadar yapılacak başvurular, süresi içinde yapılmış olarak kabul edilecektir.

Örneğin sigortalı işsiz, İŞKUR' a başvurması için öngörülen 30 günlük sürenin 19 Ağustos Pazar gününe rastlaması halinde, bu günün hafta tatili ve e Şeker Bayramı tatilinin ilk günü olması nedeniyle, tatilin sona erdiği 22 Ağustos Çarşamba günü akşamına kadar yapacağı başvuru süresi içinde yapılmış kabul edilecektir.

İŞKUR, yayımladığı Tebliğde, muvazzaf askerlik nedeniyle işten ayrılan sigortalı içinde işverenin işten ayrılma bildirgesi düzenlemesi gerektiğini belirtmiştir. Söz konusu Tebliğe göre, mu-

39 Y10HD 10/4/2006t., E. 2006/225, K. 2006/4803

vazzaf askerlik nedeniyle işten ayrılan sigortalı işsiz, işsizlik ödeneğinden yararlanabilmesi için terhis tarihinden itibaren 30 gün içinde İŞKUR' a başvurması gerekmektedir.⁴⁰

Sigortalı işsiz, posta yolu ile yaptığı başvuru, doğrudan bizzat başvuru ilkesine uygun düşmediği için posta yolu ile yapılan başvurularda kabul edilmemektedir. Ancak sigortalı işsiz İŞKUR' a bilgisayar ortamında başvurması olanaklıdır. Sigortalı işsiz, süresi içinde (<http://www.iskur.gov.tr>) adresinden E- Devlet şifresi veya İŞKUR' a elektronik ortamda üye olup buradan alacağı şifre ile bilgisayar ortamında başvuru yapabilecektir.

Mücbir sebep olarak kabul edilen haller

Kanunda hangi hallerin mücbir sebep olarak kabul edileceği belirtilmemiştir. Ancak hukukumuzun tüm dallarında uygulanan mücbir sebep; (zorlayıcı neden)“ hukukta, bir sorumluluğun yerine getirilmesini kısmen veya tamamen, geçici veya daimi surette engelleyen, bu niteliği dolayısıyla sorumluluğu kaldıran veya yerine getirilmesini ve vadesini geciktiren veya sorumluluğun niteliğini değiştiren kişinin önceden beklemediği ve tahmin edemeyeceği, beklese ve tahmin etse bile engelleyemeyeceği dıştan gelen olağanüstü nitelikte bir olay, olgu veya durum” olarak tanımlanabilir.

İŞKUR bu tanıma uygun olarak;

- eş, çocuk, anne, baba veya kardeşlerinden birinin vefatı ya da resmi kurum veya kuruluşlardan alınacak doktor raporu ile kanıtlanmak kaydıyla kendisinin veya bu maddede sayılanlardan birinin hastalık hali,
- yangın, yer sarsıntısı, sel baskını gibi doğal afetler,
- herhangi bir nedenle ulaşımın imkansız hale gelmesi,
- kanuni bir ödevin yerine getirilmesi,
- muvazzaf askerlik hizmetinin yerine getirilmesi,

40 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Uygulanmasına İlişkin Tebliğde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ, 30.5.2002 Tarihli RG.

- gözaltına alınma hali,
- hükümlülükle sonuçlanmayan tutukluluk hali,
- savaş, sıkıyönetim, olağanüstü hal gibi durumlar,
- salgın hastalık nedeniyle karantina,

gibi halleri mücbir sebep olarak kabul etmiştir.⁴¹

Sigortalı işsiz, bu hallerden herhangi birinin varlığı dolaysıyla İŞKUR' a 30 gün geçtikten sonra başvurmuşsa, mücbir sebep yüzünden geç başvurduğu kabul edilerek, başvurusunu süresinde yapmış sayılacaktır. Hak kaybı olmayacaktır.

Burada sayılmayan, kişinin hakkını kullanmasını engel olan diğer benzer hallerde mücbir sebep olarak kabul edilebilecektir. Ancak sigortalı işsizin 30 günlük süre içinde başvurmasına engel olan olayı belgelenmesi gerekmektedir.

Sigortalı işsize yapılacak ödeme ve hizmetler

Kanunda, işsizlik sigortasından sigortalı işsize yapılacak ödeme ve hizmetler,

- İşsizlik ödeneği,
- 5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primleri (genel sağlık sigortası primleri),
- Yeni bir iş bulma,
- Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi.

Olarak belirlenmiştir.

Sigortalı işsize verilecek bu ödeme ve hizmetleri yerine getirme görevi İŞKUR' a verilmiştir. İŞKUR'un belirtilen ödeme ve hizmetleri yerine getirmekten kaçınamaması mümkün değildir.

Yargıtay Hukuk Genel Kururu verdiği kararlarının içeriğinde "Anılan madde⁴² ile, Kurumun, işsizlik ödeneği alan sigortalı iş-

41 İŞKUR.' un 3 sayılı Tebliği md. 5, 30/1/2002 t., 24656 sayılı RG

42 4447 sayılı K. Md. 46, 48

sizlere mesleklerine uygun ve son yaptıkları işin ücret ve çalışma koşullarına yakın bir iş bulunması hususunda çalışmalar yapacağını ve kendilerine bu şekilde bir iş bulunamayanlara meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitiminin verileceğini belirtmektedir.

4447 sayılı Kanun uyarınca sigortalı işsizlere, işsizlik ödeneği verme yükümü ile birlikte maddede anılan diğer edimleri yerine getirme ödevi de davalı Kuruma verilmiş bulunmaktadır.” Açıklamasına yer vererek Kanunda belirtilen ödeme ve hizmetlerin İŞKUR’ un görevi olduğunu vurgulamaktadır.

İşsizlik ödeneği

İşsizlik ödeneği, bir işte veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın, tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanların, işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılamak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde yapılan nakdi yardımdır. İşsizlik ödeneği ile iradesi dışında işini kaybedenlerin gelirlerinde süreklilik sağlanması da amaçlanmıştır.

İşsizlik ödeneğini hak etme şartları, miktar ve süresi ile kesilme nedenlerine ilişkin konularda ilgili maddelerde ayrıntılı açıklama yapılacaktır.

Genel sağlık sigortası primlerinin ödenmesi

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun yürürlüğe girdiği Ekim 2008 ayı başına kadar, işsizlik ödeneğinden yararlanan sigortalı işsizlerin ödenek aldıkları sürece, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa göre hastalık ve analık sigortası primleri ödenmekteydi.

İşsizlik ödeneği aldıkları sürece hastalık ve analık sigortası primleri ödenen sigortalı işsizlere, hastalık veya analık nedeniyle iş göremez duruma düştükleri süreler içinde geçici iş göremezlik ödeneği verilmekteydi.

Ancak Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, kısa vade sigorta kolları (iş kazaları ve meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortaları) ile genel sağlık sigortasını iki ayrı sigorta kolu olarak düzenleyerek bu sigorta kollar için alınması gereken primleri de ayırtmıştır.

İŞKUR, Ekim/2008 ayı başından itibaren, işsizlik ödeneği bağladığı sigortalı işsizi, işsizlik ödeneğini bağladığı tarihten itibaren bir ay içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmek ve Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirdiği sigortalı işsizlerin genel sağlık sigortası primlerini ödemek zorundadır.⁴³

İŞKUR, Ekim/2008 ayı başından itibaren işsizlik ödeneği bağladığı sigortalı işsizin, ödenek aldığı sürece, sadece genel sağlık sigortası primini ödediğinden, bu tarihten itibaren sigortalı işsizlere hastalık veya analık nedeniyle geçici iş göremezlik ödeneği verilmemektedir. Ödenek aldığı süre içinde sigortalı işsizin kendisi ve geçindirmekle yükümlü olduğu aile bireyleri genel sağlık sigortası kapsamında sağlık hizmetlerinden yararlanmaktadır.

Ancak hastalık, anlık ve genel sağlık sigortası bakımından sigortalı işsizin, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihi takip eden günden başlayarak onuncu günün akşamına kadar sigortalılık niteliği devam etmektedir.⁴⁴ Sigortalı işsiz, sigortalılık niteliğinin devam ettiği sürece hastalık, analık ve genel sağlık sigortasından yararlanma hakkı devam ettiğinden bu süre içinde kendisinin hastalanarak iş göremez duruma düşmesi halinde iyeleşinceye kadar istirahatlı olduğu süreler için geçici iş göremezlik ödeneği alma hakkı da doğmaktadır. Bu süre içinde verilecek iş göremezlik ödeneği miktarı işsizlik ödeneği miktarından fazla olmayacaktır.⁴⁵

İşsizlik ödeneği alma süresi içinde tekrar işe giremeyen sigortalı işsiz, işsizlik ödeneği alma süresinin sona erdiği tarihten itibaren genel sağlık sigortası primini kendisi ödemek zorundadır. Bu nedenle ödenek alma süresi sona eren sigortalı işsiz bu

43 5754 sayılı K. md..38,90

44 5510 sayılı SSGSSK md.,9, 62

45 4447 sayılı K. md., 50

tarihten itibaren bir ay içinde bulunduğu yerdeki Sosyal Güvenlik Kurumunun il veya merkez müdürlüğüne başvurmak ve gelir testi yaptırmak zorundadır.

Örneğin, 2 Ağustos 2012 günü iş akdikendi iradesi dışında sona eren sigortalının, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe kadar devamlı çalıştığını ve önceki üç yıllık sürede 1080 gün zorunlu sigortaya tabi olarak pirim ödediğini, 8 Ağustos 2012 günü hastalığı nedeniyle Kurumla anlaşmalı sağlık kurumunca tedavi altına alındığını ve bu tarihten itibaren iş göremez durumda olduğundan kendisine, sağlık kurulu raporu ile 30 gün istirahat verildiğini varsayalım.

İş sözleşmesi 2 Ağustos 2012 günü iradesi dışında sona eren sigortalı işsiz, bu tarihten itibaren ödediği prim gün sayısına göre 300 gün işsizlik ödeneği almaya hak kazanmıştır. İŞKUR, sigortalı işsize 2 Ağustos 2012 tarihinden itibaren işsizlik ödeneği bağlayacak ve 300 gün işsizlik ödeneği ile genel sağlık sigortası primlerini ödeyecektir. Ancak sigortalı işsize, sigortalılık niteliğinin sona erdiği 11 Ağustos 2012 (dahil) tarihinden önce 8 Ağustos 2012 günü, Kurumla anlaşmalı sağlık kurumunun sağlık kurulunca 30 gün süre ile istirahat verildiğinden, 30 gün süre ile geçici iş göremezlik ödeneği alma hakkı da doğmuştur. Bu nedenle sigortalı işsize, Sosyal Güvenlik Kurumu, istirahatlı olduğu 8 Ağustos 2012 ile 6 Eylül 2012 süresi için işsizlik ödeneğinin miktarını aşmamak üzere geçici iş göremezlik ödeneği verecektir. Sigortalı işsiz, geçici iş göremezlik ödeneği aldığı süre, işsizlik ödeneği alacağı süreye ilave edilmeyeceğinden, sigortalı işsiz, yeni bir işe başlamadığı takdirde 300 gün işsizlik ödeneği alma süresinin dolduğu 27 Mayıs 2013 tarihini takip eden günden itibaren, bir ay içinde genel sağlık sigortası primini ödemek üzere, bulunduğu yerdeki Sosyal Güvenlik Kurumunun il veya merkez müdürlüğüne başvurarak gelir testi yaptırmak zorundadır.

İş sözleşmesini kendi isteği ile sona erdiren veya haklı nedenle iş sözleşmesi sona erdirilen yada iş sözleşmesinin iradesi dışında sona ermesine karşın yeterli prim gün sayısı olmadığı için işsizlik

ödeneğini alma hakkını elde edemeyen sigortalı, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki bir yıl içinde zorunlu sigortaya tabi olarak 90 gün prim ödemişse, sigortalılık niteliğinin sona erdiği tarihten itibaren 90 gün süre ile genel sağlık sigortasından kendisi ve bakmakla yükümlü olduğu aile bireyleri yararlanacaktır. Ancak bu durumdaki sigortalı, sigortalılık niteliği dahil, 100 üncü günün dolduğu tarihe kadar yeni bir işe başlamamış ise, 100 üncü günün dolduğu tarihten itibaren bir ay içinde, genel sağlık sigortası primini ödemek üzere bulunduğu yerdeki Sosyal Güvenlik Kurumunun il veya merkez müdürlüğüne başvurarak gelir testi yaptırmak zorundadır.

Örneğin, 17 Ağustos 2012 günü iş sözleşmesi iradesi dışında sona eren sigortalı işsiz 17 Ağustos 2011 tarihinden itibaren zorunlu sigortaya tabi olarak 100 gün prim ödemiş olduğunu varsayalım. Bu sigortalı işsiz 26 Ağustos 2012 günü akşamına kadar sigortalılık niteliği devam edecektir. İş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki bir yıl içinde zorunlu sigortaya tabi olarak 100 gün prim ödemiş olduğundan, 27 Ağustos 2012 tarihinden başlayarak 90 gün sürenin dolacağı 24 Kasım 2012 (dahil) tarihine kadar kendisi ile geçindirmekle yükümlü oldukları aile bireyleri genel sağlık sigortasından yararlanacaktır. İşsiz kalan sigortalı, bu süre içinde yeni bir işe başlamamış ise, 24 Kasım 2012 tarihini takip eden günden itibaren bir ay içinde, 25 Aralık 2012 tarihine kadar genel sağlık sigortası primini ödemek üzere bulunduğu yerdeki Sosyal Güvenlik Kurumunun il veya merkez müdürlüklerine başvurmak ve gelir testi yaptırmak zorundadır.

İş sözleşmesini kendi isteği ile sona erdiren veya haklı nedenle iş sözleşmesi sona erdirilen yada iş sözleşmesinin iradesi dışında sona ermesine karşın yeterli prim gün sayısı olmadığı için işsizlik ödeneğini alma hakkını elde edemeyen sigortalı, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki bir yıl içinde zorunlu sigortaya tabi olarak 90 gün prim ödemişse, sigortalılık niteliğinin sona erdiği tarihten itibaren bir ay içinde, genel sağlık sigortası primini ödemek üzere bulunduğu yerdeki Sosyal Güvenlik Kurumunun il veya merkez müdürlüğüne başvurmak ve gelir testi yaptırmak zorundadır.

TÜRK-İŞ

Bilgi Merkezi

Yukarıda verdiğimiz örnekteki sigortalının, iş sözleşmesinin sona erdiği 17 Ağustos 2012 tarihinden önceki bir yıl içinde zorunlu sigortaya tabi olarak 60 gün prim ödediğini varsayalım. İşsiz kalan sigortalı, işsizlik ödeneğini hak etmediği gibi genel sağlık sigortası primi ödemeden 90 gün süre ile genel sağlık sigortasından yararlanma hakkını da elde edememiştir. Bu nedenle sigortalılık niteliğinin sona erdiği 26 Ağustos 2012 tarihini takip eden günden itibaren bir ay içinde 27 Eylül 2012 tarihine kadar genel sağlık sigortası primini ödemek üzere bulunduğu yerdeki Sosyal Güvenlik Kurumunun il veya merkez müdürlüklerine başvurmak ve gelir testi yaptırmak zorundadır.

Yukarıda açıklandığı gibi İŞKUR, işsizlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalı işsizin, ödenek aldığı sürece genel sağlık sigortası primini de ödeyecektir.

İşsizlik ödeneği alınan sürelerde sigortalı işsizin sadece genel sağlık sigortası primleri ödendiğinden, bu süreler emeklilik işleminde dikkate alınmamaktadır. Bir başka söyleyişle, işsizlik ödeneği alınan sürelerde sigortalı işsizin, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primleri ödenmediğinden, bu süreler uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin hizmetlerin hesaplanmasında dikkate alınmamaktadır.

Yeni bir iş bulma

İşsizlik Sigortası Kanununun genel gerekçesinde, işsizlik sigortası, “bir iş veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, devlet tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta kolu” olarak tanımlanmıştır. Tanımda da belirtildiği gibi, Kanunla İŞKUR’ a, sigortalı işsize yeni bir iş bulma konusunda yardımcı olma görevi de verilmiştir.

Sigortalı işsizın doğrudan kendisinin İŞKUR' a başvurması-
nın istenmesinde ki amaç ise, sigortalının yeni bir iş almaya hazır
olduğunun, çalışmaya istekli ve elverişli bulunduğunun tespitine
yöneliktir.

Nitekim Yargıtay kararlarının birçoğunda “Türkiye İş Kuru-
mu Kanunu 1. maddesinde Kurumun amacının <... istihdamın
korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin
önlenmesi faaliyetlerine yardımcı olmak ve işsizlik sigortası hiz-
metlerini yürütmek ..> olduğu açıkça düzenlenmiş, aynı Kanunun
3. maddesinde de bu amaç tekrar edilmiş, Kuruma işsizlik ödene-
ği dışında asıl olarak istihdamı geliştirici görevler yüklenmiştir.
Kaldı ki 4447 sayılı Kanun 52/a, c ve d bentleri ile, Kurumca
teklif edilen eğitim ve iş tekliflerinin reddi ödeneğin kesilmesine
neden olarak öngörülmüş olup bu düzenleme işsizlik ödeneği-
nin işsizlik sigortasının asıl amacı değil aksine işsizliği önlemede
yardımcı bir aracı olduğu olgusunu da desteklemektedir. Bu gö-
revlerin yerine getirilmesi için Kurum ile işsiz kalan sigortalılar
arasında yakın ve devamlı ilişkinin kurulması, mevcut işlere yer-
leştirme veya istihdamın gerektirdiği özelliklere sahip sigortalı
yetiştirmek için gerekli koşul”⁴⁶ olduğuna yer vermiştir.

İŞKUR, sigortalı işsizle yakın temasta olmak, mesleki beceri-
lerini geliştirmesine imkanı sağlamak ve sigortalı işsizın yeni bir
iş bulmasına yardımcı olmak zorundadır.

İŞKUR, sigortalı işsize eski işine ve ücretine uygun bir iş bul-
ması gerekmektedir. Kanunda, İŞKUR un çalışma istek ve arzu-
sunda olan sigortalı işsize eski işine ve ücretine uygun iş bulma
gayretinde olması ve işi kabul etmeyen sigortalı işsizın ödeneği-
ni kesmesi öngörülmüştür. Bir başka söyleyişle İŞKUR sigorta-
lı işsize, eski işine ve ücretine uygun bir iş bulmak zorundadır.
Bulduğu iş sigortalı işsizın eski işine ve ücretine uygun değilse
sigortalı işsizın bu işi kabul etmemesi mümkün olabilecektir. Bu
durumda İŞKUR işi kabul etmeyen sigortalı işsizın ödeneğini de
kesmeyecektir.

46 Y10HD. 20/6/2006 tarih ,E. 2006/7506, K. 2006/9287

Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi

İşsizlik sigortasının önemli hizmetlerinden biride, sigortalı işsizlerin en son çalıştıkları işlerine, ücretlerine, çalışma koşullarına yada mesleklerine uygun bir iş bulunmaması halinde, mesleklerini değiştirecek ve onları yetiştirecek, geliştirecek eğitimlerin verilmesidir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararlarının içeriğinde “Sigortalı işsizlere, işsizlik ödeneği vermek suretiyle gelir sürekliliğini sağlamak, işsizlik sigortasının bir yönünü oluşturmaktadır. Diğer bir yönü ise sigortalı işsizleri işe yerleştirmek ya da yeniden istihdam şansı elde edebilmeleri için gerekli olan meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi vermektir. Bütün bunlar göz önüne alındığında işsizlik sigortası ile iş ve işçi bulma hizmetlerinin birbirinden farklı düşünölmeyeceğı”⁴⁷ vurgulanmıştır.

“Bugün, bir çok işsizlik sigortası sisteminde, işsizlik ödeneğı gibi parasal yardımların yanında, iş bulma ve meslekî eğitim programları düzenlenmesi şeklinde aynı yardımların da yer aldığı görölmektedir. Bunun çeşitli nedenleri söz konusudur. Birincisi, işsizlik ödenekleri genellikle geçici bir süre için verilebilmektedir. Dolayısıyla, işsizlik sigortası işsizliğı doğurduğu sorunların giderilmesi bakımından tüketici bir çözüm oluşturmamaktadır. İkincisi, sigortalının bir an önce yeni bir işe yerleştirilmesi, ülke ekonomisi ve sigortalının kendisi kadar, işsizlik sigortası fonunun korunması bakımından da önem taşımaktadır”⁴⁸

Meslek edindirme ve geliştirme eğitimi işsizlik sigortasından sağlanan yardımlar içinde önemli yer tutmaktadır. Sigortalı işsizlerin istihdam edilebilir niteliğe kavuşturularak yeni bir iş bulmasına meslek edindirme ve geliştirme eğitimleri önemli katkı sağlamaktadır. İŞKUR un amaçları ile örtüşen meslek edindirme ve geliştirme eğitimlerinin giderleri İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanmaktadır.

47 YHGK 3/5/2006 tarih, E. 2006/10- 243, K. 2006/271

48 Süleyman Başterzi; İşsizlik Sigortası, s. 201

Yurt dışına görevle giden sigortalıların durumu

Kanunda, İşveren tarafından geçici görevle yabancı ülkeye gönderilen sigortalıların, işsizlik sigortasından doğan hak ve yükümlülüklerinin, geçici görevlerini sürdürdükleri sürece devam edeceği hükme bağlanmıştır. Önemli olan sigortalının yurt dışına işvereni tarafından geçici görevle gönderilmiş olması ve bu görevi yaptığı süre içinde iş sözleşmesinin Kanunda belirtilen nedenlerden biri ile sona ermesidir.

Sigortalı işsiz, ödeme ve hizmetlerden yararlanmak için öngörülen diğer koşulları da yerine getirmiş ise işsizlik ödemesi ve hizmetlerinden yararlanacaktır.

Ancak yurt dışında geçici görevle bulunan ve iş sözleşmesi Kanunda belirtilen nedenlerle iradesi dışında sona eren sigortalı işsizinde, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren İŞKUR' a 30 ün içinde başvurması gereklidir. Yurt dışında bulunması başvuru süresinin uzamasına neden oluşturmamaktadır.

İşsizlik sigortası primleri ile sosyal güvenlik primlerine ilişkin hükümler^{49- 50}

Madde 49 – (Değişik : 17/4/2008- 5754/90 md.) İşsizlik sigortasının gerektirdiği ödemeleri, hizmet ve yönetim giderlerini karşılamak üzere, bu Kanunun 46 ncı maddesi kapsamına giren tüm sigortalılar, işverenler ve Devlet, işsizlik sigortası primi öder. İşsizlik sigortası primi, sigortalının 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 80 ve 82 nci maddelerinde belirtilen prime esas aylık brüt kazançlarından % 1 sigortalı, % 2 işveren ve %1 Devlet payı olarak alınır. **(Ek cümle: 13/2/2011- 6111/70 md.)** İsteğe bağlı sigortalılardan işsizlik sigortası primini ödeyenlerden ise % 1 sigortalı ve % 2 işveren payı alınır.

49 Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 63 üncü maddenin (c) fıkrasına bakınız.

50 Bu madde başlığı “İşsizlik sigortası primleri ile sağlık sigortası primlerine ilişkin hükümler” iken, 17/4/2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanunun 90 ncı maddesiyle metne işlendiği şekilde değiştirilmiştir

İşverenler, işsizlik sigortasına ilişkin prim yükümlü **lük**leri nedeniyle sigortalıların ücretlerinden herhangi bir indirim veya kesinti yapamazlar.

Herhangi bir nedenle işçinin sigortalılık durumunun **sona** ermesi halinde, o ana kadar işçiden ve işverenden kesilen **işsizlik** sigortası primleri ile Devlet payı iade edilmez.

İşsizlik sigortasına işverenlerce ödenen primler **kazancın** tespitinde gider olarak kabul edilir, sigortalılarca ödenen primler de gerçek ücretin hesaplanmasında gelir vergisi matrahından **indiri**lir.

İşsizlik sigortası primleri ile ilgili olarak; 5510 sayılı **Kanu**nun 80, 82, 86, 88, 89, 90, 91, 93 ve 100 üncü madde **hüküm**leri uygulanır.

İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından, sigortalı **ve işye**ri bazında kayıtların tutulmasından, toplanan primler ile **uygula**nacak gecikme cezası ile gecikme zammının Fona aktarı **lma**sından, teminat ve hak edişlerin prim borcuna karşılık tutu **lma**sından, yersiz olarak alınan primlerin iadesinden Sosyal **Güvenlik** Kurumu görevli, yetkili ve sorumludur.

Sosyal Güvenlik Kurumu bir ay içinde tahsil ettiği **prim**ler ile gecikme cezası, gecikme zammı ayrı ayrı göstermek **sureti**yle tahsil edildiği ayı izleyen ayın onbeşine kadar Fona aktarır. Uygulamaya ilişkin hususlar Sosyal Güvenlik Kurumu ve **Kurum** arasında düzenlenen bir protokol ile belirlenir.

Kurum, Sosyal Güvenlik Kurumunun ay itibarıyla Fona **inti**kal ettirdiği işçi ve işveren paylarını dikkate alarak Devlet **payını** Hazine Müsteşarlığından talep eder. Hazine Müsteşarlığı **talep** edilen miktarı talep tarihini izleyen onbeş gün içinde **Fona** aktarır.

(Mülga son fıkra: 31/5/2012- 6322/26 md.)⁵¹

İşsizlik sigortası primleri

Kanunda, işsizlik sigortasının gerektirdiği ödemeleri, hizmet ve yönetim giderlerini karşılamak üzere, işsizlik sigortası kapsamına giren tüm sigortalıların, bunların işverenlerinin ve devletin zorunlu olarak işsizlik sigortası primi ödemeleri hükme bağlanmıştır. Buyruk niteliğinde olan bu düzenleme uyarınca, kapsama giren tüm sigortalılar, bunların işverenleri iradelerine bağlı olmaksızın Kanunda öngörülen miktardaki işsizlik sigortası primini ödemek zorundadır. Yapılan düzenleme ile devletinde işsizlik sigortasının finansmanına katılması zorunlu tutulmuştur.

Sigortalı işçinin, işverenin ve devletin ödemek zorunda oldukları işsizlik sigortası priminin tutarı Kanunla ayrı ayrı olarak belirlenmiştir.

Buna göre; Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun da öngörülen prime esas aylık brüt kazançların⁵²,

- Yüzde 1 oranında sigortalı,
- Yüzde 2 si oranında işveren,
- Yüzde 1 oranında devletin prim ödemesi öngörülmüştür.

İşsizlik sigortası primine esas kazançların hesaplanması, prime esas günlük ve aylık kazançların alt ve üst sınırlarının tespiti, primlerin işyeri kayıtlarına işlenmesi ve prim belgelerinin düzenlenmesi, primlerin ödenmesi ve ödeme sürelerinin belirlenmesi, prim borçlarına halef olma, prim alacaklarına uygulanacak gecikme cezası ve gecikme zammının belirlenmesi, primin hak edişlerden mahsubu ile ödenmesi, ilişiksiz belgesinin verilmesi hususlarında Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununu ilgili maddeleri uygulanacaktır.⁵³

51 31/5/2012 sayılı K.'un 26. Md. si ile 4447 sayılı K.'un yürürlükten kaldırılan son fıkrası

“ İşsizlik sigortası gelirleri vergiye tabi değildir. Bu gelirlerden hiçbir vergi, resim ve harç kesintisi yapılamaz.”

52 5510 sayılı SSGSSK. md. 80,82

53 5510 sayılı SSGSSK md. 80, 82, 86, 88,89 ve 90

Başka bir söyleyişle, işsizlik sigortası primi, sigorta primi ile birlikte, sigorta primine uygulanacak usul ve esaslara göre tahakkuk ettirilip, kayıtlara intikal ettirilecek, sigorta primleri ile birlikte prim hizmet belgesinin ilgili bölümüne işlenerek elektronik ortamda belgenin verilme süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilecek ve sigorta primleri için öngörülen süre içinde ödenecektir.

Sigorta primleri ile Sosyal Güvenlik Kurumunun diğer alacakları gibi işsizlik sigortası primlerini de haklı bir sebep olmaksızın, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunda belirtilen sürelerde ödenmeyen, kamu idarelerinin tahakkuk ve tediyesinden görevli kamu görevlileri ile tüzel kişiliği haiz diğer işverenlerin şirket yönetim kurulu üyeleri dahil üst düzeydeki yönetici veya yetkilileri, kanuni temsilcileri Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı işverenleri ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur.

Nitekim Sosyal güvenlik Kurumunun, kanuni süresinde ödenmeyen sigorta primleri ile işsizlik sigortası primlerinin müştereken ve müteselsilen tahsili için, şirketin ortağı ve temsille yetkili müdürü hakkında kişisel sorumluluğuna yönelik icra takibine geçmiştir. İlgili şirket ortağı ve müdürü durumundaki kişi, ödeme emrinin iptali için Sosyal Güvenlik Kurumu aleyhine yargıya başvurmuştur. Yerel mahkeme, davanın kabulüne karar verilmiştir. Yargıtay "...506 sayılı Yasa'nın 80. maddesi hükmüne göre, işveren limited şirketin müdürlüğünü yapmış olan davacı, görev yaptığı dönemle ilgili işveren şirketin bu dönemdeki prim ve gecikme zammından oluşan tüm borcundan dolayı Kuruma karşı işverenle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu bulunmaktadır.

Diğer taraftan, 6183 sayılı Yasa'nın 4369 sayılı Yasa ile değişik 35/1. maddesi hükmüne göre de, limitet şirket ortakları, şirketten tahsil imkanı bulunmayan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya mesul olurlar ve bu Yasa uyarınca takibe tabi tutulurlar, işveren şirketin, haczedilen mal varlığının kamu alacağına karşılamadığının, iflas halinde ise ala-

Yurt dışına görevle giden sigortalıların durumu

Kanunda, İşveren tarafından geçici görevle yabancı ülkeye gönderilen sigortalıların, işsizlik sigortasından doğan hak ve yükümlülüklerinin, geçici görevlerini sürdürdükleri sürece devam edeceği hükme bağlanmıştır. Önemli olan sigortalının yurt dışına işvereni tarafından geçici görevle gönderilmiş olması ve bu görevi yaptığı süre içinde iş sözleşmesinin Kanunda belirtilen nedenlerden biri ile sona ermesidir.

Sigortalı işsiz, ödeme ve hizmetlerden yararlanmak için öngörülen diğer koşulları da yerine getirmiş ise işsizlik ödemesi ve hizmetlerinden yararlanacaktır.

Ancak yurt dışında geçici görevle bulunan ve iş sözleşmesi Kanunda belirtilen nedenlerle iradesi dışında sona eren sigortalı işsizinde, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren İŞKUR' a 30 ün içinde başvurması gereklidir. Yurt dışında bulunması başvuru süresinin uzamasına neden oluşturmamaktadır.

İşsizlik sigortası primleri ile sosyal güvenlik primlerine ilişkin hükümler^{49- 50}

Madde 49 – (Değişik : 17/4/2008- 5754/90 md.) İşsizlik sigortasının gerektirdiği ödemeleri, hizmet ve yönetim giderlerini karşılamak üzere, bu Kanunun 46 ncı maddesi kapsamına giren tüm sigortalılar, işverenler ve Devlet, işsizlik sigortası primi öder. İşsizlik sigortası primi, sigortalının 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 80 ve 82 nci maddelerinde belirtilen prime esas aylık brüt kazançlarından % 1 sigortalı, % 2 işveren ve %1 Devlet payı olarak alınır. (Ek cümle: 13/2/2011- 6111/70 md.) İsteğe bağlı sigortalılardan işsizlik sigortası primini ödeyenlerden ise % 1 sigortalı ve % 2 işveren payı alınır.

49 Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 63 üncü maddenin (c) fıkrasına bakınız.

50 Bu madde başlığı "İşsizlik sigortası primleri ile sağlık sigortası primlerine ilişkin hükümler" iken, 17/4/2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanunun 90 ıncı maddesiyle metne işlendiği şekilde değiştirilmiştir

İşverenler, işsizlik sigortasına ilişkin prim yükümlölükleri nedeniyle sigortalıların ücretlerinden herhangi bir indirim veya kesinti yapamazlar.

Herhangi bir nedenle işçinin sigortalılık durumunun sona ermesi halinde, o ana kadar işçiden ve işverenden kesilen işsizlik sigortası primleri ile Devlet payı iade edilmez.

İşsizlik sigortasına işverenlerce ödenen primler kazancın tespitinde gider olarak kabul edilir, sigortalılarınca ödenen primler de gerçek ücretin hesaplanmasında gelir vergisi matrahından indirilir.

İşsizlik sigortası primleri ile ilgili olarak; 5510 sayılı Kanunun 80, 82, 86, 88, 89, 90, 91, 93 ve 100 üncü madde hükümleri uygulanır.

İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından, sigortalı ve işyeri bazında kayıtların tutulmasından, toplanan primler ile uygulanacak gecikme cezası ile gecikme zammının Fona aktarılmasından, teminat ve hak edişlerin prim borcuna karşılık tutulmasından, yersiz olarak alınan primlerin iadesinden Sosyal Güvenlik Kurumu görevli, yetkili ve sorumludur.

Sosyal Güvenlik Kurumu bir ay içinde tahsil ettiği primler ile gecikme cezası, gecikme zammı ayrı ayrı göstermek suretiyle tahsil edildiği ayı izleyen ayın onbeşine kadar Fona aktarır. Uygulamaya ilişkin hususlar Sosyal Güvenlik Kurumu ve Kurum arasında düzenlenen bir protokol ile belirlenir.

Kurum, Sosyal Güvenlik Kurumunun ay itibarıyla Fona intikal ettirdiği işçi ve işveren paylarını dikkate alarak Devlet payını Hazine Müsteşarlığından talep eder. Hazine Müsteşarlığı talep edilen miktarı talep tarihini izleyen onbeş gün içinde Fona aktarır.

İşsizlik sigortası primleri

Kanunda, işsizlik sigortasının gerektirdiği ödemeleri, hizmet ve yönetim giderlerini karşılamak üzere, işsizlik sigortası kapsamına giren tüm sigortalıların, bunların işverenlerinin ve devletin zorunlu olarak işsizlik sigortası primi ödemeleri hükme bağlanmıştır. Buyruk niteliğinde olan bu düzenleme uyarınca, kapsama giren tüm sigortalılar, bunların işverenleri iradelerine bağlı olmaksızın Kanunda öngörülen miktardaki işsizlik sigortası primini ödemek zorundadır. Yapılan düzenleme ile devletinde işsizlik sigortasının finansmanına katılması zorunlu tutulmuştur.

Sigortalı işçinin, işverenin ve devletin ödemek zorunda oldukları işsizlik sigortası priminin tutarı Kanunla ayrı ayrı olarak belirlenmiştir.

Buna göre; Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun da öngörülen prime esas aylık brüt kazançların⁵²,

- Yüzde 1 oranında sigortalı,
- Yüzde 2 si oranında işveren,
- Yüzde 1 oranında devletin prim ödemesi öngörülmüştür.

İşsizlik sigortası primine esas kazançların hesaplanması, prime esas günlük ve aylık kazançların alt ve üst sınırlarının tespiti, primlerin işyeri kayıtlarına işlenmesi ve prim belgelerinin düzenlenmesi, primlerin ödenmesi ve ödeme sürelerinin belirlenmesi, prim borçlarına halef olma, prim alacaklarına uygulanacak gecikme cezası ve gecikme zammının belirlenmesi, primin hak edişlerden mahsubu ile ödenmesi, ilişiksiz belgesinin verilmesi hususlarında Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununu ilgili maddeleri uygulanacaktır.⁵³

51 31/5/2012 sayılı K.'un 26. Md. si ile 4447 sayılı K.'un yürürlükten kaldırılan son fıkrası

“ İşsizlik sigortası gelirleri vergiye tabi değildir. Bu gelirlerden hiçbir vergi, resim ve harç kesintisi yapılamaz.”

52 5510 sayılı SSGSSK. md. 80,82

53 5510 sayılı SSGSSK md. 80, 82, 86, 88,89 ve 90

Başka bir söyleyişle, işsizlik sigortası primi, sigorta primi ile birlikte, sigorta primine uygulanacak usul ve esaslara göre tahakkuk ettirilip, kayıtlara intikal ettirilecek, sigorta primleri ile birlikte prim hizmet belgesinin ilgili bölümüne işlenerek elektronik ortamda belgenin verilme süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilecek ve sigorta primleri için öngörülen süre içinde ödenecektir.

Sigorta primleri ile Sosyal Güvenlik Kurumunun diğer alacakları gibi işsizlik sigortası primlerini de haklı bir sebep olmaksızın, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunda belirtilen sürelerde ödenmeyen, kamu idarelerinin tahakkuk ve tediyesinden görevli kamu görevlileri ile tüzel kişiliği haiz diğer işverenlerin şirket yönetim kurulu üyeleri dahil üst düzeydeki yönetici veya yetkilileri, kanuni temsilcileri Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı işverenleri ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur.

Nitekim Sosyal güvenlik Kurumunun, kanuni süresinde ödenmeyen sigorta primleri ile işsizlik sigortası primlerinin müştereken ve müteselsilen tahsili için, şirketin ortağı ve temsille yetkili müdürü hakkında kişisel sorumluluğuna yönelik icra takibine geçmiştir. İlgili şirket ortağı ve müdürü durumundaki kişi, ödeme emrinin iptali için Sosyal Güvenlik Kurumu aleyhine yargıya başvurmuştur. Yerel mahkeme, davanın kabulüne karar verilmiştir. Yargıtay "...506 sayılı Yasa'nın 80. maddesi hükmüne göre, işveren limited şirketin müdürlüğünü yapmış olan davacı, görev yaptığı dönemle ilgili işveren şirketin bu dönemdeki prim ve gecikme zammından oluşan tüm borcundan dolayı Kuruma karşı işverenle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu bulunmaktadır.

Diğer taraftan, 6183 sayılı Yasa'nın 4369 sayılı Yasa ile değişik 35/1. maddesi hükmüne göre de, limitet şirket ortakları, şirketten tahsil imkanı bulunmayan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya mesul olurlar ve bu Yasa uyarınca takibe tabi tutulurlar, işveren şirketin, haczedilen mal varlığının kamu alacağını karşılamadığının, iflas halinde ise ala-

çağın iflas masasından tahsil edilemeyeceğinin anlaşıldığı gibi hallerde tahsil imkansızlığı koşulunun gerçekleştiği sonucuna varılmalıdır. Bu bağlamda, davacının işveren limited şirketin ortağı sıfatı ile şahsi sorumluluğu için, prim borcunun işveren şirketin malvarlığından tahsil imkanı kalmadığının anlaşılmaması gerektiği gibi, davacının hisse devrinin üçüncü kişi durumundaki Sosyal Güvenlik Kurumu bakımından hüküm ifade edebilmesi ancak, bu hususun ticaret siciline tescili ile Türk Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edilmesi halinde mümkündür. Somut olayda, davacının hisse devri hususu Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde tescil ve ilan edilmemiştir. Davacının bu sorumluluktan kurtulması ancak hisse devri tarihi olan 3.2 1995 tarihinden sonra yeni temsilci atanarak bunun Ticaret Sicil Gazetesinde yayınlanması halinde mümkündür.”⁵⁴ Bu hususun araştırılmadan karar verilmiş olması gerekçesi ile yerel mahkemenin kararına bozmuştur.

Geç ödenen işsizlik sigortası primlerine de, sigorta primlerine uygulanan oranlarda gecikme cezası ve gecikme zammı uygulanacaktır. İhaleli işlerde ise sigorta primleri ile birlikte hak edişlerden mahsup edilerek ödenecek, ilişiksiz belgesinin düzenlenmesinde işsizlik sigorta primleri de dikkate alınacaktır.

Kanunda, işverenlerin, işsizlik sigortasına ilişkin prim yükümlülüklerini yerine getirmeleri nedeniyle sigortalılarının ücretlerinden herhangi bir indirim veya kesinti yapamayacakları açıkça belirtilmiştir. İşveren, sadece sigortalı işçinin, prime esas kazancı üzerinden, yüzde 1 oranında işsizlik sigortası primini kesecektir.

İşverenler hisseleri oranında sigortalı adına Kuruma ödedikleri işsizlik sigortası pirim tutarlarını kazançlarının tespitinde gider olarak yazabileceklerdir.

Sigortalı işçilerin hisseleri oranında ödedikleri işsizlik sigortası primleri de gerçek ücretlerinin hesaplanmasında gelir vergisi matrahından düşülecektir.

54 Y21.HD. 24/3/2011 t., E. 2010/1505, K. 2011/2669

İşsizlik sigortası primlerinin iade edilmeyeceği

Sosyal sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca yaşını doldurduğu halde gerekli koşulları yerine getiremediği için malullük, yaşlılık aylığı bağlanamayan sigortalıya, sigortalının ölümü halinde ölüm aylığı bağlanamayan hak sahiplerine toptan ödeme yolu ile primleri iade edilmektedir. Bu uygulama uzun vadeli sigorta kollarının amacına uygundur. Çünkü uzun vadeli sigorta kollarına alınan primlerin amacı sigortalının malul kaldığı veya yaşlandığında kendisine ölümü halinde hak sahiplerine kanunda belirtilen koşullarda aylık bağlamaktır. Özetle sigortalıdan çalışırken alınan primler çalışmadığı sürede aylık olarak geri ödenmektedir.

İşsizlik sigortasının amacı sigortalının iradesi dışında işini kaybettiği zaman kanunda öngörülen süre kadar kendisine ödenek vermek yeni bir iş bulmasına yardımcı olmaktır. Bu amaçla sigortalılardan toplanan primler fonda toplanarak değerlendirilmektedir. Bu sigorta kolunun amacı riskin olduğu zaman sigortalıya asgari geliri sağlamaktır. Bu nedenle işsizlik sigortasında alınan primlerin, emekli olan, kendi isteği ile işten ayrılan veya ölen sigortalılar için iade söz konusu değildir.

Nitekim Kanunda, herhangi bir nedenle işçinin sigortalılık durumunun sona ermesi halinde, o tarihe kadar işçiden ve işverenenden kesilen işsizlik sigortası primleri ile devlet payının iade edilmeyeceği belirtilmiştir.

İsteğe Bağlı Sigortalıların işsizlik sigortası primini ödemesi

4857 sayılı İş Kanunu uyarınca kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler, prim ödeme gün şartını yerine getirerek işsizlik sigortasından yararlanmıyorlardı.

Keza Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu⁵⁵ uyarınca ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşıma aracı işyerlerinde çalışanlarla Kültür ve Turizm Bakanlığına belirlenen alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesi ile bir veya

55 5510 sayılı SSGSSK ek md. 6

birden fazla kişi tarafından çalıştırılan, ancak ay içindeki toplam çalışma gün sayısı 10 günü geçmediği için zorunlu sigortalı sayılmayan bu çalışanlar sosyal güvenlik haklarını isteğe bağlı sigortaya devam ederek sağladıkları için işsizlik sigortasından yararlanamayacaklardır.

Ancak yapılan değişiklikle, İş Kanunu uyarınca kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerden iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları sürelerde isteğe bağlı sigortaya devam edenlere, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşım aracı işyerlerinde çalışıp isteğe bağlı sigortaya devam edenlere, Kültür ve Turizm Bakanlığınca belirlenen alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesi ile bir veya birden fazla kişi tarafından çalıştırılan ancak ay içindeki toplam çalışma gün sayısı 10 günü geçmediği için zorunlu sigorta kapsamı dışında olup isteğe bağlı sigortaya devam edenlere, istekleri halinde işsizlik sigortası primlerini de ödeyerek işsizlik sigortasından yararlanmalarına olanak sağlanmıştır.⁵⁶

Yukarıda belirtilen kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan ve isteğe bağlı sigortaya devam edenlerin işsizlik sigortası primi ödemeleri zorunlu değildir. İstemeleri halinde, isteğe bağlı sigortaya devam ettikleri sürece işsizlik sigortası primlerini de ödeyerek işsizlik sigortası yardımlarından yararlanabileceklerdir.

Yukarıda belirtilen isteğe bağlı sigortalılardan işsizlik sigortası primi ödemek isteyenler, isteğe bağlı sigorta için Kuruma beyan ettikleri kazancın yüzde 1 oranında sigortalı hissesi ile yüzde 2 oranında işveren hissesi priminin tümünü kendileri ödeyecektir.

İşsizlik sigortası primlerinin tahsili, aktarılması, yersiz alınan primlerin iadesi ve görevli kurum

Kanunda;

- İşsizlik sigortası primlerinin toplanması,
- Sigortalı ve işyeri bazında kayıtların tutulması,

56 6111 sayılı K. Md. 68 (4447 sayılı K. Md. 46)

- Toplanan primler ile uygulanacak gecikme cezası ile gecikme zammının Fona aktarılması,
- Teminat ve hak edişlerin prim borcuna karşılık tutulması,
- Yersiz olarak alınan primlerin iadesi,

görevleri Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmiştir. Kurum Kanunla kendine verilen tüm Bu görevleri, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca sigorta primlerine uygulanan usul ve esaslarla yerine getirmekten sorumludur.

Kanun koyucu bu görevleri Sosyal Güvenlik Kurumuna vermekle, işverenlerin ikinci bir işleme gerek kalmaksızın sosyal sigorta primleri ile birlikte işsizlik sigortası primlerini de ödemelerine olanak sağlamıştır.

Sosyal Güvenlik Kurumu, bir ay içinde tahsil ettiği işsizlik sigortası primleri ile gecikme cezası ve gecikme zammı tutarlarını, ayrı ayrı göstererek, tahsilatı yaptığı ayı izleyen ayın 15 ine kadar İşsizlik Sigortası Fonuna aktarmak zorundadır.

Sosyal Güvenlik Kurumunun tahsil ettiği işsizlik sigortası primleri ile gecikme cezası ile gecikme zammı tutarlarını kısa sürede Fona devretmesinin istenmesindeki amaç, tahsil edilen primlerin zaman kaybına yol amcadan değerlendirilmesine olanak sağlanmasıdır.

İşsizlik sigortası primleri ile gecikme cezası ve gecikme zammı tutarlarının, İşsizlik Sigortası Fonuna aktarılmasına ilişkin hususların, Sosyal Güvenlik Kurumu ile İŞKUR' un aralarında yapacakları protokolle düzenlenmesi Kanunda öngörülmüştür.

İşsizlik sigortası primine ilişkin devletin payı ve tahsili

İşsizlik sigortası kapsamındaki sigortaların hisseleri oranında ücretlerinden kesilen işsizlik sigortası primleri ile işverenlerinin hisseleri oranında ödemek zorunda oldukları primlerin ve isteğe bağlı sigortalıların ödemekte oldukları işsizlik sigortası primlerinin tahsili ile İşsizlik Sigortası Fonuna devredilmesi görevinin

Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmesine karşın Devletin işsizlik sigortası primine ilişkin payının takip ve tahsili görevi İŞKUR' a verilmiştir.

İŞKUR, Sosyal Güvenlik Kurumunun her ay Fona intikal ettirdiği işçi ve işveren paylarını dikkate alarak Devlet payını Hazine Müsteşarlığından talep edecektir. Hazine Müsteşarlığı da İŞKUR tarafından talep edilen prim miktarını, talep tarihini izleyen onbeş gün içinde İşsizlik Sigortası Fonuna aktarmak zorundadır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sigorta primi ödeme süresi ve işsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartlarına ilişkin hükümler

İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sigorta primleri⁵⁷

Madde 50 – (Değişik birinci fıkra: 15/5/2008- 5763/15 md.) Günlük işsizlik ödeneği, sigortalının son dört aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının yüzde kırkıdır. Bu şekilde hesaplanan işsizlik ödeneği miktarı, 4857 sayılı İş Kanununun 39 uncu maddesine göre onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının yüzde seksenini geçemez.

Hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmış olanlardan, son üç yıl içinde;

a) 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 180 gün,

b) 900 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 240 gün,

c) 1080 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 300 gün,

Süre ile işsizlik ödeneği verilir.

⁵⁷ Bu madde başlığı “İşsizlik ödeneğinin; miktarı, ödeme süreleri ve zamanı ile sağlık primleri ve geçici işgöremezlik durumu” iken, 15/5/2008 tarihli ve 5763 sayılı Kanunun 15 inci maddesiyle metne işlendiği şekilde değiştirilmiştir.

İşsizlik ödeneği her ayın sonunda aylık olarak işsizın kendisine ödenir. İlk işsizlik ödeneği ödemesi ise ödeneğe hak kazanılan tarihi izleyen ayın sonuna kadar yapılır. İşsizlik ödeneği damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaz. İşsizlik ödeneği, nafaka borçları dışında haciz veya başkasına devir ve temlik edilemez. Sigortalının kusurundan kaynaklandığı belirlenen fazla ödemeler yasal faizi ile birlikte geri alınır. **(Ek cümle: 15/5/2008- 5763/15 md.)** Ölen sigortalı işsizlere ait fazla ödemeler geri tahsil edilmez.⁵⁸

Sigortalı, işsizlik ödeneğinden yararlanma süresini doldurmadan tekrar işe girer ve işsizlik sigortası ödeneğinden yararlanmak için bu Kanunun öngördüğü şartları yerine getiremeden yeniden işsiz kalırsa, daha önce hakettiği işsizlik ödeneği süresini dolduruncaya kadar bu haktan yararlanmaya devam eder. Bu Kanunun öngördüğü şartları yerine getirmek suretiyle yeniden işsiz kalınması halinde ise sadece bu yeni hak sahipliğinden doğan süre kadar işsizlik ödeneği ödenir.

(Mülga beşinci fıkra: 31/5/2006- 5510/106 md.; Yeniden düzenleme: 11/8/2009- 5921/1 md.) İşsizlik ödeneği alanların; işe alındığı tarihten önceki aydan başlayarak işe alan işyerine ait son altı aylık dönemde, prim ve hizmet belgelerinde bildirilen ortalama sigortalı sayısına ilave olarak işe alınması kaydıyla, 5510 sayılı Kanunun 81 inci maddesinde sayılan ve 82 nci maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan kısa vadeli sigorta primi tutarının yüzde biri olmak üzere işçi ve işveren payı sigorta primleri ile genel sağlık sigortası primi. kalan işsizlik ödeneği süresince Fondan karşılanır. Bu süre başlangıçta belirlenen toplam hak sahipliği süresinden düşülür. Söz konusu primlerin İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanabilmesi için işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerini ya-

⁵⁸ Bu fıkroda yer alan “İlk işsizlik ödeneği ödemesi ise ödeneğe hak kazanılan tarihi izleyen ayın sonunda yapılır.” cümlesi 15/5/2008 tarihli ve 5763 sayılı Kanunun 15 inci maddesiyle “İlk işsizlik ödeneği ödemesi ise ödeneğe hak kazanılan tarihi izleyen ayın sonuna kadar yapılır.” şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir.

sal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumuna vermesi, varsa prime esas alt kazanç sınırı ile prime esas kazanç arasındaki fark ve kısa vadeli sigorta kollarına ilişkin prim tutarı farkı ile işsizlik sigortası primlerini Sosyal Güvenlik Kurumuna ödemiş olması şarttır. Bu maddede düzenlenen teşvik, 5510 sayılı Kanun kapsamında bulunanlarla aynı şartlarda olmak üzere 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personeli için de uygulanır. Bu maddeyle 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. Ayrıca, işçinin, işten ayrıldığı işyerinde tekrar işe başlaması halinde bu teşvik hükümlerinden yararlanılamaz. Bu fıkra düzenlenenen teşvik, 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 30 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerlerinde çalışmaya başlayanlar hakkında uygulanmaz.⁵⁹

İşsizlik sigortasının ödenme süresi içinde ödenmesi gereken geçici işgöremezlik ödeneğinin miktarı işsizlik ödeneği miktarından fazla olamaz. (Mülga ikinci cümle: 31/5/2006- 5510/106 md.)

İşsizlik ödeneğinin miktarı

İşsizlik sigortasının ilk amacı, işsizlik riski ile karşılaşan sigortalı işsize gelir güvencesi sağlamaktır. Sigortalıların işsiz kalmaları halinde, belirli bir sürede ve ölçüde ödenek vererek uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayıp, kendilerinin ve ailelerinin zor duruma düşmesini önlemektir.

Ancak ödenek miktarı ile ödenek süresinin, sigortalı işsizliğin tembelliğe itilmeyeceği, sürekli çalışma istek ve arzusu yaratacağı yeterlikte olması büyük önem taşımaktadır. İşsizlik sigortası uygulayan tüm ülkelerde bu husus üzerinde özenle durmaktadır.

59 11/8/2009 tarihli ve 5921 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen bu fıkra hükmü 1/10/2009 tarihinde yürürlüğe girecektir.

Bu amaç dikkate alınarak Kanunda, işsizlik ödeneğinin miktarının, sigortalının son dört aylık prime esas kazançlarına göre hesaplanması ve belirli bir oranda ödenmesi öngörülmüştür.

Buna göre işsizlik ödeneğinin günlük miktarı, sigortalının son dört aylık prime esas kazançlarının ortalamasına göre hesaplanan günlük brüt kazancının yüzde 40 dır.

Kanunda işsizlik ödeneğinin miktarına üst sınırdaki konmuştur. Sigortalının son dört aylık prime esas kazançlarının ortalaması üzerinden günlük brüt yüzde 40 olarak hesaplanan işsizlik ödeneğinin miktarı, İş Kanunu uyarınca, onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının yüzde 80 ini geçmeyecektir.

Sigortalının brüt kazancı üzerinden hesaplanan işsizlik ödeneğinden, sadece damga vergisi kesilerek ödenmektedir.

Örneğin, iş sözleşmesi 2 Kasım/2012 günü sona erdirilen sigortalının, asgari ücretle çalıştığını varsayalım. Sigortalının işsizlik ödeneğinin hesaplanacağı son dört aya Temmuz, Ağustos, Eylül ve Ekim ayları girmektedir. Asgari ücretle çalışan sigortalının bu aylarda geçerli olan asgari ücrete göre hesaplanacak işsizlik ödeneği tutarı aşağıda gösterilmiştir.

Aylık ortalama kazancı: $940,50 + 940,50 + 940,50 + 940,50 = 3762,00 / 4 = 940,50$

Günlük brüt kazancının yüzde 40'ı: $940,50 / 30 = 31,35 \times \%40 = 12,54$

İşsizlik ödeneğinin aylık tutarı: $12,54 \times 30 = 376,20$

Damga vergisi: **2,48**

Aylık Ödenecek İşsizlik ödeneğinin miktarı: $376,20 - 2,48 = 373,72$ **lira**

Hesaplanan miktar asgari ücretin yüzde 80 ini geçmediği için sigortalı işsize **373,72** lira ödenecektir.

Keza diğer sigortalı işçinin, iş sözleşmesinin 5 Aralık 2012 günü sona erdirildiğini, sigortalının son dört ayına giren Ağustos ayındaki brüt kazancının 5.100 lira, Eylül ayında 5.220 lira, Ekim ve Kasım aylarında ise 6.000 lira olduğunu varsayalım. Bu sigortalının son dört aylık kazançlarına göre alacağı işsizlik ödeneği miktarı aşağıda hesaplanmıştır.

Aylık ortalama kazancı: $5.100 + 5.220 + 6.000 + 6.000 = 22.320 / 4 = 5.580$

Günlük brüt kazancının yüzde 40'ı : $5.580 / 30 = 186 \times \%40 = 74,40$

İşsizlik ödeneğinin aylık tutarı: $74,40 \times 30 = 2.232$

Geçerli olan asgari ücrete göre aylık azami ödenecek İşsizlik ödeneği miktarı: $940.50 \times \%80 = 752,40$

Damga vergisi: **4,97**

Aylık Ödenecek İşsizlik ödeneğinin azami miktarı: $752,40 - 4,97 = 747,43$

Sigortalının son dört aylık kazançlarına göre hesaplanan işsizlik ödeneği tutarı geçerli olan asgari ücretin yüzde 80 ini aştığından, sigortalıya asgari ücretin yüzde 80 inden damga vergisi düşüldükten sonra kalan **747,44 lira** ödenecektir.

İşsizlik ödeneğine sınır konarak sigortalı işsizin, iş aramaktan kaçınması önlenmek istenmiştir. Bir başka söyleyişle “bu sınırlar, işsizlik ödeneğinin yeni bir iş bulmada ki olası caydırıcı etkisini giderme amacına yöneliktir.”⁶⁰

Yapılan düzenleme ile 1/10/2008 ila 1/9/2009 tarihleri arasında sigortalı işsizlere verilen işsizlik ödeneği ödemelerine damga vergisinin hesaplanmaması, kesilmeyen damga vergisi tutarları için vergi cezası, gecikme faizi ve gecikme zammı tahakkuk ettirilmemesi, tahsil edilen ve tutarların ise iade edilmemesi kabul edilmiştir.⁶¹

60 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Doç. Dr. Nurşen Caniklioğlu
“Sosyal Güvenlik Hukuku” sayfa 640

61 5951 sayılı K. geçici md. 1

Maddenin son fıkrasında, işsizlik sigortasının ödenme süresi içinde sigortalı işsize ödenmesi gereken geçici iş göremezlik ödeneği miktarının işsizlik ödeneğinin miktarından fazla olamayacağı hükmüne bağlanmıştır.

Ancak yapılan değişiklikler ile Ekim/2008 ayı başından itibaren işsizlik ödeneği alan sigortalı işsizin sadece genel sağlık sigortası primi ödendiğinden bu tarihten itibaren geçici iş göremezlik ödeneği alma hakları bulunmamaktadır.

Geçici iş göremezlik ödeneği bakımından dikkat edilmesi gereken husus, sigortalı işsizin, iş sözleşmesinin sona erdiği günden başlayarak 10 uncu günün akşamına kadar sigortalılık niteliği devam etmesidir. Sigortalılık niteliğinin devam ettiği bu süre içinde, hastalık veya analık nedeniyle iş göremez duruma düşen sigortalı işsizin, iş göremezliğinin devam ettiği sürece geçici iş göremezlik ödeneği alma hakkı bulunmaktadır. İşsizlik ödeneği süresi ile çakışan bu sürelerde sigortalı işsize ödenecek geçici iş göremezlik ödeneğinin miktarı bu sürelerde ödenmesi gereken işsizlik ödeneği miktarını aşmayacaktır.

İşsizlik ödeneğinin süresi

Kanunda işsizlik ödeneğinin süresi prim ödeme gün sayısına göre belirlenmiştir. Kanunda belirlenen prim ödeme gün sayısı, aynı zamanda sigortalının işsizlik ödeneğine hak kazanabilmesi için yerine getirmesi gereken prim gün sayısı koşulunu da oluşturmaktadır.

Buna göre; Hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmış olanlardan, son üç yıl içinde;

- 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 180 gün,
- 900 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 240 gün,
- 1080 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 300 gün,

Süre ile işsizlik ödeneği verilmektedir.

Ödenek miktarının hesaplanmasında olduğu gibi ödenek süresinin belirlenmesinde de sigortalı işsizin tembelliğe itilmemesi üzerinde özenle durulmuş, toplam prim gün sayısı dikkate alınarak ödenek süresi belirlenmiştir.

Ödenek süresi, sigortalı işsizin iş sözleşmesinin iradesi dışında sona erdirildiği her defada, iş sözleşmesinin sona erdiği tarih dikkate alınarak geriye doğru üç yıllık sürede ödediği prim gün sayısına göre tespit edilmektedir. Ancak geriye doğru üç yıllık süre tespit edilirken, sigortalı işsizin bir önceki işsizlik ödeneğinden yararlandığı yıldan geriye gidilmemektedir.

Örneğin, iş sözleşmesi 10 Ocak 2011 günü iradesi dışında sona erdirilen sigortalı işsizin, ödenek süresi, bu tarihten önceki üç yıllık süre içinde, 10 Ocak 2008 tarihinden itibaren sigortalı olarak çalıştığı toplam süredeki prim gün sayısı dikkate alınarak belirlenecektir.

Aynı sigortalı işsizin iş sözleşmesi tekrar iradesi dışında, 5 Mart 2013 tarihinde sona erdirilmişse, bu defa 5 Mart 2013 tarihinden önceki üç yıllık süre içinde, sigortalı olarak çalıştığı toplam sürelerde ki prim gün sayısı dikkate alınarak ödenek süresi belirlenecektir. Ancak geriye doğru üç yıllık sürenin tespit edilmesinde, sigortalı işsizin daha önce işsizlik ödeneğinden yararlandığı 10 Ocak 20011 tarihinden geriye gidilmeyecektir. Bu tarihten itibaren sigortalı çalışmaları dikkate alınarak toplam prim gün sayısı tespit edilecektir.

İşsizlik ödeneğinin ödemesi

İşsizlik ödeneği, sigortalı işsizin iş sözleşmesinin, Kanunda belirtilen nedenlerle sona ermesi ve prim ödeme gün sayısına ilişkin koşulları yerine getirmiş olması halinde, iş sözleşmesinin sona erdiği günü izleyen günden itibaren hesaplanır. Ancak işsizlik ödeneğinin ilk ödemesi, ödeneye hak kazanılan tarihten sonraki ay sonunda yapılır.

Bunun nedeni, sigortalı işsiz, hak ettiği işsizlik ödeneğini alabilmesi için, bizzat kendisinin İŞKUR a başvurma zorunluluğunun olmasıdır.

Sigortalı işsiz bizzat kendisi İŞKUR a başvurmadıkça, hak ettiği işsizlik ödeneğini alması olanaksızdır. Nitekim Kanunda sigortalı işsiz, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde İŞKUR a başvurması ve ilk işsizlik ödeneğinin, ödeneye hak kazanılan tarihi izleyen ayın sonuna kadar yapılması öngörülmüştür

Başvuru için öngörülen 30 günlük süre dolduktan sonra yapılan başvurular, mücbir sebebe dayanmıyorsa,⁶² geç başvuru süreleri ödenek süresinden düşülmektedir.

Örneğin, iş sözleşmesi, iradesi dışında 11 Eylül 2012 günü sona erdirilen ve iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte, işsizlik ödeneği alması için ön görülen prim ödeme gün koşulunu yerine getirmiş olan sigortalı işsiz, işten ayrılma belgesi ve nüfus kayıt örneği ile birlikte 22 Eylül tarihinde İŞKUR a başvurduğunu kabul edersek, sigortalı işsiz iş sözleşmesinin sona erdiği 11 Eylül 2012 tarihini izleyen günden itibaren hesaplanan işsizlik ödeneğinin ilk ödemesi, 30 Eylül 2012 tarihine kadar yapılacaktır.

Örneğimizdeki sigortalının, işsizlik ödeneğini alması için İŞKUR a 5 Kasım 2012 tarihinde başvurduğunu varsayarsak, bu defa sigortalı işsiz ilk işsizlik ödeneği 30 Kasım tarihinde ödenecektir.

İşsizlik ödeneği, ödeneye hak kazanılan sürece İŞKUR tarafından sigortalı işsiz adına bankada açılan hesaba, her ayın sonunda aylık olarak yatırılarak ödenir.⁶³

İkametgâh adresini değiştiren sigortalı işsizlerin, İŞKUR a başvurarak işsizlik ödeneklerinin ve işsizlik sigortasından verilen hizmetlerin yeni adresinden verilmesini istemesi halinde, kayıt-

62 "Mücbir sebep olarak kabul edilen haller" bakınız

63 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Uygulanmasına İlişkin Tebliğ No.3, 30/1/2002 t., 24656 sayılı RG.

ları yeni adresinin bulunduğu ildeki İŞKUR müdürlüğüne nakledilir. Sigortalı işsize, işsizlik sigortasından verilen tüm hizmetler bu müdürlük tarafından verilir.

Sigortalı işsizin işe başlaması ve tekrar iş sözleşmesinin feshedilmesi

İşsizlik ödeneği almakta iken işe başlayan sigortalının, işsizlik ödeneği alacağı süre dolmamış dahi olsa işsizlik ödeneği kesilir.

Sigortalının iş sözleşmesinin Kanunda belirtilen nedenlerle tekrar feshedilmesi halinde, işsizlik ödeneğini hak edip etmediği, iş sözleşmesinin feshedildiği tarih itibarıyla yeniden araştırılacaktır.

İş sözleşmesinin feshedildiği tarihten önceki üç yılda, sigortalı olarak çalıştığı sürelerde toplam prim gün sayısının en az 600 gün olması halinde 180 gün, prim gün sayısı daha fazla olması halinde ise toplam prim gün sayısına göre işsizlik ödeneği alması gereken süre belirlenecektir.

Sigortalı işsizin yeni hak sahipliğinin belirlenmesi için, iş sözleşmesinin feshedildiği tarihten önceki üç yıllık süre tespit edilirken, daha önce işsizlik ödeneğinden yararlandığı tarihten geriye gidilmeyecektir. Sigortalıya verilecek işsizlik ödeneğinin süresi ve miktarı, son üç yıllık süre içindeki prim gün sayısına göre tespit edilen yeni hak sahipliği dikkate alınarak hesaplanıp ödenecektir.

Ancak sigortalı işsizin iş sözleşmesinin Kanunda belirtilen nedenlerle sona ermesine karşın önceki üç yıl içerisinde ki toplam prim gün sayısı 600 günden az ise, işsizlik ödeneği alma hakkı doğmayacaktır. Bu durumda olan sigortalı, bir önceki işsiz kaldığı dönemde, işsizlik ödeneği alma süresini tamamlamadan işe başlamış ise, kendisine bir önceki dönemden kalan süre kadar işsizlik ödeneği verilecektir.

Örneğin, 10 Ocak 2010 tarihinde iş sözleşmesi iradesi dışında feshedilen sigortalı işsizin, önceki üç yıllık süre içinde 900 gün

prim ödemiş olduğunu ve 240 gün süre ile işsizlik ödeneği almaya hak kazandığını, 125 gün işsizlik ödeneği aldıktan sonra, 16 Mayıs 2010 tarihinde işe başladığını, 7 Haziran 2013 tarihine kadar çalıştığı işyerlerinden kendi isteği ile ayrılarak değişik işlerde çalıştığını, en son çalıştığı işten ise, iş sözleşmesinin iradesi dışında feshedildiğini, sigortalı olarak çalıştığı bu sürelerde toplam 1000 gün prim gün sayısının bulunduğunu, ancak iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki 120 günlük sürede aralıklarla toplam 80 gün prim ödemiş olduğunu varsayalım.

Örneğimizdeki bu sigortalının toplam prim gün sayısının işsizlik ödeneği almasına yeterli olmasına karşın iş sözleşmesinin feshedildiği tarihten önceki son 120 gün kesintisiz prim ödeme koşulunu yerine getirmediği için, işsizlik ödeneği alma hakkı doğmamıştır. Bu sigortalıya önceki işsizlik ödeneğinden kalan 115 gün süre kadar işsizlik ödeneği verilecektir.

İşsizlik ödeneğinden kesinti yapılmayacağı, hatalı ödemelerin tahsili

İşsizlik ödeneğinden, damga vergisinden başka hiçbir vergi kesinti yapılmamaktadır. Sigortalının kazançlarına göre hesaplanan işsizlik ödeneği sadece damga vergisi kesilerek ödenmektedir.

Kanunda, işsizlik ödeneğinin sigortalı işsizin nafaka borcu dışında hiçbir borcu için haciz edilemeyeceği gibi başkasına devir ve temlik edilemeyeceği de kabul edilmiştir. Ancak Kanunun bu acık hükmüne karşın, bazı icra müdürlükleri tarafından sigortalı işsizin nafaka borcu dışında ki diğer borçları için de işsizlik ödeneğine haciz uyguladıkları görülmektedir. Böyle durumlarda ilgili icra müdürlüklerine kanuni süresi içinde itiraz edilerek haciz uygulamasının kaldırılması mümkün olacaktır.

İşsizlik ödenekleri sigortalı işsizlerin, Sosyal Güvenlik Kurumunda ki kayıtları ile de kontrol edilmektedir. Yapılan bu kontroller sırasında sigortalılara hatalı ödeme yapıldığı tespit edilirse, hatalı ödeme yapıldığı anlaşılan sigortalı işsizden fazla ödenen miktar geri alınmaktadır.

Hatalı ödemeye sigortalı işsizın yanlış beyanları veya kusuru neden olmuş ise, fazla ödenen miktar kanuni faizi ile birlikte sigortalı işsizden tahsil edilmektedir. Eğer hatalı ödemede sigortalının herhangi bir kusuru yok ise, bu defa sadece hatalı olarak ödenen miktar faiz uygulanmadan sigortalı işsizden tahsil edilmektedir. Ancak sigortalının temerrüte düşmesi halinde faiz uygulanmaktadır.

Hatalı ödeme yapıldığı tespit edilen sigortalı ölmüşse, yapılan hatalı ödemeler geri istenmemektedir.

İş kaybı tazminatı ve işsizlik ödeneğine birlikte hak kazanılması

“Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda iş kanunlarına tabi olarak çalışırken; bunların özelleştirmeye hazırlanmaları, özelleştirilmesi, küçültülmesi, faaliyetlerinin durdurulması, kapatılması veya tasfiye edilmesi nedenleriyle, bu kuruluşların sermayelerindeki kamu payının % 50’nin altına düşmesinden, anonim şirket haline dönüştürülmeyenlerin ise devir- teslim tarihinden itibaren bir yıl içinde, hizmet akitlerinin haklı neden olmaksızın işveren tarafından feshedilmesi veya haklı nedenlerle kendileri tarafından feshedilmesi sonucu işsiz kalanlara”⁶⁴ iş kaybı tazminatı verilmektedir.

Kanunda, iş kaybı tazminatının günlük miktarı, asgari ücretin günlük net tutarının iki katı olarak belirlenmiştir.

İş kaybı tazminatına hak kazanma ve iş kaybı tazminatı ödenecek süre, işçinin özelleştirmeye tabi tutulan kurum veya kuruluşlardaki son çalışma gün sayısı dikkate alınarak belirlenmiştir.

Buna göre; işçinin aynı işverene bağlı olarak iş sözleşmesi ke-sintisiz olarak;

- 550 gün devam etmişse 90,
- 1100 gün devam etmişse 120,

64 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun md. 21

- 1650 gün devam etmişse 180,
- 2200 gün devam etmişse 240,

gün süre ile iş kaybı tazminatı verilmektedir.

İş kaybı tazminatına hak kazanan işçinin tazminatını alması ve Kanunda belirtilen diğer hizmetlerden yararlanabilmesi için, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde İŞKUR a başvurması zorunludur⁶⁵

Yukarıda belirtildiği üzere iş kaybı tazminatı alma hakkını elde edip, süresi içinde İŞKUR a başvurarak iş kaybı tazminatı alan işçi, işsizlik ödeneği alması için gerekli olan prim gün sayısı şartlarını da yerine getirmiş ise, aynı zamanda işsizlik ödeneği alma hakkı da doğmaktadır.

İşçinin iş kaybı tazminatını almak için İŞKUR a yaptığı başvuru, işsizlik ödeneğini almak için de yapılmış olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle iş kaybı tazminatı alan işçinin, aynı zamanda işsizlik ödeneği alma hakkı da doğmuşsa işsizlik ödeneğini alması için de ayrıca başvurması gerekmemektedir.

İş kaybı tazminatı ile birlikte aynı zamanda işsizlik ödeneği alma hakkı da doğan işçi, süresi içinde İŞKUR a başvurarak, iş kaybı tazminatının ödenmesini talep etmişse, kendisine öncelikle iş kaybı tazminatı ödenecektir. İş kaybı tazminatının ödeme süresi sona erdikten sonra, iş kaybı tazminatı aldığı süre, hak ettiği işsizlik ödeneği alma süresinden düşülerek kalan süre kadar işsizlik ödeneği verilecektir.

Örneğin özelleşmeye tabi tutulan işyerinde, iş sözleşmesine bağlı olarak kesintisiz 1100 gün çalışan ve bu süre kadar prim ödeyen sigortalı işçinin, 300 gün süre ile işsizlik ödeneği alma hakkı da doğmuş olacaktır. Ancak bu işçiye 180 gün iş kaybı tazminat ödendiğinden, $300 - 180 = 120$ gün için de işsizlik ödeneği verilecektir.

65 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun md. 21

İş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde İŞKUR' a başvurmayan işçiye, iş kaybı tazminatı ödenmemektedir. Ancak iş kaybı tazminatının ödenmesi için 30 gün geçtikten sonra İŞKUR' a başvuran sigortalı işsiz, işsizlik ödeneği bakımından İŞKUR' a geç başvurma sebebi araştırılmaktadır. Sigortalı işsiz, İŞKUR' a geç başvurulmasında kabul edilebilir haklı bir sebebi var ise, geç başvurulması dikkate alınmadan işsizlik ödeneği, hak ettiği süre kadar verilmektedir. Ancak sigortalı işsiz geç başvurulmasında kabul edilebilir haklı bir sebebi yok ise bu defa İŞKUR' a geç başvurduğu süre işsizlik ödeneği alma süresinden düşülerek kalan süre kadar işsizlik ödeneği verilmektedir⁶⁶

Örneğin, özelleştirilmeye tabi tutulması nedeniyle çalıştığı kuruluşun işvereni tarafından, iş sözleşmesi, 25 Eylül 2012 Salı günü mesai sonu itibariyle feshedilen işçinin, iş kaybı tazminatını alabilmesi için, 25 Ekim 2012 Perşembe günü akşamına kadar İŞKUR' a başvurulması zorunludur. Ancak 25 Ekim 2012 Perşembe günü Kurban Bayramı ile takiben 29 Ekim Cumhuriyet Bayramı tatillerine rastladığından her iki bayram tatilinin sona erdiği ilk iş günü olan 30 Ekim Salı Günü akşamına kadar, İŞKUR'a başvurulması zorunludur. Bu işçi, iş kaybı tazminatını almak üzere 5 Kasım 2012 pazartesi günü İŞKUR' a başvurmuş ise, 30 günlük başvurma süresi geçmiş olduğundan, iş kaybı tazminatı alma hakkı düşecektir. Ancak bu işçinin işsizlik ödeneği alması bakımından geç başvurma nedeni araştırılacaktır. Geç başvurulması haklı bir sebebe dayanıyor ise, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten sonraki 26 Eylül 2012 gününden itibaren, işsizlik ödeneği hak ettiği süre kadar verilecektir. 30 gün geçtikten sonra başvurulması haklı bir sebebe dayanmıyor ise bu defa İŞKUR, 30 gün dolduktan sonra geç başvurduğu 10 günlük süreyi işsizlik ödeneği alacağı toplam süreden düşerek kalan süre kadar işsizlik ödeneği verecektir.

66 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Uygulanmasına İlişkin Tebliğ, 30/1/2002 t., 24656 sayılı RG.

İşverenin kusuru nedeniyle işsizlik ödeneğinin alınamaması, tazminat talebi

Sigortalı işçinin, Kanunda belirtilen nedenlerle iş sözleşmesi- nin feshedilmesine, işsizlik ödeneği almak için prim ödeme gün şartlarını yerine getirmiş olmasına ve süresi içinde İŞKUR' a baş- vurmasına rağmen, işverenin kusuru nedeniyle işsizlik ödeneği alamaz ise, uğradığı maddi kayıplarının karşılanmasını işveren- den isteme hakkına sahiptir.

İşveren, iş sözleşmesine tabi olarak yanında çalıştırdığı sigor- talı işçisini, Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirip, tescilini yap- tırmak ve prime esas kazançları üzerinden sosyal güvenlik ve işsizlik sigortası primlerini beyan edip, ödemek zorundadır. Ka- nunda belirtilen nedenlerle iş sözleşmesi feshedilmiş olan işsiz- lik sigortasına tabi işçisi adına kanuni süresi içinde işten ayrılma bildirgesini doğru ve eksiksiz düzenleyerek İŞKUR' a gönder- mek bir nüshasını da işçisine vermekle de yükümlüdür (1/8/2009 tarihinden itibaren işten çıkışlar Sosyal Güvenlik Kurumuna bil- dirilmektedir).

İşverenin bilerek Kanunda belirtilen bu yükümlülüklerini ye- rine getirmemesi veya başka bir kusuru nedeniyle sigortalı işsiz işsizlik ödeneğini alamamışsa işveren aleyhine maddi tazminat davası açarak maddi kayıplarının giderilmesini genel hükümler çerçevesinde isteme hakkına sahiptir.

Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi,“İşsizlik ödeneğinin yü- kümlüsünün İŞKUR olduğunu, koşulları yerine getiren davacı işçinin işsizlik ödeneğini İŞKUR dan talep edeceğini, davacı iş- çinin yasal koşulları yerine getirmesine rağmen, işverenin kusuru sonucu , İŞKUR dan işsizlik sigortası yardımlarını talep etmesi imkânsız hale gelmişse , buna sebep olan işverenden genel hü- kümlere göre zararı karşılığında tazminat talep edebileceğine”⁶⁷ karar vermiştir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğine hak kazanma şartları, iş sözleşmesinin sona ermesi

İşsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartları ⁶⁸

Madde 51 – Bu Kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan hizmet akitleri aşağıda belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona erenler, Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri ve bu Kanunda yer alan prim ödeme koşullarını sağlamış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar.⁶⁹

a) 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 13 üncü maddesi veya 20/4/1967 tarihli ve 854 sayılı Deniz İş Kanununun 16 ncı maddesi yada 13/6/1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen bildirim önellerine uygun olarak hizmet akdi işveren tarafından sona erdirilmiş olmak,

b) Hizmet akdi, süresi belli olsun veya olmasın sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin 1475 sayılı İş Kanununun 16 ncı maddesinin (I), (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 7 nci maddesi ile 11 inci maddesinin birinci fıkrasına göre sigortalı tarafından feshedilmiş olmak,

⁶⁸ Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 63 üncü maddenin (c) fıkrasına bakınız
⁶⁹ 13/2/2011 tarihli ve 6111 sayılı Kanunun 71 inci maddesiyle, bu fıkra da yer alan “, hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış” ibaresi “ve bu Kanunda yer alan prim ödeme koşullarını sağlamış” şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir

c) Hizmet akdi, süresi belli olsun veya olmasın süresinin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin 1475 sayılı İş Kanununun 17 nci maddesinin (I) ve (III) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (III) numaralı bendine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 12 inci maddesinin birinci fıkrasına göre işveren tarafından feshedilmiş olmak,

d) Hizmet akdinin belirli süreli olması halinde, bu sürenin bitimi nedeniyle işsiz kalmak, 854 sayılı Deniz İş Kanununun 7 nci maddesinin (II) numaralı bendinde belirtilen hizmet akdinin belirli bir sefer için yapılmış olması nedeniyle sefer sonunda işsiz kalmak,

e) İşyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle işten çıkarılmış olmak, 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (IV) numaralı bendindeki nedenlerle işsiz kalmak,

f) 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 21 inci maddesi kapsamında işsiz kalmak,

g) (Ek : 24/8/2000 - KHK - 617/38 md.; İptal: Ana.Mah.nin 31/10/2000 tarih ve E.:2000/63, K.:2000/36 sayılı Kararı ile.; Ek: 25/6/2003 – 2904/28 md.) Yukarıdaki bentlerde belirtilen iş kanunları kapsamına girmeyen sigortalılardan hizmet akitleri, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu kapsamında yapılmış olan toplu iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmesi bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri doğrultusunda (a), (b), (c), (d) ve (e) bentlerindeki hükümlere paralel olarak sona ermiş olmak.

(Değişik ikinci fıkra: 25/6/2003 – 4904/28 md.) Ancak, işsizlik ödeneğine hak kazanabilmek için hizmet akdinin başvuru

sırasında grev, lokavt veya kanundan doğan ödevler nedeniyle askıya alınmamış olması gerekmektedir.

Genel olarak

Sigortalı işsiz, işsizlik ödeneğini alabilmesi için Kanunda belirtilen üç koşulun birlikte gerçekleşmesi zorunludur. Buna göre;

1- İş sözleşmesinin Kanunda belirtilen hallerden biri ile sona ermiş olması,

2- Kanunda belirtilen prim ödeme gün sayılarının tamamlanması,

3- Sigortalı işsiz, 30 gün içinde şahsen İŞKUR a başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduğu kararını kaydettirmesi zorunludur.

Yukarıda belirtilen koşullardan birinin gerçekleşmemesi halinde sigortalı işsiz işsizlik ödeneğini alması imkansızdır.

Örneğin iş sözleşmesi Kanunda belirtilen hallerden biri ile sona eren ve gerekli olan prim gün sayısını tamamlamış olan sigortalı işsiz, 30 gün süre içinde İŞKUR a kendisi başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduğu kararını kaydettirmedikçe işsizlik ödeneğini alması mümkün değildir.

Yine iş sözleşmesi Kanunda belirtilen hallerden biri ile sona ermiş olmasına ve sigortalı işsiz 30 gün içinde İŞKUR a başvurmasına karşın, işsizlik ödeneği alabilmesi için gerekli prim gün sayısı yoksa işsizlik ödeneğini alması mümkün değildir.

Aslında işsizlik ödeneğinin hak edilmesi iki şartın birlikte gerçekleşmesine bağlanmıştır. Bunlardan biri iş sözleşmesinin Kanunda belirtilen şekilde sona ermesi, diğeri ise prim ödeme gün şartının yerine gelmiş olmasıdır. Bu iki şartın birlikte gerçekleşmesi halinde sigortalı işsiz, işsizlik ödeneğini alma hakkı doğmaktadır. Ancak sigortalı işsiz, hak ettiği işsizlik ödeneğini alabilmesi için; iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde İŞKUR a başvurması gereklidir. Sigortalı işsiz kendisinin İŞKUR a başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduğu

kararını bildirmesi, hak ettiği işsizlik ödeneğinin kendisine ödene-
mesi için yerine getirmesi gereken şarttır.

1- İş sözleşmesinin sona erme halleri

Sigortalı işsizsiniz, işsizlik ödeneğini hak etmesi için, prim öde-
me gün sayısına ilişkin koşullarla birlikte, iş sözleşmesinin sona
ermesine ilişkin koşulunda da birlikte gerçekleşmiş olması zo-
runludur.

Kanunda sigortalı işsizsiniz, iş sözleşmesinin hangi nedenlerle
sona ermesi halinde işsizlik ödeneğinden yararlanacağı belirlen-
miştir. Buna göre;

İş Kanununa tabi sigortalı işçiler bakımından,

- Bildirim önellerine uyarak iş sözleşmelerinin işverenleri tarafından sona erdirilmesi,⁷⁰
- Süresi belli olsun veya olmasın, sürenin bitiminden önce, sağlık sebepleri, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller veya benzer haller yada zorlayıcı sebepler yüzünden iş sözleşmesinin işçi tarafından sona erdirilmesi,⁷¹
- Süresi belli olsun veya olmasın, sürenin bitiminden önce, sağlık sebepleri veya işyerinde işçiyi bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan bir zorlayıcı sebebin ortaya çıkması halinde iş sözleşmesinin işveren tarafından sona erdirilmesi,⁷²
- Belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin bitmesi nedeniyle sona ermesi,⁷³
- İşyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle iş sözleşmesinin sona ermesi,
- İş sözleşmesinin özelleştirme uygulamaları nedeniyle sona erdirilmesi,⁷⁴

70 4857 sayılı İK. Md. 17

71 4857 sayılı İK. Md. 24/I,II,III,

72 4857 sayılı İK. Md. 25/I,III

73 4857 sayılı İK. Md.11,12

74 4045 sayılı ÖUDBKKHKDYDK Md. 21

Deniz İş Kanununa tabi sigortalı işçiler bakımından;

- Gemi adamlarının işe başladıkları tarihten altı ay sonra iş sözleşmelerinin ihbar öneline uyarak işverenleri tarafından sona erdirilmesi,⁷⁵
- Kanun hükümleri veya iş sözleşmeleri gereğince ücretlerinin ödenmemesi, İşveren veya işveren vekilinin, kanuna, iş sözleşmelerine veya diğer iş koşullarına yada denizcilik kural ve teamüllerine, ahlak ve adabına aykırı hareket etmesi nedeniyle iş sözleşmesinin gemiadamı tarafından sona erdirilmesi,⁷⁶ :
- Geminin herhangi bir sebeple 30 günden fazla bir süre seferden kaldırılması, gemiadamının herhangi bir sebeple sürekli olarak gemide çalışmasına engel bir hastalığa veya sakatlığa uğraması, hallerinde, işveren, işveren vekili yada gemi adamı tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilmesi,⁷⁷
- Belirli sefer için yapılmış olan iş sözleşmesinin, sözleşmede yazılı seferin sonunda geminin vardığı limanda yükünü boşaltmasından sonra iş sözleşmesinin sona ermesi,⁷⁸
- Geminin kayba uğraması, terk edilmesi veya harp ganimeti ilan edilmesi veyahut Türk Bayrağından ayrılması halleri nedeniyle iş sözleşmesinin sona ermesi,⁷⁹
- İş sözleşmesinin özelleştirme uygulamaları nedeniyle sona erdirilmesi,

Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanuna tabi olarak çalışan sigortalı işçiler bakımından;

- Gazetelerde, yayın organlarında, haber ve fotoğraf ajansları ile her türlü fikir ve sanat işlerinde çalışanların ihbar

75 854 sayılı DİK. Md. 16

76 854 sayılı DİK. Md. 14/II

77 854 sayılı DİK. Md. 14/III

78 854 sayılı DİK. Md. 7/II

79 854 sayılı DİK. Md. 14/IV

öneline uyularak işverenleri tarafından iş sözleşmelerinin sona erdirilmesi,⁸⁰

- Basın mesleğinde çalışan sigortalının, en az bir ay önceden işverene yazılı bildirimde bulunarak veya yayın organının niteliklerinde, o yayının gerçekleştirilmesinde onurunu ve ününü zedeleyecek şekilde acık bir değişikliğin olması halinde iş sözleşmesini sona erdirmesi,⁸¹
- Basın mesleğinde çalışan sigortalının tutulduğu hastalığın altı aydan fazla sürmesi halinde iş sözleşmesinin işvereni tarafından sona erdirilmesi,⁸²
- Belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin bitmesi nedeniyle sona ermesi,
- İşyerinin el değiştirmesi, başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle iş sözleşmesinin sona ermesi,
- İş sözleşmesinin özelleştirme uygulamaları nedeniyle sona erdirilmesi,

gereklidir.

İş Kanununa, Deniz İş Kanununa ve Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tenzimi Hakkında Kanuna tabi olmayan sigortalılardan iş sözleşmeleri, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu kapsamında yapılmış olan toplu iş sözleşmesi hükümlerine göre sona erenler, toplu iş sözleşmesi bulunmayan hallerde ise Borçlar Kanunu hükümlerine göre belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan haklı bir neden olmaksızın iş sözleşmeleri işveren tarafından sona erdirilenler, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan sözleşmesinin süresi bitenler veya iş sözleşmelerinin süresi dolmadan haklı bir neden olmaksızın işverenleri tarafından iş sözleşmeleri haklı bir

80 5953 sayılı BMÇÇAMTHK Md. 6/ dördüncü fıkrası

81 5953 sayılı BMÇÇAMTHK Md. 7,11/ birinci fıkra

82 5953 sayılı BMÇÇAMTHK Md. 12/birinci fıkra

neden olmaksızın sonlandırılanlar⁸³ diğer koşullarında var olması kaydı ile işsizlik ödeneğinden yararlanacaklardır.

Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin verdiği Karar içeriğinde “Yukarıdaki bentlerde belirtilen iş kanunları kapsamına girmeyen sigortalılardan hizmet akitleri, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu⁸⁴ kapsamında yapılmış olan toplu iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmesi bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri doğrultusunda (a), (b), (c), (d) ve (e) bentlerindeki hükümlere paralel olarak sona ermiş olmak.

Ancak, işsizlik ödeneğine hak kazanabilmek için hizmet akdinin başvuru sırasında grev, lokavt veya kanundan doğan ödevler nedeniyle askıya alınmamış olması gerekmektedir. Şeklinde düzenleme mevcut”⁸⁵ olduğu açıklamasına yer vermiştir.

2- Prim ödeme gün sayısının tamamlanması⁸⁶

Sigortalı işsiz, işsizlik ödeneğinden yararlanabilmesi için iş sözleşmesinin Kanunda belirtilen nedenlerle feshedilmesi yanında prim ödeme gün sayısına ilişkin koşulları da yerine getirmiş olması gereklidir.

Sigortalı işsiz, prim ödeme gün sayısı bakımından aranan koşulu yerine getirmiş olması için, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki üç yıl içinde en az 600 gün işsizlik sigortası primi ödemesi ve iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki son 120 gün süre ile aralıksız çalışarak primlerinin kesintisiz olarak ödenmiş olması zorunludur.

Örneğin 5 Ocak 2013 tarihinde iş sözleşmesi sona eren sigortalı işsiz, önceki 120 günlük sürenin başlangıç tarihi olan 7 Eylül 2012 tarihinden itibaren aralıksız çalışması ve primlerinin kesintisiz olarak ödenmiş olması gereklidir.

83 6098 sayılı BK Md. 430.431.434

84 2821 ve 2822 sayılı kanunlar yürürlükten kaldırılmış 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Yürürlüğe girmiştir.

85 Y9HD. 18.10.2003 t., E. 2009/50182, K. 2010/7263 sayılı kararı

86 Bu bölümü “İşsizlik ödeneği süresi” başlıklı bölümle birlikte değerlendiriniz

Ancak İŞKUR yayımladığı Tebliğ ile iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki son 120 günün hesaplanmasında bazı hallerin dikkate alınmayacağını belirtmiştir.

Buna göre; iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten önceki 120 gün sürenin hesaplanmasında iş sözleşmesinin devam etmesi koşuluyla,

- Hastalık,
- Ücretsiz izin,
- Disiplin cezası,
- Gözaltına alınma,
- Hükümlülükle sonuçlanmayan tutukluluk hali,
- Kısmi istihdam,
- Grev,
- Lokavt,
- Genel hayatı etkileyen olaylar,
- Ekonomik kriz,
- Doğal afetler,

nedeniyle işyerinde faaliyetin durdurulması veya işe ara verilmesi halleri dikkate alınmayacaktır. Son 120 günün hesabında prim yatırılmayan bu süreler kesinti sayılmamaktadır.

3- Sigortalı işsiz, süresi içinde şahsen İŞKUR a başvurması

Konu ile ilgili açıklama “**Sigortalı İşsizin doğrudan İŞKUR’ a başvurma zorunluluğu**” başlıklı bölümde açıklanmıştır.

Ancak belirtmek gerekir ki, sigortalı işsizin doğrudan kendisinin İŞKUR’ a başvurma zorunluluğu, gözaltına alınma veya tutuklanma nedeniyle iş sözleşmeleri işveren tarafından sona erdirilen sigortalı işçiler bakımından önemli sorun oluşturmaktadır.

Gözaltına alınan, tutuklanan sigortalı işçilerden devamsızlıkları bildirim sürelerini aşması nedeniyle işverenleri tarafından iş

sözleşmeleri sona erdirilen sigortalı işsizlerde, prim ödeme gün sayısına ilişkin koşulları da yerine getirmiş olmaları kaydı ile işsizlik ödeneği alma hakkını kazanmaktadır.

Ancak göz altında olan yada tutuklanan işçinin, işsizlik ödeneğinin kendisine ödenebilmesi için bizzat İŞKUR' a başvurma koşulunu yerine getirmekten yoksundur. Bu durumda olan sigortalı işsizi, göz altı veya tutuklama halinin sona ermesinden sonra İŞKUR' a başvurabilmekte ve göz altı ve tutukluluk nedeniyle geç başvurduğu süreler mücbir sebep olarak kabul edilerek işsizlik ödeneği ödenmektedir.

Oysaki bazı hallerde gözaltı özellikle tutukluluk süreleri çok uzamaktadır. Bu durumda gelirden yoksun kalan sigortalı işsizin geçindirmekle yükümlü oldukları aile bireyleri mağdur olmaktadır. Belirtilen uygulama işini kaybeden sigortalı işsizin, kısmen gelir kaybını önlemeyi amaçlayan işsizlik sigortasının bu amacına ters düşmektedir.

Hiç kuşkusuz sigortalı işsizin ödenek alabilmesi için İŞKUR' a doğrudan başvurup yeni bir iş yapmaya hazır olduğu iradesini göstermesi gereklidir. Ancak göz altı ve tutukluluk hali sigortalı işsizi iradesi dışında İŞKUR' a doğrudan başvurma imkanı vermemektedir. Bu zorunluluk dikkate alınarak özellikle uzun süren tutukluluk sürelerinde, tutuklu işsiz sigortalının ailesinin işsizlik ödeneğinden yararlanması imkanı sağlanmalıdır. Tutukluluğun işsizlik ödeneği alma süresi içinde hükümlülükle sonuçlanması durumunda işsizlik ödeneği kesilerek, işsizlik ödeneği alma süresi dolduktan sonra ise verilen işsizlik ödeneğinin tamamı, yapılacak gelir testi sonucu yoksul olmadıkları anlaşılanlardan geri alınmalıdır.

İş sözleşmesinin askıda kalması

Süresi belli olsun, olmasın kısmi süreli iş sözleşmesi ile ay ve yıl içinde belirli sürelerde çalışan, mevsimlik çalışan, çağrı üzerine çalışan işçilerin iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları ve ücret almadıkları bu sürelerde işsizlik ödeneği alma hakları bu-

hınnamaktadır. Her ne kadar kısmi süreli çalışan işçilerin iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları sürelerde ücret almamaları nedeniyle kural olarak işsizlik ödeneği almaları gerekiyorsa da, iş sözleşmeleri hukukten varlığını sürdürdüğü için işsizlik ödeneği hakları doğmamaktadır.

Oysaki işçiler iş sözleşmeleri askıda iken çalışmadıkları sürelerde de, çalışma istek ve arzusundadır ve iradeleri dışında çalışmamaktadır. İşsizlik ödeneği almaları kural olarak mevcuttur.

Ayrıca “toplul iş uyuşmazlıklarına ilişkin nedenlerle iş sözleşmesinin askıya alınması, yasal grev ve yasal lokavt hallerinde söz konusu olmaktadır. Gerçekten, 2822 sayılı TSGLK’nun m.42/II hükmüne göre(6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu md. 64), yasal bir greve katılanlar ile greve katılmayıp işyerinde çalışmak istedikleri halde, işverenin TSGLK.m.38/II’deki (6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu md. 68) yetkisini kullanarak çalıştırmadığı işçilerin iş sözleşmeleri, grevin sona ermesine kadar askıda kalır. Aynı maddenin 3.fıkrasına göre de, yasal lokavt halinde işçilerin iş sözleşmelerinden doğan hak ve borçları, lokavtın sona ermesine kadar askıda kalır. Aynı kanunun 43.maddesine göre de, iş sözleşmeleri askıda kalan işçiler, başka bir işte çalışamazlar. Belirlenen hallerde işsizlik durumu kabul edilmediğinden, işsizlik sigortasından yararlanma da söz konusu olamayacaktır”⁸⁷

87 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Prof. Dr. Nurşen Caniklioğlu; Sosyay Güvenlik Hukuku Yenilenmiş 14. Baskı, s. 786

BEŞİNCİ BÖLÜM

İşsizlik ödeneğinde hak düşürücü nedenler, işsizlik ödeneğinin durdurulması, işe iadelerde işsizlik ödeneğinin kesilmesi

İşsizlik ödeneği ödenmesinde hak düşürücü nedenler⁸⁸

Madde 52 – İşsizlik ödeneği almakta iken;

a) Kurumca teklif edilen mesleklerine uygun ve son çalıştıkları işin ücret ve çalışma koşullarına yakın ve ikamet edilen yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde bir işi haklı bir nedene dayanmaksızın reddeden,

b) (Değişik: 25/6/2003 – 4904/29 md.) İşsizlik ödeneği aldığı sürede gelir getirici bir işte çalıştığı veya herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı aldığı tespit edilen,

c) Kurum tarafından önerilen meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimini haklı bir neden göstermeden reddeden veya kabul etmesine karşın devam etmeyen,

d) Haklı bir nedene dayanmaksızın Kurum tarafından yapılan çağrılarını zamanında cevaplamayan, istenilen bilgi ve belgeleri öngörülen süre içinde vermeyen,

Sigortalı işsizlerin işsizlik ödenekleri kesilir.

Ancak (c) ve (d) bendlerinde öngörülen ödeneklerin kesilme gerekçesinin ortadan kalkması halinde, işsizlik ödeneği ödenmesine yeniden başlanır. Şu kadarki bu suretle yapılacak ödemenin süresi başlangıçta belirlenmiş olan toplam hak sahipliği süresinin sonunu geçemez.

⁸⁸ Bu maddenin yürürlüğe gireceği tarih için 63 üncü maddenin (c) fıkrasına bakınız.

Muvazzaf askerlik dışında herhangi bir nedenle silah altına alınanlarla hastalık ve analık nedeniyle geçici işgöremezlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalı işsizlerin işsizlik ödeneklerinin ödenmesi bu durumların devamı süresince durdurulur.

Kurumun müfettişleri ile sigorta müfettişleri, bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak Kurumlarının görev alanlarına giren hususlarda teftiş, kontrol ve denetleme yetkisini haizdirler. **(Ek cümle: 13/2/2011- 6111/72 md.)** Ancak, işsizlik sigortası ödeneğinden faydalanırken aynı zamanda gelir getirici bir işte çalışan sigortalıların tespitinin yapılmasında, sosyal güvenlik denetmenleri ve sosyal güvenlik kontrol memurları da görevlendirilebilir.

Genel olarak

Kanunda işsizlik ödeneğinin hangi sürelerde ödeneceğinin belirlendiği gibi, hangi nedenlerle durdurulacağı ve hangi nedenlerle işsizlik ödeneği alma hakkının düşeceği de belirlenmiştir.

Kuşkusuz, işsizlik ödeneğinin işsizin yeni bir iş bulana kadar devam etmesi en ideal uygulamadır. Ancak “birkaç istisna dışında işsizlik sigortası sisteminin mevcut bulunduğu bütün ülkelerde, işsizlik ödeneğinin verilmesi çeşitli etkenlere göre değişebilen sürelerle sınırlanmıştır. Ulusal yasalarda öngörülen bu azamî ödenek sürelerinin sonunda, sigortalı henüz kendisine uygun yeni bir iş bulamamış olsa dahi işsizlik ödeneği kesilmektedir.”⁸⁹

Yukarıda açıklandığı gibi Ülkemizde işsizlik ödeneği süresini sigortalının prim ödeme gün sayısına göre sınırlamıştır. Bu sürenin sonunda sigortalı işsiz yeni bir iş bulmamış dahi olsa işsizlik ödeneği kesilmektedir.

İşsizlik ödeneği, ödenek süresinin dolması dışında başka nedenlerin varlığı halinde de kesilmektedir. Bu nedenlerin bazılarının hak düşürücü nitelikte olmasına karşın, bazıları ortadan kalktığı anda işsizin, yeniden ödenek alması imkanı tanınmaktadır.

89 Süleyman Başterzi; İşsizlik Sigortası, s.198

İşsizlik ödeneği hakkını düşüren nedenler

Sigortalı işsiz işsizlik ödeneği almakta iken;

1- İŞKUR tarafından teklif edilen mesleğine uygun ve son çalıştığı işin ücret ve çalışma koşullarına yakın ve ikamet ettiği yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde bir işi haklı bir nedene dayanmaksızın reddetmesi,

2- İşsizlik ödeneği aldığı sürede gelir getirici bir işte çalıştığının veya herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı aldığının tespit edilmesi,

3- İŞKUR tarafından önerilen meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimini haklı bir neden göstermeden reddetmesi veya kabul etmesine karşın devam etmemesi,

4- Haklı bir nedene dayanmaksızın İŞKUR tarafından yapılan çağrılara zamanında cevap vermemesi, istenilen bilgi ve belgeleri öngörülen süre içinde göndermemesi,

hallerinde işsizlik ödeneği kesilecektir.

İlk iki maddede belirtilen nedenlerin gerçekleşmesi halinde sigortalı işsiz hak sahipliğinin kaybetmektedir.

Ancak birinci maddede belirtilen nedenlere bağlı olarak sigortalı işsizin hak sahipliğini kaybetmesi maddede belirtilen nedenlerin birlikte gerçekleşmesine bağlıdır.

Başka bir söyleyişle birinci maddede belirtilen nedenlerle sigortalı işsizin hak sahipliğini kaybetmesi için, önerilen işin,

- mesleğine uygun olması,
- son çalıştığı işin ücret ve çalışma koşullarına yakın olması,
- ikamet ettiği yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde bulunması

gerekmektedir.

İŞKUR tarafından önerilen işin, sigortalı işsizin mesleğine uygun ve son çalıştığı işin ücret ve çalışma koşullarına yakın ol-

masına karşın ikamet ettiği yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde değilse, önerilen işi kabul etmemesi hakkını kaybetmesine neden olmayacaktır. Keza İŞKUR tarafından önerilen iş, sigortalı işsiz son çalıştığı işin ücret ve çalışma koşullarına yakın olmasına ve ikamet ettiği yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde bulunmasına karşın mesleğine uygun değilse sigortalı işsiz bu işi de kabul etmek zorunda değildir. İş kabul etmemesi hakkını kaybetmesine neden olmayacaktır.

Sigortalı işsiz, gelir getirici bir işte çalışması veya herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan yaşlılık aylığı alması nedeniyle hak sahipliğini kaybetmesi elde ettiği gelirin yada yaşlılık aylığının miktarına bağlı değildir. Elde ettiği gelirin veya yaşlılık aylığının miktarı ne kadar olursa olsun, böyle bir durumun tespiti halinde sigortalı işsiz hak sahipliğini kaybedecektir.

Burada önemli olan sigortalı işsiz çalışmadan gelir elde etmesinin tespit edilmesi halinde hak sahipliğini kaybedip kaybetmeyeceğidir.

Hemen belirtelim ki sigortalı işsiz hak sahipliğini kaybetmesi, Kanunda çalışarak gelir elde etmesine bağlanmıştır. Bu düzenleme işsizlik sigortasının amacında uygundur. İşsizlik sigortası çalışma istek ve arzusunda olmasına karşın kendi iradesi dışında işini kaybetme riski ile karşılaşan sigortalıya yeni bir iş bulana kadar en çok Kanunda belirtilen süre kadar işsizlik ödeneği verilerek, işini kaybetmesinden kaynaklanan giderlerini kısmen karşılamak ve diğer yardımları sunmaktır. Sigortalı işsiz, çalışarak gelir elde etmesi, işini kaybetme riskine bağlı olarak gelir kaybını ortadan kaldırdığından hak sahipliğini de sonlandırmış olmaktadır.

Diğer özel bir durum ise, iş kazası ve meslek hastalığı sonucu kendisine sürekli iş göremezlik geliri bağlanmış olan sigortalı işsiz, hak sahipliğini kaybedip kaybetmeyeceğidir. Kanunda sigortalı işsiz hak sahipliğini kaybetmesi hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde sosyal güvenlik kurumlarından yaşlılık aylığı alması nedenine bağlanmıştır. Bu nedenle iş kazası veya meslek

hastalığı sonucu meslekte kazanma gücünün yüzde onun üstünde kaybetmesi nedeniyle sürekli iş göremezlik geliri alan sigortalı işsiz hak sahipliğini kaybetmesi de mümkün değildir.

Yukarıda 3 ve 4 üncü maddede sayılan nedenlerde işsizlik ödeneği hakkını düşürmektedir. İşsizlik sigortasının asıl amacı sigortalı işsiz yeniden istihdama kazandırmaktır. Bu nedenle işsizlik sigortasının uygulama görevi, amacı istihdamın korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin önlenmesi faaliyetlerine yardımcı olan⁹⁰ İŞKUR'a verilmiştir. İŞKUR'un belirtilen amacına uygun olarak gerekli hizmetleri yerini getirebilmesi için sigortalı işsiz teklif edilen meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimlerine katılması, yapılan çağrılara zamanında cevap vermemesi, istenilen bilgi ve belgeleri öngörülen süre içinde göndermemesi gereklidir. Sigortalı işsiz haklı bir sebebi olmadan İŞKUR tarafından yapılan bu çağrılara uymadığı takdirde işsizlik ödeneği hak sahipliği düşecektir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararında "4447 ve 4904 sayılı Kanunlar uyarınca işsizlik sigortası yönetimi Türkiye İş Kurumu'na bırakılmıştır. Bu yönetim biçimi işsizlik sigortasının tam istihdamın sağlanmasına yardıma olarak görüldüğü ülkelerde uygulanmaktadır. İşsizlik sigortası ile iş bulma programları arasında bağlantı kurulan uygulamalarda, işsizlik ödeneğinden yararlanmak için işsiz kendisini ilgili İş Bulma Kurumu'na kayıt ettirmesi ve ayrıca ödeneğin devamı için sigortalı işsiz belli aralıklarla durumu hakkında Kurum'a bilgi vermesi koşulu aranmaktadır. Bu uygulamalarla işsizlik ödeneği sigortalı işsiz yeniden istihdama kazandırılmasına ilişkin programa yardımcı bir işlev görecektir. 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu 1. maddesinde Kurum'un amacının "... istihdamın korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin önlenmesi faaliyetlerine yardıma olmak ve işsizlik sigortası hizmetlerini yürütmek ..." olduğu açıkça düzenlenmiş, aynı Kanun'un 3. maddesinde de bu amaç tekrar edilmiş, Kurum'a işsizlik ödeneği dışında asıl olarak istihdamı geliştirici görevler yüklenmiştir. Kaldı ki

90 4904 sayılı TİKK. Mad.1

4447 sayılı Kanun 52/a, c ve d bentleri ile Kurum'ca teklif edilen eğitim ve iş tekliflerinin reddi ödeneğin kesilmesine neden olarak öngörülmüş olup, bu düzenleme işsizlik ödeneğinin işsizlik sigortasının asıl amacı değil, aksine işsizliği önlemede yardıma bir araa olduğu olgusunu da desteklemektedir. Bu görevlerin yerine getirilmesi için Kurum ile işsiz kalan sigortalılar arasında yakın ve devamlı ilişkinin kurulması, mevcut işlere yerleştirme veya istihdamın gerektirdiği özelliklere sahip sigortalı yetiştirmek için gerekli koşul⁹¹ olduğunu açıkça belirtmiştir.

Sigortalı haklı bir sebeple İŞKUR'un teklif ettiği eğitime katılamadığını, istenilen belge ve bilgileri süresi içinde gönderemediğini belgeler ise işsizlik ödeneği hakkı düşmeyecektir.

Örneğin sigortalı işsiz, hastalığı veya gözüaltına alınması nedeniyle İŞKUR tarafından teklif edilen eğitime katılamadığını ya da istenilen belgeyi gönderemediğini belgelediği takdirde işsizlik ödeneği hakkı düşmeyecektir.

Yukarıda 4 maddede sayılan hak düşürücü nedenlerden, 3 üncü maddede belirtilen İŞKUR'un teklif ettiği eğitime katılamama ve 4. Maddede belirtilen istenilen belge ve bilgileri süresi içinde İŞKUR'a gönderememe halleri son bulduğunda, ilk iki maddede belirtilen hak düşürücü nedenlerin aksine sigortalı işsizizin ödenek alma hakkı tekrar başlamaktadır.

Örneğin 240 süre ile işsizlik ödeneği alma hakkı doğan ve işsizlik ödeneği almakta iken İŞKUR tarafından düzenlenen meslek geliştirme eğitimine katılması istenilen sigortalı işsizizin, hiçbir haklı sebebi olmaksızın söz konusu eğitime katılmadığını, bu nedenle işsizlik ödeneğinin kesildiğini ve sigortalı işsizizin çağrıdan 60 gün sonra eğitime katılmak için İŞKUR'a başvurduğunu varsayalım. Sigortalı işsizizin eğitime katıldığı tarihten itibaren yeniden işsizlik ödeneğinin ödenmesine başlanacaktır. Ancak işsizlik ödeneğinin kesildiği 60 günlük süre dahil 240 gün dolduğunda işsizlik ödeneği alma hakkı sona erecektir.

91 YHGK., 03.05.2006 t., E. 2006/10- 243, K., 2006/271 sayılı kararı

İşsizlik ödeneğinin durdurulması

“Bazı durumların varlığı işsizlik ödeneğinin durmasını gerektirebilir. Bunların başında sigortalının hastalık, analık, iş kazası ve meslek hastalığı gibi bir nedenle geçici iş göremezlik durumunun ortaya çıkmasıdır. Zira, bu gibi durumlarda, sigortalının işsizlik ödeneğine hak kazanabilmesi için aranan çalışma yetenek ve elverişliliğinde olma koşulu ortadan kalkmaktadır.”⁹²

Nitekim Kanunda “Muvazzaf askerlik dışında herhangi bir nedenle silah altına alınanlar ile hastalık ve analık nedeniyle geçici iş göremezlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalı işsizlerin işsizlik ödeneklerinin, bu durumların devamı süresince durdurulması”⁹³ hükme bağlanmıştır.

Yukarıda belirtilen nedenlerin ortadan katılığı tarihten itibaren sigortalı işsizin işsizlik ödeneğinin ödenmesi tekrar başlayacaktır. İşsizlik ödeneğini hak ettiği toplam süre tamamlanıncaya kadar ödenek almaya devam edecektir.

Örneğin 15.1.2013 tarihinde iş sözleşmesi iradesi dışında sona eren sigortalı işsizin, 240 gün işsizlik ödeneği almaya hak kazandığını, 90 gün işsizlik ödeneği aldıktan sonra, 15.4.2013 tarihinde hastalığı nedeniyle 40 gün raporlu olduğunu varsayalım. Sigortalı işsizin almakta olduğu işsizlik ödeneği 15.4.2013 tarihinde durdurulacak, 40 günlük rapor süresinin dolduğu 25.5.2013 tarihinden itibaren tekrar işsizlik ödeneğinin ödenmesine başlanarak, 150 gün süre ile işsizlik ödeneği ödenecektir.

Maddede ki “hastalık ve analık nedeniyle geçici iş göremezlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalı işsizlerin” ibaresi 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa uygun olarak düzenlenmiştir. Ancak Ekim/2008 ayı başından itibaren yürürlüğe giren Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile sağlık yardımları genel sağlık sigortası kapsamında; iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortalarının ödeme yardımları ise kısa vadeli sigorta

92 Süleyman Başterzi: İşsizlik Sigortası, s. 200

93 İŞKUR'un 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Uygulanmasına İlişkin Tebliğ No:3, 30.01.2002 tarih, 24656 sayılı RG.

kolları kapsamında düzenlenmiş her iki sigorta kolunun primleri ayrılmıştır. İşsizlik Sigortası Kanununda sigortalı işsizın sadece genel sağlık sigortası primlerinin ödenmesine yer verildiğinden, hastalık, analık nedeniyle geçici iş göremez duruma düşen, başka bir söyleyişle tedavi eden hekim tarafından rapor verilen sigortalı işsize, Ekim/2008 ayı başından itibaren geçici iş göremezlik ödeneği verilmemektedir. Sigortalı işsiz raporlu olduğu sürece yeni bir iş almaya hazırda olmadığı için de, rapor süresince işsizlik ödeneği alamamaktadır.

Sigortalı işsizın, hastalığı veya analığı nedeniyle raporlu olduğu sürece geçici iş göremezlik ödeneği alamadığı gibi işsizlik ödeneğini de alamaması, gelirden yoksun kalması, kendisinin ve ailesinin mağduriyetine neden olacaktır.

Oysaki işsizlik sigortasının amaçlarından biri, işini kaybetme riski ile karşılaşan sigortalı işsizın, yeni bir iş bulana kadar gelir kaybını kısmen karşılamaktır. İşsizlik sigortasının amacına uygun düşmeyen söz konusu uygulamanın, sigortalı işsizın kısa vade sigorta kolları primlerinin ödenerek, geçici iş göremezlik ödeneği alması imkanı sağlanıp, bu sorunun giderilmesi gerekli görölmektedir.

İşe iadesine karar verilen işçiden işsizlik ödeneğinin tahsil edilmesi

İş sözleşmesinin geçersiz nedenle feshedildiği savı ile mahkemeye başvuran işçinin, yargılama sonunda haklı bulunarak işe iadesine karar verilmişse, işvereni tarafından işe başlatılsın ya da başlatılmasın İş Kanunu uyarınca dört aya kadar doğmuş bulunan tüm ücret ve hakları kendisine ödenmektedir.⁹⁴ Bu süreye ilişkin sosyal sigorta ve işsizlik sigortası primleri de Sosyal Güvenlik Kurumuna yatırılmaktadır.

İŞKUR, işe iadesine karar verilen işçinin, boşta geçen en çok dört aylık sürede gelir elde ettiğİ, işsizliğin oluşturduğu risk de ortadan kalktığı için bu süreler için işsizlik ödeneği alamayacağı görüşündedir.

94 4857 sayılı İK. md.21

Bu nedenle İŞKUR işe iadesine karar verilen işçiye ödediği işsizlik ödeneğini, işçinin gereksiz nedenle iş sözleşmesini feshedip işsizlik ödeneği almasına neden olan işverenden değil, ödemeyi yaptığı işçiden geri tahsil etmektedir.

Ancak işçinin, işsizlik ödeneği almasında herhangi bir hatası yada kusuru bulunmadığından, işsizlik ödeneğinin geri istenmesinde, işçiden temerrüde düşmediği takdirde faiz istenmesi de olanaksızdır.

Nitekim Yargıtay'ın yerleşmiş kararlarında “ İşsizlik ödeneği, işsiz kalan işçiye verilir ve bu ödeneği almakta olan kimsenin gelir getirici bir işte çalışmaması gerekir. Gelir getirici işte çalışma hali; işsizlik ödeneği yönünden hak düşürücü niteliktedir. Feshin geçersizliğine dair mahkeme kararının kesinleşmesine kadar işe başlatılsın veya başlatılmasın işçiye çalıştırılmadığı süre için ödenen en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklardan, iş kazaları ve meslek hastalıkları ile işsizlik sigortası dahil olmak üzere tüm sigorta kollarına ait primlerin kesilmesi, primlerin işverence ödenmesi ve bu sürelerin hizmetten sayılarak işçinin prim ödeme gün sayısına dahil edilmesi gereklidir.

İşçinin boşta geçen ve çalışılmış gibi kabul edilen en çok dört aylık süre içinde gelir elde ettiği, işsiz kalmanın sonuçlarının bu şekilde telafi edildiği gözetildiğinde, dört aylık süre için ödenmiş olan işsizlik ödeneğinin İş Kurumuna iadesi gerekir. Aksinin kabulü çifte ödemeye neden olacağı gibi, 4447 sayılı Kanunun işsizlerin gelir kayıplarını bir ölçüde de olsa giderme amacına da aykırılık teşkil eder. Sigortalı tarafından açılan işe iade davası sonucunda, işe iadeye karar verilip işe başlatılması halinde, çalışılmış olarak kabul edilen dört aylık süreye ilişkin kusurunun bulunmadığı gözetilerek temerrüt tarihinden itibaren işleyecek faizden sorumlu olması gerektiği ve icra inkar tazminatına da hükümlenemeyeceği gözetilmelidir”⁹⁵ hükmüne yer vermiştir.

Görülüyor ki Yargıtay da işe iadesine karar verilen işçinin boşta geçen ve çalışılmış gibi kabul edilen en çok dört aylık süre içinde

gelir elde ettiği, işsiz kalmanın sonuçlarının bu şekilde telafi edildiği, bu nedenle dört aylık süre için ödenmiş olan işsizlik ödeneğinin İŞKUR' a iade etmesi gerektiği görüşündedir.

Ancak İş mahkemelerinde ki yoğunluk nedeni ile yargılama süresi dört ayı geçmekte, bazen bir yıldan daha uzun sürmektedir. Yargılama süresinin uzadığı bu gibi durumlarda, işe iadesine karar verilen işçiden İŞKUR' un, işsizlik ödeneğini geri isterken yargılama süresini ve işçinin yeniden işe başlatılıp başlatılmadığını dikkate alması gerekir.

İşe iadesine karar verilen işçinin yargılama süresi dört aydan uzun sürmüş ise, İŞKUR, işçinin boşta geçen süre için doğmuş ücret ve haklarının ödendiği dört aylık sürenin dışındaki ödenekleri geri isterken, işçinin işvereni tarafından işe başlatılıp başlatılmadığı, işe başlatılmışsa işe başlama tarihi dikkate almak zorundadır.

Dört aylık sürenin dışında, işçinin çalışmadığı sürelerde ki işsizlik ödeneğinin geri istemesi, işsizlik sigortasının ilkelerine de ters düşecektir. Çünkü sigortalı işsiz bu sürede gelir elde etmemiştir. İradesi dışında işsiz kalma hali devam etmiştir.

İŞKUR, İşe iadesine karar verilen işçinin,

dört aylık sürenin dışında işe başlatılması halinde, dört aylık süre ile işçinin işe başlatıldığı tarihten sonraki sürenin,

dört aylık süre içinde işe başlatılmamış ise işe başlatıldıktan sonraki süre için,

ödediği işsizlik ödeneklerini geri isteme hakkına sahiptir.

İşçi temerrüde düşmediği taktirde, başka bir söyleyişle geri istenilen işsizlik ödeneği tutarını tebligatta belirtilen süre içinde ödediği taktirde İŞKUR' un işçiden faiz isteme hakkı da bulunmamaktadır.

Bu durumdaki işçilerin bilmesi gerek diğerk önemli bir hususta, işsizlik ödeneği almaları gerekirken işverenin kusuru yüzünden ödenek alamamışlar ise, işverenin aleyhine tazminat davası

açarak, maddi kayıplarının giderilmesini isteme hakkına sahip olduklarıdır.

Gerek Yargıtay gerekse İŞKUR işe iadesine karar verilen işçiye ücret ve tüm haklarının ödendiği dört aylık sürede işçinin gelir getirici işte çalıştığı kabul etmektedir. Bu nedenle işçinin hiçbir kastı veya kusuru olmamasına karşın dört aylık süre cin verilen işsizlik ödeneği geri istenmektedir.

Oysaki Kanunda işsizlik ödeneğinin işçinin gelir getirici bir işte çalışması kastı veya kusuru olması halinde kendisine ödenen işsizlik ödeneğinin geri alınması öngörülmüştür. İşe iadesine karar verilen işçinin İş Kanunu uyarınca dört aylık süre için ödenen ücret ve hakları, sosyal sigorta primleri kesilse dahi fiili bir çalışmanın karşılığı olarak öden ücret niteliğinde değildir. İşçinin korunmasına yönelik sosyal yardım niteliğinde kabul edilebilecek bir ödemedir.

“İş güvencesi kapsamında işçiye sağlanan haklar, onun feshe karşı korunmasını sağlamaya yöneliktir. Diğer deyişle İş Kanununun 18 ila 21.maddeleri arasındaki düzenlemelerle getirilen haklar, işverenin fesih hakkını sınırlayan, onu geçerli olmayan fesihten caydırmaya yöneliktir. Fiilen bunu sağlayıp sağlayamadığı tartışması bir yana, yasal düzenlemede yer alan hakların temel amacının bu olduğu kabul edilmelidir.

4857 sayılı yasanın konuya ilişkin madde gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir; “...Mahkemenin veya özel hakemin ya-pılan feshi geçersiz bulması, dolayısıyla işçinin işe iadesine karar vermesi durumunda, işveren karar tarihinden itibaren bir ay içinde işçiye işe başlatmak zorundadır. İşveren mahkemenin veya özel hakemin kararına rağmen işçiye öngörülen süre içinde işe başlatmaz ise, işçiye tazminat ödemekle yükümlü olacaktır. Bu tazminat, iş sözleşmesinin sona erdirilmesi ve işverenin işçiye işe başlatmama sebepleri göz önünde tutularak, en az altı aylık ve en çok bir yıllık ücret tutarında olmak üzere, mahkeme veya özel hakem tarafından takdir edilecektir. Dava, seri muhakeme usulüne göre görülecek olmakla birlikte, sonuçlanması uygulamada

öngörülen dört aylık süreyi aşabilecektir. Böyle bir durumda- işveren işçiyi ister işe başlatmış, isterse başlatmamış olsun- işçi çalıştırılmadığı sürenin en çok dört aya kadar olan kısmı için ücretini ve diğer haklarını alabilecektir.”

Yasa gerekçesinde de belirtildiği üzere işçiye ödenecek dört aylık ücret, çalıştırılmayan süreye ilişkindir. İşçi bu ücreti çalışmadan alacaktır. Dahası bu ödeme kendiliğinden de işçiye verilmeyecek, elde edilebilmesi için mahkeme kararı gerekecektir. Yani söz konusu ödeme, 4447 sayılı yasanın işsizlik ödeneğini kesmesine neden olacak, sıradan bir gelir getirici çalışmanın ürünü değildir. Aksine çalışmadan, mahkeme kararı ile elde edilen bir ödemedir. Ücret olarak tanımlanmış olması ise, İş Kanunundaki “feshin geçersiz sayılması” sisteminin doğal hukuki sonucudur. Zira feshin geçersizliği, iş akdinin devamı gibi bir sonuç doğurmakta ve o dönemde yapılacak ödemeyi ücret olarak ifade etme zarureti yaratmaktadır. O sebeple, feshe karşı koruma hükümleri ile işsizlik ödeneğini kesen düzenlemeleri aynı konunun parçaları olarak değerlendirmek, kullanılan kavramları eş görmek uygun olmasa gerekir. Dolayısıyla hükümlerin birbirine etki düzeyleri, yasaların sağlamaya çalıştığı amaç dikkate alınarak belirlenmelidir.

Bu durum karşısında, işe iade hakkı kazanan işçiye çalışmadığı dönem için mahkeme kararı gereği verilen ücretin, onun çalışması karşılığı olduğu düşünülmemelidir. Her ne kadar söz konusu ödeme işçinin dava süresi içinde çalışmadığı dönemde uğrayacağı ücret kaybını hedeflese ve İş Kanununda bu uyuşmazlığın üç ay içinde çözümleneceği belirtilse de, uygulamadaki durum bu değildir (İK.20/3). Yoğun iş yükü sebebiyle davaların çok uzun sürmesi, ne işçiye çalışmadan dava sonucunu bekleme imkanı vermekte, ne de ödenen dört aylık ücretin gerçek anlamda ücret olarak nitelendirilebilmesine izin vermektedir. İşe iade davasını kazanan ve dava süresince işe iade umuduyla bekleyen işçinin uğradığı zarar, dört aylık ücreti ile karşılanabilecek olandan çok daha büyüktür. Nitekim yüksek mahkemenin inceleme konusu kararındaki çoğunluk gerekçesinde de bu durum açıkça vurgulanmıştır. Buna göre, “...uygulamada iş yoğunluğu nede-

niyle bu süre içinde davanın karara bağlanmasının mümkün olmadığı ve İş yargılamasına ilişkin sürecin dört ayı aştığı bilinen bir gerçektir. Kanundaki düzenleme ile feshin geçersizliğine dair karar alan işçinin, en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklarının hüküm altına alınarak korunmuş olması, yargılamanın bu süreleri aşması halinde kanunda geliştirilmiş bir yaptırımın da bulunmaması karşısında, yargılamanın uzamasının ve dört ay içinde karara bağlanamamasının olumsuz sonuçlarının sigortalıya yüklenerek ödenen işsizlik ödeneğinin iade edilmesi sonucuna varılması, işsizlik sigortasının yukarıda açıklanan amacı ve sosyal güvenlik ilkeleri ile bağdaşmaz.”

Dahası bu durum, yine çoğunluk görüşünde belirtildiği gibi işçinin kusurundan da kaynaklanmamaktadır. Dolayısıyla 4447 sayılı yasanın 50/3 düzenlemesindeki, “Sigortalının kusurundan kaynaklandığı belirlenen fazla ödemeler yasal faizi ile birlikte geri alınır.” Hükümünü olaya uyarlayabilme imkanı da bulunmamaktadır.

Tüm bu tespitlerden de anlaşılacağı gibi feshin geçersizliği sonucu ödenen çalışılmayan dört aylık ücret, İşsizlik Sigortası Kanunu ve işsizlik ödeneği açısından **gelir getirici bir işte çalışma olarak değerlendirilmemelidir**. Onun yerine, üzerinden sosyal sigorta primi kesilse de sosyal bir ücret ödemesi olarak nitelendirilmelidir. Bu şekilde, aynı dönem alınan işsizlik ödeneğinin iadesine sebep olacak gerçek bir ücret muamelesi görmesinin önüne geçilebileceği kanısındayız. **Bu sebeple iş akdinin feshi ardından açtığı dava ile feshi geçersiz kılan işçiye, fesih sonrası ödenen işsizlik ödeneklerinin hiçbirisi geri alınmaması, yüksek mahkeme tarafından bu konuda, işçinin bu dava süreci içinde yaşadığı ekonomik sorunları gidermesine katkı sağlar şekilde genişletici bir yorum tercih edilmelidir.”**⁹⁶

96 Doç. Dr. Levent AKIN Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2010 s.563,564,565,566 “İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Derneği, Kamu- İş”

Kanımızca Yargıtay ve Kurumun görüşlerini bu doğrultuda tekrar gözden geçirmeleri uygun olacaktır.

Teftiş, kontrol ve denetleme

Kanunda, işsizlik sigortasının uygulanması ile ilgili olarak, İŞKUR' un görev alanlarına giren konularda Kurumun müfettişlerine, Sosyal Güvenlik Kurumunun görev alanlarına giren konularda ise sigorta müfettişlerine teftiş, kontrol ve denetleme yetkisi verilmiştir.

Buna göre İŞKUR'un müfettişleri, Kanunla İŞKUR'a verilen görevlerle sınırlı olarak, sigorta müfettişleri ise Sosyal Güvenlik Kurumuna Kanunla verilen görevlerle sınırlı olarak teftiş, kontrol ve denetleme yapabileceklerdir.

Örneğin sigorta müfettişleri sadece prim takip ve tahsili ile ilgili konularda Sosyal Güvenlik Kurumunda teftiş, kontrol denetleme yapacak, işsizlik ödeneğinin hesaplanması, meslek geliştirme ve meslek edindirme konularında teftiş, kontrol ve denetim yapamayacaklardır.

Ancak Kanunda yapılan özel düzenleme ile sosyal güvenlik denetmenlerine ve sosyal güvenlik kontrol memurlarına işsizlik sigortası ödeneğinden faydalanırken aynı zamanda gelir getirici bir işte çalışan sigortalıların tespitinin yapılması konusunda da yetki verilmiştir.

Belirtilen yetkiye dayanarak sigorta denetim elemanları veya kontrol memurları, Kanunla İŞKUR' a verilmiş olan hizmetlerden işsizlik ödeneği alan sigortalı işsizlerin gelir getirici bir işte çalışıp çalışmadıklarını kontrol ederek gerekli tespitleri yapabileceklerdir.

ALTINCI BÖLÜM

İşsizlik sigortası fonu, yönetimi, finansmanı, giderleri ve denetimi

Fonun kuruluşu, yönetimi denetimi, gelirleri, giderleri ile mal ve alacaklarının tabi olacağı hükümler

Madde 53 – (Değişik: 25/6/2003 – 4904/30 md.)Bu Kanunun gerektirdiği görev ve hizmetler için malî kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, Kanunun öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere “İşsizlik Sigortası Fonu” kurulmuştur. Fon, Kurum Yönetim Kurulunun kararları çerçevesinde işletilir ve yönetilir.

Fon kaynaklarının değerlendirilmesine ilişkin usul ve esaslar; Bakanlık, Maliye Bakanlığı, Hazine Müsteşarlığı, T.C. Merkez Bankası ve Sermaye Piyasası Kurulu Başkanlığının müştereken hazırlayacakları ve Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir. Fon, Sayıştayın vize ve tesciline tabi değildir. Sayıştay tarafından denetlenir.

Fonun;

A) Gelirleri;

a) İşsizlik sigortası primlerinden,

b) Bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratlardan,

c) Fonun açık vermesi durumunda Devletçe sağlanacak katkılardan,

d) Bu Kanun gereğince sigortalı ve işverenlerden alınacak ceza, gecikme zammı ve faizlerden,

e) Diğer gelir ve kazançlar ile bağışlardan,

B) Giderleri;

a) Sigortalı işsizlere verilen ödeneklerden,

b) (**Değişik: 17/4/2008- 5754/90 md.)** 5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primlerinden,

c) (**Değişik: 15/5/2008- 5763/16 md.)** 48 inci maddesinin yedinci fıkrasında sayılan hizmetlere ilişkin giderlerden,

d) İşsizlik sigortası hizmetlerinin yerine getirilebilmesi için Yönetim Kurulunun onayı üzerine Kurum tarafından yapılan giderler ile hizmet binası kiralınması, hizmet satın alınması, bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımı alım giderlerinden,

e) (**Ek: 15/5/2008- 5763/16 md.)** Geçici 6 ncı ve Geçici 7 nci maddeleri kapsamındaki giderlerden,

f) (**Ek: 28/1/2010- 5951/5 md.)** Kısa çalışma başvurularında talebin uygunluğunun tespiti için Bakanlık tarafından 6245 sayılı Harcırah Kanunu kapsamında yapılan ve usul ve esasları Bakanlık ile Kurum tarafından müştereken belirlenen giderlerden, oluşur.

Bu fon bütçe kapsamı dışında olup, gelirlerinden vergi kesintileri hariç hiç bir şekilde kesinti yapılamaz ve Genel Bütçeye gelir kaydedilemez. Fonun gelir ve giderleri üçer aylık dönemler halinde 1.6.1989 tarihli ve 3568 sayılı Kanuna göre ruhsat almış, denetim yetkisine sahip meslek mensubu yeminli malî müşavirlere denetlettirilerek denetim raporlarının sonuçları ilân edilir.(1)

Fon; 26.5.1927 tarihli ve 1050 sayılı Muhasebei Umumiye Kanununa tabi değildir. Fon gelirleri ile bu gelirlerle alınan mallar Kuruma aittir. Kurumun malları 9.6.1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu bakımından Devlet malı hükmünde olup, alacakları da Devlet alacağı derecesinde ayrıcalıklıdır. Fon, damga vergisi hariç her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır. (**Ek cümle: 31/5/2012- 6322/27 md.)** Bu muafiyetin, 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile 13/6/2006 tarihli ve 5520 sa-

yılı Kurumlar Vergisi Kanunu uyarınca yapılacak vergi kesintilerine şümulü yoktur.

Geçici Madde 6 – (Ek: 15/5/2008- 5763/19 md.)

a) 2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısım Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir. **(Ek cümleler: 11/8/2009- 5921/2 md.)** 2009 yılına münhasır olmak üzere, Fonun nema gelirlerinden dörtte üçü, Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlar öncelikli olmak üzere ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik altyapı yatırımlarında kullanmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2009 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir.

b) **(Değişik: 11/8/2009- 5921/2 md.)** Fon tarafından tahsil edilecek nema gelirlerinin 2010 yılında dörtte üçü, 2011- 2012 yıllarında dörtte biri ilgili yıl genel bütçelerinin (B) işaretli cetvelinde bütçe gelir tahmini olarak yer alır. İlgili yıl bütçeleri hazırlanırken Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelikli olmak üzere ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik altyapı yatırımlarının finansmanı için ilgili idare bütçelerine bu gelir tahmini karşılığı kadar ödenek öngörülür. Bu gelirler, Fon tarafından tahsil edilen ayı izleyen ayın 15'ine kadar Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve yılı genel bütçesinin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir.

c) Bu madde kapsamında aktarılabacak kaynakla gerçekleştirilecek yatırımlardan elde edilecek getiriler ile varlık satışlarından elde edilecek gelirlerin Yüksek Planlama Kurulunca belirlenecek oranı, kullanılan kaynak tutarını aşmamak kaydıyla Fona aktarılır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Hazine Müsteşarlığı tarafından müştereken belirlenir.

Geçici Madde 7 – (Ek: 15/5/2008- 5763/20 md)⁹⁷

18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük olanlar ile yaş şartı aranmaksızın 18 yaşından büyük kadınlardan; bu maddenin yürürlük tarihinden önceki altı aya veya 2008 yılı Aralık ve 2009 yılı Ocak aylarına ilişkin Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen prim ve hizmet belgelerinde kayıtlı sigortalılar dışında olması şartıyla, bu maddenin yürürlük tarihinden önceki bir yıllık dönemde işyerine ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen ortalama sigortalı sayısına ilave olarak bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren iki yıl içinde işe alınan ve fiilen çalıştırılanlar için; 506 sayılı Kanunun 72 nci ve 73 üncü maddelerinde sayılan ve 78 inci maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primine ait işveren hisselerinin;

- a) Birinci yıl için yüzde yüzü,
- b) İkinci yıl için yüzde sekseni,
- c) Üçüncü yıl için yüzde altmışı,
- d) Dördüncü yıl için yüzde kırkı,
- e) Beşinci yıl için yüzde yirmisi,

İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanır.⁹⁸ İşveren hissesine ait primlerin İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanabilmesi için işve-

97 15/5/2008 tarihli ve 5763 sayılı Kanunun 38 inci maddesiyle; bu maddenin 1/7/2008 tarihinde yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmıştır.

98 18/2/2009 tarihli ve 5838 sayılı Kanunun 32 nci maddesiyle; bu fıkrada yer alan “bu maddenin yürürlük tarihinden önceki altı aylık dönemde” ibaresi “bu maddenin yürürlük tarihinden önceki altı aya veya 2008 yılı Aralık ve 2009 yılı Ocak aylarına ilişkin Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen” şeklinde ve “bir yıl” ibaresi “iki yıl” şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir.

renlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 506 sayılı Kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerinin yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmesi ve sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hissesine isabet eden tutarı ile İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanmayan işveren hissesine ait tutarın ödenmiş olması şarttır. **(Mülga ikinci cümle: 13/2/2011- 6111/74 md.) (Ek cümle: 31/7/2008- 5797/9 md.)** Bu maddenin üçüncü fıkrasının (f) bendi hükmü saklı kalmak kaydıyla bu maddede düzenlenen teşvik, 506 sayılı Kanun kapsamında bulunanlarla aynı şartlarda olmak üzere 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personeli için de uygulanır.

Bu madde hükümleri;

a) 1/10/2003 tarihinden sonra özelleştirme kapsamında devir alınan işyerleri hariç olmak üzere, mevcut ve faaliyette bulunan işyerlerinin devredilmesi, birleşmesi, bölünmesi veya nevi değiş-tirmesi gibi hallerde yeni işe başlama olarak değerlendirilmez.

b) Mevcut bir işyerinin kapatılarak; değişik bir ad veya unvan ya da bir iş birimi olarak aynı faaliyette açılması veya çalışan sigortalıların bütün olarak devredilmesi halinde, bu işyerleri hakkında uygulanmaz.

c) Yönetim ve kontrolü elinde bulunduracak şekilde doğrudan veya dolaylı ortaklık ilişkisi bulunan şirketler arasında istihdamın kaydırılması, şahıs işletmelerinde işletme sahipliğinin değiştirilmesi gibi ek bir kapasite ve istihdam artışına neden olmayan, sadece teşviklerden yararlanmak amacıyla yapılan işlemler hakkında uygulanmaz.

d) 506 sayılı Kanun gereğince yapılan kontrol ve denetimler sonucunda çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmediği tespit edilen işyerleri hakkında bir yıl süreyle uygulanmaz.

e) 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ile 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve uluslararası anlaşma hükümlerine istinaden yapılan hizmet ve yapım konulu işyerlerine yönelik işyerleri hakkında uygulanmaz.

1) Kamu idareleri işyerleri hakkında uygulanmaz.

g) 506 sayılı Kanuna göre sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar ile yurt dışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanmaz.

İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanan prim tutarları gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmaz.

(Mülga beşinci fıkra: 13/2/2011- 6111/74 md.)

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından belirlenir.

Fon Yönetimi

İşsizlik sigortasının idari yönetimi, görevli kurumların yetkileri. “İşsizlik sigortasının yönetimi ve primlerinin toplanması” başlıklı bölümde açıklanmıştır.

Söz konusu bölümde açıklandığı gibi “İşsizlik sigortasının işgücü piyasaları, mesleki eğitim ve işe yerleştirme konuları ile yakın bağlantısı dikkate alınarak, diğer bazı yabancı ülkelerde olduğu gibi bu sigorta dalının idari yönetimi, Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğüne verilmiştir. Gerçekten 4447 sayılı Kanunun 46. maddesinin 4. Fıkrasına göre, işsizlik sigortasına ilişkin her türlü hizmet ve işlemlerin yapılmasından Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü görevli, yetkili ve sorumlu.”⁹⁹ Tutulmuştur.

İşsizlik Sigortası Fonunun ise “Bakanın ve Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın önerisi üzerine müşterek kararname ile atanan birer temsilci ile en fazla işçi ve işvereni temsil eden işçi ve işveren konfederasyonları tarafından seçilen birer üyeden oluşan dört kişilik Fon Yönetim Kurulu¹⁰⁰” tarafından bu Kanunda belirtilen esaslar dahilinde yönetilmesi hükme bağlanmıştır.

99 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Prof. Dr. Nurşen Caniklioğlu; Sosyal Güvenlik Hukuku Yenilenmiş 14. Baskı, s. 775

100 4447 sayılı İŞK. md. 53 ün, 4904 sayılı TİKK. 30. Md. ile değiştirilmeden önceki hali

Belirtilen özerk yönetim yapısı ile Fon, ülkemizin finans piyasaları şartlarında etkin bir şekilde yönetilerek, önemli meblağ ulaşması sağlanmıştır.

Örneğin 2003 yılı sonu itibariyle İşsizlik Sigortası Fonunda ki birikim, giderleri hariç 8 milyar 539 milyon liraya ulaşmıştır.

İşsizlik Sigortası Fonun ulaştığı birikimin dikkatleri çekmesi, mevcut düzenlemelerin fon kaynaklarının işsizlik sigortası hizmetleri dışında hiçbir amaç için kullanılmasına izin vermemesi, İşsizlik Sigortası Fonunda oluşan birikimi başka amaçlarla da kullanmak isteyen iktidarları, Türkiye Büyük Millet Meclisinden buna imkan veren kanunları çıkartmaya itmiştir.

Nitekim 2003 yılında yapılan düzenleme ile İşsizlik Sigortası Fon Yönetimi kaldırılmış, Fonun yönetimi Genel Müdür, Bakanlığı temsilen Bakanın teklifi üzerine müşterek kararname ile atanan bir üye, Hazine Müsteşarlığını temsilen, Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın teklifi üzerine müşterek kararname ile atanan bir üye, En çok üyeye sahip işçi konfederasyonunca belirlenen bir üye, En çok üyeye sahip işveren konfederasyonunca belirlenen bir üye ve Türkiye Esnaf ve Sanatkarları Konfederasyonunca belirlenen bir üyeden olmak üzere altı üyeden oluşan İŞKUR'un Yönetim Kuruluna bırakılmıştır.

İŞKUR'un Yönetim Kurulu,

- Fon kaynaklarını piyasa şartlarında değerlendirerek,
- Fon gelir ve giderlerinin denetlettirilmesini ve denetim raporlarının kamuoyuna açıklanmasını sağlayarak,
- Fona ilişkin aktüeryal projeksiyonları yaptırarak,
- Günlük fon hareketlerinin izlenmesini, kayıtlarının tutulmasını ve genel kabul görmüş muhasebe standartlarına uygun olarak muhasebeleştirilmesini temin ederek,¹⁰¹

alacakları kararlar doğrultusunda, İŞKUR Genel Müdürlüğünün bünyesinde kurulan "Fon Yönetimi ve Aktüerya Dairesi Başkanlığı" vasıtasıyla İşsizlik Sigortası Fonunu yönetmektedir.

Yönetmelikte, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından izin verilmiş yatırım danışmanlığı ve portföy yöneticiliği yetki belgesine sahip kuruluşlardan hizmet satın alınmasına ve Fon, konusunda en az üç yıl deneyimli yerli veya yabancı en fazla on uzmandan istisna akdi çerçevesinde yararlanılmasına imkan sağlanmıştır.¹⁰²

Fonun gelirleri ve kaynaklarının değerlendirilmesi

“Sosyal sigortaların finansmanında primler ve devlet katkıları olmak üzere iki temel finansman kaynağı söz konusudur. İşsizlik sigortalarının finansmanı da, ülkeden ülkeye farklı bileşimlerde olmakla birlikte, genellikle bu kaynaklar, (işçi ve işverenlerden alınan primler ve devlet katkılarının) ortak kullanımı suretiyle sağlanmaktadır. İşsizlik sigortasının mevcut olduğu ülkelerin çoğu tarafından uygulanmakta olan bu finansman şekline, işçi, işveren ve devletin birlikte katılıyor olması nedeniyle, üçlü finansman yöntemi adı verilmektedir.”¹⁰³

İşsizlik sigortasının finansmanı ülkemizde de üçlü finansman yöntemi ile sağlanmaktadır. Fon gelirlerinin temel kaynağını, “İşsizlik sigortası primleri” başlıklı bölümde açıklandığı üzere, işçinin prime esas kazançlarından kesilen yüzde 1 oranında işçi, yüzde 2 oranında işveren ile yüzde 1 oranında devletten alınan primler oluşturmaktadır.

Kanunda İşsizlik sigortasının gelirleri,

- İşsizlik sigortası primleri,
- Bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratlar,
- Fonun açık vermesi durumunda Devletçe sağlanacak katkılar,
- Bu Kanun gereğince sigortalı ve işverenlerden alınacak ceza, gecikme zammı ve faizler,

102 İşsizlik Sigortası Fonu Kaynaklarının Değerlendirilmesine İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md.7,8

103 Süleyman Başterzi, İşsizlik Sigortası s. 77

- Diğer gelir ve kazançlar ile bağışlar,

olarak sayılmıştır.

Kanunda, Fon kaynaklarının Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Hazine Müsteşarlığı ile T.C. Merkez Bankası ve Sermaye Piyasası Kurulu Başkanlığının müştereken hazırlayacakları ve Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelik de belirlenen usul ve esaslara göre değerlendirileceği öngörülmüştür.

Söz konusu yönetmelikte Fon kaynaklarının;

- riskin dağıtılması esası ve Fonun aktüeryal dengeleri dikkate alınarak yönetilmesi,
- bu çerçevede, piyasa koşulları, yatırım araçlarının riskleri, vadeleri ve Fonun nakit akış durumu dikkate alınması,
- fon portföyünde yer alan varlıkların, Fon giderlerini karşılamak amacıyla, yatırımların vadesi ve getiri durumları dikkate alınarak mümkün olan en az getiri kaybı ile nakde dönüştürülmesi,
- portföye alınan varlıkların alım fiyatları ile kayda geçirilmesi,
- yabancı para cinsinden varlıkların alım fiyatı satın alma günündeki yabancı para cinsinden değerinin T.C. Merkez Bankası döviz alış kuru ile çarpılması suretiyle bulunması,
- Mevduat, ters repo ve Devlet borçlanma senetlerinde, anapara günlük olarak faiz tahakkuk ettirilmesi,
- yatırım fonlarına anapara ile ilan edilen günlük değer arasında fark tahakkuk ettirilmesi,
- ödünç verilen kıymetlerin portföydeymiş gibi değerlendirilmesine devam edilmesi,

ödünç gelirleri tahsil edildiği anda portföye dahil edilmesi, esaslara göre değerlendirilmesi belirlenmiştir.

İşsizlik Sigortası Fon kaynakları; İŞKUR Yönetim Kurulunun yukarıda belirtilen genel esaslar çerçevesinde aldığı kararlar doğrultusunda,

- Devlet borçlanma senetleri,
- Ters repo işlemleri,
- Mevduat ,
- Yatırım fonları araçları ile değerlendirilmiştir.

Ancak Yönetmelikte Fon Portföyünün yatırım araçlarına göre değerlendirilecek miktarlarına sınır konmuştur. Kullanılan yatırım aracında değerlendirilecek miktar Yönetmelikte belirtilen sınırı aşmayacaktır.¹⁰⁴

İşsizlik Sigortası Fonu Bütçe kapsamı dışında tutulmuştur. Muhasebei Umumiye Kanununa da tabi değildir.

Kanunda, Fon gelirlerinden vergi hariç hiçbir kesintinin yapılmayacağı, Fon gelirleri ile bu gelirlerle alınan malların İŞKUR' a ait olduğu, İŞKUR' un mallarının, İcra ve İflas Kanunu ile Ceza Kanunu bakımından Devlet malı hükmünde sayılacağı belirtilmiştir.

Fon, damga vergisi hariç her türlü vergi, resim ve harçtan muaf tutulmuştur. Ancak Fon kaynaklarının getirisinden Gelir Vergisi Kanunu ve Kurumlar Vergisi Kanunu uyarınca vergi kesilmektedir.¹⁰⁵

Fon giderleri

- İşsizlik Sigortası Kanununu ilk halinde fon giderlerinin,
- Sigortalı işsizlere verilen ödeneklerden,
 - Hastalık ve analık sigortası primlerinden,
 - Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi giderlerinden,

104 İşsizlik Sigortası Fonu Kaynaklarının Değerlendirilmesine İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md.5/a,b,e

105 6322 sayılı K. md. 53

- İşsizlik sigortası hizmetlerinin yerine getirilebilmesi için Fon Yönetim Kurulunun onayı üzerine Kurum tarafından yapılan giderler ile hizmet binası kiralanması, hizmet satın alınması, bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımı alınması, Yönetim Kurulu üyelerinin ücret ve yolluk ödemelerinden,

Oluşması kabul edilmişti.

Görülüyor ki İşsizlik Sigortası Fonu, başlangıçta sadece işsizlik sigortası hizmetlerinin yerine getirilmesi amacı için kurulmuş ve giderleri bu hizmetlerle sınırlanmıştır. Ancak işsizlik sigortası primlerinin 1/6/2000 tarihinden itibaren kesilerek Fonda birikmeye başlamasına karşın, işsizlik sigortası yardım ve ödemelerinin üç yıl sonra başlaması, sigortalı işsizlere verilecek olan işsizlik ödeneğinin çok düşük tutulması, Fon kaynaklarının amacı dışında kullanılmayarak iyi yönetilerek değerlendirilmesi, Fon birikiminin önemli miktarlara ulaşmasına olanak sağlamıştır.

İşsizlik Sigortası Fonundaki birikim Hükümet edenlerin dikkatini çekmiştir. Yapılan düzenlemeler ile Fon kaynakları amacı dışında kullanılmaya başlanmıştır.

Fona ilk müdahale 2008 yılında yapılmıştır.

Yapılan düzenleme ile “sigortalı işsizler ile İşkur’a kayıtlı diğer işsizlere; iş bulma, danışmanlık hizmetleri, mesleki eğitim, işgücü uyum ve toplum yararına çalışma hizmetleri vermek ve işgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapmak üzere devlete İşsizlik Sigortası Primi olarak bir önceki yıl içinde Fon’a aktarılan devlet payının yüzde 30’unu kullanma hakkı tanınmış, keza bu oranı yüzde 50’ye kadar çıkartma hususunda Bakanlar Kuruluna yetki verilmiştir.¹⁰⁶

2008 yılına münhasır olmak üzere Fonun mevcut nema gelirlerinin 1.300.000.000 YTL’lik kısmı Yüksek Planlama Kurulu kararına göre öncelikle Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamında ki yatırımlarda kullanılmak üzere bütçeye aktarılmıştır.

¹⁰⁶ 5763 sayılı İBKDYHK md. 14,19

2009- 2012 yıllarında Fon tarafından tahsil edilecek nema gelirlerinin dörtte biri Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlar öncelikli olmak üzere ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik alt yapı yatırımlarının finansmanında kullanılmak üzere bütçeye aktarılmıştır.

2009 yılında Fona ikinci müdahale yapılmış ve bu müdahale ile 2009 yılında Fonun nema gelirlerinin dörtte üçü; 2010 yılında Fonun nema gelirlerinin dörtte üçü; 2011 yılında Fonun nema gelirlerinin dörtte biri; 2012 yılında da Fonun nema gelirlerinin dörtte biri Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlar öncelikli olmak üzere ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik alt yapı yatırımlarının finansmanında kullanılmak üzere bütçeye aktarılmıştır.¹⁰⁷

2011 yılında Fona üçüncü kez müdahale edilmiştir. Bu müdahale ile;

Fonun bir önceki yıl prim gelirlerinin yüzde 30'unu işgücünün istihdam edilebilirliğini artırmak, çalışanların vasıflarını yükselterek işsizlik riskini azaltmak ve teknolojik gelişmeler nedeniyle işsiz kalması beklenenlerin başka alanlara yönlendirilmesini sağlamak, İstihdamı artırıcı ve koruyucu tedbirler almak ve uygulamak, işe yerleştirme ve danışmanlık hizmetlerini temin etmek. İşgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapmak amacıyla kullanma yetkisi alınmış ve Bakanlar Kuruluna bu oranı yüzde 50'ye çıkarma yetkisi verilmiştir.¹⁰⁸

2012 yılında ise İşsizlik Sigortası Fonu gelirleri, gelir ve kurumlar vergisine tabi tutulmuştur.¹⁰⁹ Yapılan diğer bir düzenleme ile de Fon gelirlerinden yapılan vergi kesintileri için dava açılmayacağı, Mahkeme ve Danıştay aşamasında olan davalar için karara verilmesine gerek olmadığına karar verilmesi ile kesinleşen kararların uygulanmaması kabul edilmiştir¹¹⁰.

¹⁰⁷ 5921 sayılı K. md.2

¹⁰⁸ 6111 sayılı K. md. 69

¹⁰⁹ 6322 sayılı K md 27

¹¹⁰ 6353 sayılı K. md.27

Kanunla yapılan tüm bu değişikliklerden sonra İşsizlik Sigortası Fonunun giderleri,

- Sigortalı işsizlere verilen ödeneklerden,
- Genel sağlık sigortası primlerin ödenmesinden,
- İşgücünün istihdam edilebilirliğini artırma, çalışanların vasıflarını yükselterek işsizlik riskini azaltma ve teknolojik gelişmeler nedeniyle işsiz kalması beklenenlerin başka alanlara yönlendirilmesini sağlama, istihdamı artırıcı ve koruyucu tedbirler alma ve uygulama, işe yerleştirme ve danışmanlık hizmetleri temin etme, işgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapma hizmetleri için Fonun bir önceki yıl prim gelirlerinden ayrılan payları ilişkin giderlerden, (Kanunda, işsizlik ödeneğinden yararlanmakta olanlara yönelik hizmetler hariç, diğerleri için Fonun bir önceki yıl prim gelirlerinin yüzde 30'unun ayrılması kabul edilmiş ve bu oranı yüzde 50'ye kadar yükseltilmeye Bakanlar Kuruluna yetkili verilmiştir.)
- İşsizlik sigortası hizmetlerinin yerine getirilebilmesi için Yönetim Kurulunun onayı üzerine Kurum tarafından yapılan giderler ile hizmet binası kiralanması, hizmet satın alınması, bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımı alım giderlerinden,
- Yüksek planlama kurulunun kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla, münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere, 2008 yılında Fonun mevcut nema gelirlerinden Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılan 1.300.000.000 liralık giderden,
- Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran bölgesel ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımların finansmanı için, 2009- 2012 yıllarında Fon tarafından tahsil edilecek

nema gelirlerinin dörtte birinin, Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılan giderlerden,

- 18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük olanlar ile yaş şartı aranmaksızın 18 yaşından büyük kadınlardan; 26/5/2008 tarihinden önceki altı aylık dönemde prim ve hizmet belgelerinde kayıtlı sigortalılar dışında olması şartıyla, 26/5/2008 tarihinden önceki bir yıllık dönemde işyerine ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen ortalama sigortalı sayısına ilave olarak 26/5/2008 tarihinden itibaren bir yıl içinde işe alınan ve fiilen çalıştırılanlar için; prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primine ait işveren hisselerinin;

Birinci yıl için yüzde yüzünün,

İkinci yıl için yüzde sekseninin,

Üçüncü yıl için yüzde altmışının,

Dördüncü yıl için yüzde kırkının,

Beşinci yıl için yüzde yirmisinin,

karşılanması için İşsizlik Sigortası Fonundan ayrılan paylara ilişkin giderlerden,

- Kısa çalışma başvurularında talebin uygunluğunun tespiti için Bakanlık tarafından 6245 sayılı Harcırah Kanunu kapsamında yapılan ve usul ve esasları Bakanlık ile Kurum tarafından müştereken belirlenen giderlerden,

Oluşmuştur.

Fonun 1/1/2012- 30/6/2012 hesap dönemine ait Bağımsız Sınırlı Denetim Raporuna göre; “Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelikli olmak üzere, ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımların finansmanı için Fon tarafından 2008 yılında 1.300.000.000 TL, 2009 yılında 4.206.890.343,89 TL, 2010 yılında 3.695.830.449,78 TL, 2011 yılında 948.700.712,81 TL ve 2012 yılının il 6 ayında 753.484.467 TL olmak üzere 10.904.905.974 TL ödemede bulunulmuştur.”

Oysaki işsizlik sigortasının uygulanmasına başlandığı Mart/2002 tarihinden 30/1/2013 tarihine kadar, toplam 2.838.770 sigortalı işsize verilen işsizlik ödeneğinin miktarı 5.616.571.557 liradır.¹¹¹

Yıllar itibariyle Fon giderleri incelendiğinde, Fon kaynaklarının büyük bir bölümünün amacı dışında kullanıldığı görülmektedir.

Fonun Denetimi

İşsizlik Sigortası Fonu Sayıştay'ın vize ve tesciline tabi değildir. Ancak Sayıştay tarafından denetlenmektedir.

Kanunda Fonun, denetim yetkisine sahip yeminli mali müşavirlere de denetletilmesi düzenlenmiştir. Yönetim Kurulu, Fon gelir ve giderlerini üçer aylık dönemler halinde Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa göre ruhsat almış, denetim yetkisine sahip meslek mensubu yeminli mali müşavirlere denetlettirerek denetim raporlarını kamuoyuna açıklamaktadır.

Yönetmelik, yılın son üç aylık dönemine ilişkin denetimin, Fonun aktüeryal dengesini de kapsayacak şekilde yapılmasını öngörmüştür¹¹².

İşsizlik Sigortası Fonunun dönemler itibariyle yapılan Bağımsız Sınırlı Denetim Raporuna göre “aktüeryal değerlendirmenin esası, belirli bir faiz varsayımı esas alınarak işsizlik Sigortası Kanunu hükümlerine göre Fon'un sorumlu olduğu tüm işsizlere gelecekte yapılacak tüm faaliyet ödemelerinin peşin değeri ile gelecekte toplanacak tüm faaliyet gelirlerinin peşin değeri arasındaki farkın mevcut nakit ve duran varlıklar toplamı ile karşılaştırılması prensibine dayanmaktadır”

Fonun denetimi periyodik olarak düzenlenen aylık ve yıllık raporlar ile izlenmektedir.

111 İŞKURGM. İşsizlik Sigortası Fonu Basın Bülteni; Şubat 2013

112 İşsizlik Sigortası Fonu Kaynaklarının Değerlendirilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md. 6

Aylık raporlar, Fon portföy araçlarının ay içerisindeki performansına ve aylık durumuna ilişkin bilgileri içerecek şekilde hazırlanmaktadır.

Yıllık raporlar ise, Fonun yıllık faaliyetleri ile bilançosu, Fon portföyündeki sermaye piyasası araçlarının hareketleri ve performansları ile mevduatta değerlendirilen Fon kaynaklarının performanslarını içerecek şekilde hazırlanmaktadır.

Fon hesap dönemi takvim yılıdır.¹¹³

113 İşsizlik Sigortası Fonu Kaynaklarının Değerlendirilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md. 6/a,b

YEDİNCİ BÖLÜM

İdari para cezaları, itiraz ve yönetmelik

İdari para cezaları ile idari işlemlere karşı itirazlar

Madde 54 – (Değişik birinci fıkra: 23/1/2008 – 5728/478 md.) Kurumca dayanağı belirtilmek suretiyle;

a) İşsizlik sigortasına ilişkin yükümlülükleri nedeniyle sigortalıların ücretlerinden indirim veya kesinti yapan işverenlere her bir sigortalı için beşyüz Türk Lirası,

b) 48 inci maddede öngörülen işten ayrılma bildirgesini Kuruma vermeyen işverenlere her bir fiil için ayrı ayrı bin Türk Lirası,

idari para cezası verilir.

(Mülga ikinci fıkra: 23/1/2008 – 5728/578 md.)

İşsizlik sigortası uygulamasına ilişkin işlemlere karşı sigortalıların ve işverenlerin yapacakları itirazlardan Sosyal Sigortalar Kurumuna verilen görevlerle ilgili olanlar adı geçen Kuruluşa, diğerleri ise Kuruma yapılır. İtirazların, işlemin tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde yapılması ve 30 gün içinde sonuçlandırılması zorunludur. Yapılan itirazlar daha önce yapılmış bulunan işlemlerin uygulanmasını geciktirmez. İtiraz yoluna başvurulmuş olması ilgililerin yargı yoluna başvurma haklarını ortadan kaldırmaz.

Genel olarak

İşverenlerin işsizlik sigortası ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınmamaları için Kanunda bazı yaptırımlar hükme bağlanmıştır.

Sosyal Güvenlik Kurumu ve İŞKUR Kanunla kendilerine verilen görevlerle ilgili olarak dayanağını belirterek işverenler hakkında idari para cezaları uygulama yetkisine sahiptir.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca işverenlerin İŞKUR'a vermekle yükümlü oldukları İşten Ayrılma Bildirgesine ilişkin bilgileri, Sosyal Güvenlik Kurumuna vermek zorunda olduklarından,¹¹⁴ işten ayrılma bildirgesine ilişkin yaptırımını da bu Kurum uygulayacaktır.

İdari para cezasının uygulanması

Kanunda, işverenlerin işsizlik sigortasına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmeleri nedeniyle sigortalıların ücretlerinden indirim veya kesinti yapmaları yasaklanmıştır. İşveren, sigortalının ücretinden sadece işsizlik sigortası priminin işçi hissesini kesmek ve Kanuni süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmek, kendi hissesi ile birlikte ödemekle yükümlüdür.

Kanunda ki bu yasaklamaya rağmen işverenin, işsizlik sigortasına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlı olarak sigortalı işçinin, ücretinden indirim veya kesinti yaptığı tespit edilirse, İŞKUR'un idari para cezası uygulama yetkisi doğacaktır.

Ancak İŞKUR'un, bu anlamda işverene idari para cezası uygulayabilmesi için, işverenin, sigortalı işçisinin ücretinden yaptığı indirim veya kesintinin işsizlik sigortası yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlı olduğunu tespit etmesi gereklidir.

Sigortalı işçinin ücretinden yapılan kesinti veya indirimin, işverenin işsizlik sigortasına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlı olduğu İŞKUR tarafından tespit edilmedikçe, işveren hakkında idari para cezası uygulama yetkisi doğmayacaktır.

İŞKUR, İşverenin, işsizlik sigortasına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlı olarak ücretinden indirim veya kesintinin yaptığını tespit ettiği her bir sigortalı için, işveren hakkında 500 lira idari para cezası uygulamaktadır.

İş sözleşmesi sona eren sigortalı işçi hakkında işverenlerin, Sosyal Güvenlik Kurumuna yaptıkları bildirimler, aynı zamanda

114 5510 sayılı SSGSSK. ek md.1 ve Sosyal Güvenlik Kurumuna Yapılan Sigortalı ve İşyeri Bildirimlerinin Bazı Kurumlara Yapılması Gereken Bildirimler Yerine Geçmesine Dair Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik md.7

sigortalı işsiz için İŞKUR' a vermek zorunda oldukları işten ayrılma bildirgesi yerinde geçtiğinden, işverenlerin ayrıca İŞKUR' a işten ayrılma bildirgesi düzenleyip verme yükümlülükleri bulunmamaktadır. Bu nedenle İŞKUR, işten ayrılma bildirgesinin kanuni süresinde verilmemesine dayalı olarak idari para cezası uygulamamaktadır.

İşveren, sigortalının iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren 10 gün içinde, Yönetmelik¹¹⁵ de belirtilen usul ve esaslara uygun olarak, bilgisayar ortamında işten ayrılma bildirimini düzenleyerek, Sosyal Güvenlik Kurumunun ilgili ünitesine göndermek zorundadır.

İşveren, iş sözleşmesi sona eren sigortalısının işten ayrılma bildirimini Kanunda belirtilen süre içinde düzenleyerek, bilgisayar ortamında, Sosyal Güvenlik Kurumunun ilgili ünitesine göndermemesi halinde, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kendisine idari para cezası uygulanmaktadır.

İş sözleşmesi sona eren sigortalının, “sigortalılığının sona ermesine ilişkin bildirim, süresi içinde ya da Kurumca belirlenen şekle ve usule uygun olarak yapmayanlar veya Kurumca internet, elektronik veya benzeri ortamda göndermekle zorunlu tutulduğu halde anılan ortamda göndermeyenler hakkında, bir takvim ayında işlenen bu fiillerden dolayı tutmakla yükümlü bulunan defter ve belgelerin ibraz edilmemesi nedeniyle verilmesi gereken ceza tutarını aşmamak kaydıyla her bir sigortalı için asgari ücretin onda biri tutarında idari para cezası uygulanmaktadır”¹¹⁶

Örneğin 2013 yılında bilanço esasına göre defter tutmakla yükümlü olan işverenin, 2013 yılında 20 sigortalı işçisinin işten ayrılma bildirimini 10 günlük Kanuni süresi içinde yapmadığını varsayalım. Kanuni süre içinde işten ayrılma bildirimini yapmadığı her bir sigortalısı için, Sosyal Güvenlik Kurumunun ilgili ünitesi işveren hakkında 97,86 lira idari para cezası uygulayacaktır. 20 sigortalı için işverene uygulanacak toplam idari para cezası

115 Sosyal Sigortalar İşlemleri Yönetmeliği md.14

116 5510 sayılı SSGSSK. md. 102/f

97,86x20=1957,2 liradır. Ancak 2013 yılı içinde bu işveren hakkında Kanuni süresi içinde işten ayrılma bildirimlerini yapmadığı sigortalıları için uygulanacak toplam idari para cezası 11.743,2 lirayı geçmeyecektir.

İdari para cezasının ödenmesi ve itiraz

Kanunda, işsizlik sigortası uygulamasına ilişkin işlemlere karşı sigortalıların ve işverenlerin, Sosyal Güvenlik Kurumunun görev alanlarına giren konular için bu Kuruma, İŞKUR' un görev alanına giren konular için ise İŞKUR' a itiraz etmeleri kabul edilmiştir.

İdari para cezasına ilişkin itirazlarda belirtilen doğrultuda yapılacaktır.

İŞKUR' un uyguladığı idari para cezalarına ilişkin itiraz süreci ve yeri İşsizlik Sigortası Kanununda belirtilmiştir. Buna göre işveren, İŞKUR tarafından tebliğ edilen idari para cezasına karşı, tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde, tebligatı yapan İŞKUR ünitesine itiraz edecektir. Bu süre içerisinde itiraz edilmeyen para cezası kesinleşmiş olacaktır.

İŞKUR idari para cezasına karşı yapılmış olan itirazı 30 gün içinde sonuçlandırıp sonucu ilgiliye bildirmek zorundadır.

İşverenin, idari para cezasına karşı itiraz etmiş olması yargı yoluna başvurma hakkını ortadan kaldırmamaktadır.

İşverenin tebligatta belirtilen süre içinde idari para cezasını ödemesi gerekmektedir.

Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından uygulanan idari para cezalarına karşı işverenler, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile Bu Kanun uyarınca yayımlanan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğindeki süre ile usul ve esaslar doğrultusunda,¹¹⁷ Sosyal Güvenlik Kurumunun idari para cezasını tebliğ eden ünitesine itiraz etmeleri gerekmektedir.

117 5510 sayılı SSGSSK. Md. 102, Sosyal Sigortalar İşlemleri Yönetmeliği md. 113

Buna göre işveren Sosyal Güvenlik Kurumunun İl veya Merkez Müdürlüğünce tebliğ edilen idari para cezasını, tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde Kurumun hesaplarına yatırmak veya aynı süre içinde idari para cezasını tebliğ eden Sosyal Güvenlik İl /Merkez müdürlüğüne itiraz etmek zorundadır.

Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan itirazlar idari para cezasının takibini durdurmaktadır.

Kurum tarafından itirazı reddedilen işverenler, red kararının kendilerine tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurma hakkına sahiptir. Belirtilen süreler içinde başvurunun yapılmamış olması halinde, idari para cezası kesinleşmektedir. .

İdarî para cezalarının, Kuruma itiraz edilmeden veya yargı yoluna başvurulmadan, cezanın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde peşin ödenmesi halinde, tahakkuk etmiş olan idari para cezasının dörtte üçü tahsil edilmektedir. İdari para cezasının peşin olarak ödenmesi yargı yoluna başvurma hakkını ortadan kaldırmamaktadır.

Ancak Kurumca veya mahkemece Kurum lehine karar verilmesi halinde, daha önce tahsil edilmemiş olan dörttebirlik ceza tutarı da, gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte tahsil edilmektedir.¹¹⁸

Mahkemeye başvurulması idari para cezasının takip ve tahsilini durdurmamaktadır. Tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde ödenmeyen idari para cezaları, hesaplanacak gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte tahsil edilmektedir. .

İdarî para cezaları on yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Zamanaşımı süresi, fiilin işlendiği tarihten itibaren başlamaktadır.

İdari para cezaları hakkında, İşsizlik Sigortası Kanunu ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda bulunmayan hallerde Kabahatler Kanunu hükümlerine göre işlem yapılmaktadır.

118 5510 sayılı SSGSSK. Md. 89

Yönetmelik

Madde 55 – Bu Kanunda çıkarılması öngörülen yönetmelikler, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde çıkarılır.

Genel olarak

Kanunun bu maddesinde işsizlik sigortasının uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirleyecek olan yönetmeliklerin, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 6 ay içinde çıkartılması hükme bağlanmıştır.

SEKİZİNCİ BÖLÜM

Ücret Garanti Fonu, kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneği, geçici hükümler

İşverenin ödeme aczine düşmesi

Ek Madde 1 – (Ek: 15/5/2008- 5763/17 md.)

Bu Kanuna göre sigortalı sayılan kişileri hizmet akdine tabi olarak çalıştıran işverenin konkordato ilan etmesi, işveren için aciz vesikası alınması, iflası veya iflasın ertelenmesi nedenleri ile işverenin ödeme güclüğüne düştüğü hallerde geçerli olmak üzere, işçilerin iş ilişkisinden kaynaklanan üç aylık ödenmeyen ücret alacaklarını karşılamak amacı ile İşsizlik Sigortası Fonu kapsamında ayrı bir Ücret Garanti Fonu oluşturulur. Bu madde kapsamında yapılacak ödemelerde işçinin, işverenin ödeme güclüğüne düşmesinden önceki son bir yıl içinde aynı işyerinde çalışmış olması koşulu esas alınarak temel ücret üzerinden ödeme yapılır. Bu ödemeler 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 78 inci maddesi uyarınca belirlenen kazanç üst sınırını aşamaz.

Ücret Garanti Fonu, işverenlerce işsizlik sigortası primi olarak yapılan ödemelerin yıllık toplamının yüzde biridir.

Ücret Garanti Fonunun oluşumu ve uygulanması ile ilgili usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir

Genel olarak

“İcra İflas Kanunu hükümleri uyarınca işçi ücretleri ayrıcalıklı alacaklar olmasına karşın (m. 140, 207) işverenin ödeme aczine düştüğü birçok durumda, işçilerin ücretlerini alamamaları durumu uygulamada sıkça görülebilmektedir. Bu durum, şüphesiz ki tek geçim kaynağı ücret geliri olan işçi açısından, ekonomik sıkıntının ötesinde bir anlam ifade etmektedir.”¹¹⁹ Bu nedenle,

119 Prof. Dr. Ali Güzel, Prof. Dr. Ali Rıza Okur, Prof. Dr. Nurşen Caniklioğlu: Sosyal Güvenlik Hukuku Yenilenmiş 14. Baskı, s. 794

işverenin ödeme güçlüğüne düştüğü zamanlarda, işverenin mal varlığından bağımsız olarak, işçiye ücret geliri bakımından tam güvence sağlamak amacıyla Ücret Garanti Fonu kurulmuştur.

Ücret Garanti Fonu başlangıçta İş Kanunu içinde oluşturulmuşsa da, Sonradan İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamına alınmıştır.¹²⁰

Ücret Garanti Fonunun amacı, kuruluşu ve kapsamı

İşsizlik Sigortası Fonu kapsamında oluşturulan Ücret Garanti Fonundan, işverenin; konkordato ilan etmesi, işveren için aciz vesikası alınması, iflası, iflasın ertelenmesi nedenleri ile ödeme güçlüğüne düştüğü zamanlarda, işçilerin iş ilişkisinden kaynaklanan üç aylık ödenmeyen ücret alacakları ödenecektir.

Ücret Garanti Fonu, İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamında olan sigortalıları kapsamaktadır.¹²¹ İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamında sayılan sigortalıların işverenlerinin, yukarıda sayılan hallerden biri nedeniyle ödeme güçlüğüne düştükleri taktirde, bu işyerinde iş sözleşmesine tabi olarak çalışan sigortalıların, ödenmeyen üç aylık ücretleri, diğer şartlarında bulunması durumunda Ücret Garanti Fonundan karşılanacaktır.

Ücret Garanti Fonunun yönetimi, gelir ve giderleri

Ücret Garanti Fonu İŞKUR' un Yönetim Kurulunun kararları çerçevesinde yönetilmektedir¹²²

Fonun gelirleri; işverenlerce işsizlik sigortası primi olarak yapılan ödemelerin işveren payının yıllık toplamının yüzde biri ile bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazançlardan oluşmaktadır.

Ücret Garanti Fonunun gelirleri, İşsizlik Sigortası Fonu içinde, İşsizlik Sigortası Fonu Kaynaklarının Değerlendirilmesine

120 5763 sayılı K. md. 17

121 Ücret Garanti Fonundan yararlanacak sigortalılar“İşsizlik Sigortasının Kapsamı” başlıklı bölümde açıklanmıştır.

122 Ücret Garanti Fonu Yönetmeliği md. 5

İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik çerçevesinde değerlendirilmektedir.

Ücret Garanti Fonu, İşsizlik Sigortası Fonunun içinde ayrı bir hesapta takip edilmekte ve İşsizlik Sigortası Fonunun aylık getirisi oranında nemalandırılmaktadır.

Fonun giderleri, kapsamda ki sigortalılara ödenen ücret alacakları ile bu alacağın ödenebilmesine yönelik İŞKUR Yönetim Kurulunun kararları ile yapılan diğer harcamalardan oluşmaktadır.

Başvuru

Ödeme güclüğüne düşen işverenden ücret alacağı olan işçi; iş sözleşmesi devam etse de etmese de, işverenin ödeme güclüğüne düşmesinden önceki son bir yıl içinde aynı işyerinde çalışmış olması şartıyla ücret alacağı için İŞKUR' a başvurma hakkına sahiptir.

Ödeme güclüğüne düşmüş işverenden ücret alacağı olan işçinin, bu ücretlerinin Ücret Garanti Fonundan karşılanması için,

- işvereni hakkında aciz vesikası alınmış ise, icra dairesinden alacağı aciz vesikası veya İcra İflas Kanunu uyarınca alacağı hacze kabil mal bulunmadığına ilişkin haciz tutanağı¹²³ ile işveren tarafından düzenlenen ücret alacağını gösterir belgeyle,
- İşverenin iflas etmiş ise, mahkemece verilen iflas kararı veya İcra ve İflas Kanunu uyarınca iflas kararının ilan edildiğini gösteren belge¹²⁴ ve iflas dairesi veya iflas idaresi tarafından onaylanan ücret alacağını gösterir belgeyle,
- İşverenin iflası ertelenmiş ise, mahkemece verilen iflasın ertelenme kararı veya İcra ve İflas Kanununun uyarınca iflasın ertelenmesinin ilan edildiğini gösteren belge¹²⁵ ile kayyum tarafından onaylanan ücret alacağını gösterir belgeyle,

123 2004 sayılı İİK. md. 105

124 2004 sayılı İİK. md. 166

125 2004 sayılı İİK. md. 166

- İşveren hakkında konkordato (iflas anlaşması) ilan edilmişse, mahkemece verilen konkordato mühlet kararı veya İcra ve İflas Kanunu uyarınca konkordato mühlet kararının ilan edildiğini gösteren belge¹²⁶ ve konkordato komiseri veya konkordato tasfiye memuru tarafından onaylanan ücret alacağını gösterir belgeyle birlikte İŞKUR' a başvurması gerekmektedir.

Ödeme güclüğüne düşmüş işverenin durumu yukarıda sayılan hallerden hangisinde ise, işvereninden ücret alacağı olan işçinin, sadece işvereni o durumunu gösterir belge ve işverenin mevcut durumuna göre işçinin ücret alacağını gösterir belgeyi düzenlemekle yetkili olan makamdan alacağı ücret alacağını gösterir belge ile birlikte İŞKUR' a başvuracaktır.

Örneğin, işveren iflasını ilan etmişse işçinin sadece mahkemece verilen iflas kararı veya İcra ve İflas Kanunu uyarınca iflas kararının ilan edildiğini gösteren belge ve iflas dairesi veya iflas idaresi tarafından onaylanan ücret alacağını gösterir belgeyle İŞKUR' a başvurması yeterli olacaktır.

Ödemeye ilişkin usul ve esaslar

Ödeme güclüğüne düşen işverenden ücret alacağı olan işçinin, işverenin ödeme güclüğüne düşmeden önceki ücretleri, Ücret Garanti Fonundan karşılanmaktadır. Bu nedenle işçinin Alacak Belgesi işverenin ödeme güclüğüne düştüğü tarihten önceki ücret alacaklarına ilişkin olması gerekmektedir.

Örneğin işveren 15/3/2013 tarihinde iflasını ilan etmiş ise Ücret Garanti Fonundan işçinin 15/3/2013 tarihinden önceki ücret alacakları karşılanmaktadır.

Ödeme güclüğüne düşmüş olan işverenden ücret alacağı olan işçinin bu ücretlerinin Ücret Garanti Fonundan karşılanmasının diğer şartı ise işçinin, işverenin ödeme güclüğüne düşmesinden önceki son bir yıl içinde aynı işyerinde çalışmış olmasıdır.

126 2004 sayılı İİK. md. 288

Ödeme gülcüğüne düşmüş işverenden ücret alacağı olan işçinin, işverenin ödeme gülcüğüne düştüğü tarihten önceki en fazla üç aylık ücret alacakları karşılanmaktadır.

İşçinin ücret alacakları, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca belirlenen prime esas kazancın günlük üst sınırını aşmamak şartıyla belgelenen kazançlarının neti hesaplanarak ödenmektedir.

Ödemeler işçinin İŞKUR' a başvurduğu tarihi izleyen ayın sonuna kadar yapılmaktadır.

Bu kapsamda yapılacak ödemeler, Fon kaynaklarıyla sınırlı olduğundan, ödemeler, İŞKUR' a başvuru sırasına göre yapılmaktadır.

İşçinin ücret alacağının Fondan ödenmesi halinde; aciz vesikası alınmasında işverene ve icra dairesine, konkordato ilanında konkordato komiserine veya konkordato tasfiye memuruna, iflasta iflas idaresine veya iflas masasına, iflasın ertelenmesinde kayyım ve tüm ödemelerde işverenin bağlı olduğu vergi dairesine yazılı olarak bildirilmektedir.¹²⁷

Kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneği

Ek Madde 2 – (Ek: 15/5/2008- 5763/18 md.; Değişik: 13/2/2011- 6111/73 md.)

Genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hallerinde, işyerinde üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma yapılabilir.

Bu Kanuna göre sigortalı sayılan kişileri hizmet akdine tabi olarak çalıştıran işveren, kısa çalışma talebini, derhal gerekçeleri ile birlikte Türkiye İş Kurumuna, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya bir yazı ile bildirir. Talebin uygunluğunun belirlenmesine ilişkin usul ve esaslar, ilgili kurum ve kuruluşların da görüşü

¹²⁷ Ücret Garanti Fonu Yönetmeliği md.10

belirtmek ve Varsa iddiasını kanıtlayıcı somut belgeleri, yazının ekine koymak zorundadır.

Ayrıca işveren, işyerinde kısa çalışma yaptırılması isteğinin İŞKUR yetkililerince incelenmesi sırasında, İŞKUR tarafından hazırlanan formata uygun olarak, kısa çalışma yaptıracağı işçilerin bilgilerini manyetik ve yazılı ortamda düzenleyerek İŞKUR'un yetkilisine teslim etmesi gerekmektedir.¹³⁰

Kısa çalışma isteğinin değerlendirilmesi

İŞKUR, işyerinde kısa çalışma yaptırma başvurusunda bulunan işverenin, öncelikle bu isteğini neden ve şekil yönünden değerlendirmektedir.

İŞKUR, yaptığı değerlendirmede, genel ekonomik, sektörel veya bölgesel krizin varlığının, işçi ve işveren sendikaları konfederasyonları tarafından da iddia edildiğini, ya da genel ekonomik, sektörel veya bölgesel krizin varlığını gösteren gülcü delillerin bulunduğunu tespit etmişse, işverenin kısa çalışma isteğini Yönetim Kurulu karara bağlamaktadır.

Ancak İŞKUR, yaptığı değerlendirmede, işverenin kısa çalışma isteğinin, genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı nedenlerle bağdaşmadığı, sıkıntının nakit darlığı, ödeme güclüğü, pazar daralması ve stok artışı gibi nedenlere dayandığını tespit ederse, işverenin kısa çalışma isteğini reddetmektedir.

Genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı nedenlerle yapılan başvuruların uygunluk tespiti, İŞKUR yetkililerince ivedilikle yapılmaktadır.

İŞKUR, işverenin kısa çalışma yaptırılması isteğine ilişkin olarak yaptığı incelemenin sonucunu işverene bildirmektedir.

İşverenin, İŞKUR tarafından bildirilen sonucu, işyerinde işçilerin görebileceği bir yerde ilan etmesi ve varsa toplu iş sözleşmesine taraf olan işçi sendikasına bildirmesi gerekmektedir. Ancak İlan yoluyla işçilere duyurunun yapılamadığı durumlarda,

¹³⁰ Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmelik md. 4

işverenin, kısa çalışmaya tabi olacak işçilere yazılı olarak bilgi vermesi gerekmektedir.¹³¹

İşverenin kısa çalışma talebinin kabul edilerek kendisine bildirilmesinden sonra işveren, üç ayı geçmemek üzere; işyerinde uygulanan çalışma süresini, işyerinin tamamında veya bir bölümünde geçici olarak en az üçte bir oranında azaltarak veya süreklilik koşulu aranmaksızın işyerinde en az dört hafta süreyle faaliyeti tamamen veya kısmen durdurarak kısa çalışma uygulamaktadır.

Koşulların gerektirmesi halinde kısa çalışma uygulama süresi Bakanlar Kurulu tarafından altı aya kadar uzatılmaktadır.

İşyerinde kısa çalışma uygulanan işveren, işçilerin çalışma sürelerine ilişkin kayıtları tutmak ve istenilmesi halinde ibraz etmek zorundadır

Kısa çalışma ödeneğinden yararlanma koşulları, ödenek miktarı

İşçinin kısa çalışma ödeneğinden yararlanabilmesi için;

- İşverenin kısa çalışma talebinin Kurumca uygun bulunması,
- İşçinin kısa çalışmanın başladığı tarihte, iş sözleşmesinin feshi hariç işsizlik ödeneğini hak etmek için gerekli prim ödeme gün sayısına ilişkin koşullara¹³² sahip olması gerekmektedir.

Günlük kısa çalışma ödeneğinin miktarı, İş Kanununa göre 16 yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının % 150'sini geçmemek üzere, sigortalının son on iki aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının % 60'ıdır.

Örneğin 1/2/2013 tarihinden itibaren üç ay süre ile kısa çalışma uygulanmasına karar verilmiş olan iş yerinde çalışan işçinin, bu tarihten önceki son oniki aylık kazançlarının ortalamasının 2600 lira olduğunu varsayalım.

131 Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmelik md. 5

132 Prim ödeme gün sayısı başlıklı bölüme bakınız

Bu işçiye ödenecek kısa çalışma ödeneği: $2600 \times \%60 = 1560$ lira,

Ödenecek azami miktar asgari ücretin yüzde 150 si: $978.60 \times \%160 = 1467,9$ lira,

İşçinin son oniki aylık kazancına göre hesaplanan kısa çalışma ödeneğinin tutarı asgari ücretin yüzde 150 sini aştığından, işçiye asgari ücretin yüzde 150 si tutarı olan 1467,9 lira ödenecektir.

Kısa çalışma ödeneği, işyerinde uygulanan haftalık çalışma süresini tamamlayacak şekilde, çalışılmayan süreler için aylık olarak hesaplanmakta ve ekonomik gelişmelerin işyerinin faaliyetleri üzerine etkileri doğrultusunda uygunluk tespitinde belirtilen süreyi aşmamak kaydıyla fiilen gerçekleşen kısa çalışma süresi üzerinden verilmektedir.

İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı bir nedenle kısa çalışma uygulaması başlatılmışsa, kısa çalışma ödeneği, işçiye İş Kanunu uyarınca yarım günlük ücretinin ödeneği¹³³ bir haftalık sürenin sonunda başlatılmaktadır.

Kısa çalışma ödeneğinden yararlanan işçinin, işsizlik sigortasından yararlanmak için Kanunda öngörülen koşulları gerçekleştirilmeden iş sözleşmesi iradesi dışında sona ererse, kısa çalışma ödeneği almaya başladığı tarihteki durumuna göre hak etmiş olduğu işsizlik ödeneği süresinden, kısa çalışma ödeneği aldığı süre düşülerek sigortalı işsize kalan süre kadar işsizlik ödeneği verilmektedir.

Kısa çalışma ödeneği alan işçinin, ödenek süresince genel sağlık sigortası primleri İŞKUR tarafından ödendiğinden, işçi ve geçindirmekle yükümlü olduğu aile bireyleri genel sağlık sigortasından yararlanmaktadır.

133 4857 sayılı İK. Md. 24/III, 40

Kısa çalışma ödeneğinin ödenmesi, haciz edilemeyeceği, durdurulması ve kesilmesi

Kısa çalışma ödeneği, aylık olarak her ayın sonunda işçinin kendisine ödenmektedir.¹³⁴

Kanun uyarınca kısa çalışma ödeneği nafaka borçları dışında haciz veya başkasına devir veya temlik edilmemektedir.

Ancak işverenin hatalı bilgi ve belge vermesi nedeniyle yapılan fazla ödemeler, Kanuni faizi ile birlikte işverenden, işçinin kusurundan kaynaklanan fazla ödemeler ise Kanuni faizi ile birlikte işçiden tahsil edilmektedir.

Kısa çalışma uygulaması devam eden işyerlerinde inceleme yapan İŞKUR denetim elemanları, inceleme sırasında işverenin ödenek alan işçilerin çalışma süreleri ile ilgili hatalı bilgi ve belge verdiğini tespit ederse, denetim elemanını yazılı talebi halinde hakkında hatalı bilgi verilen işçi sayısı da dikkate alınarak kısa çalışma ödeneği durdurulmaktadır.¹³⁵

Kısa çalışma ödeneği alan işçinin başka bir işe işe girmesi, yaşlılık aylığı almaya başlaması, herhangi bir nedenle silâh altına alınması, herhangi bir kanundan doğan çalışma ödevi nedeniyle işinden ayrılması veya geçici iş göremezlik ödeneği alması halinde işsizlik ödeneği kesilmektedir.

Kısa çalışmanın erken sona ermesi

İşverenin, kısa çalışma yapmak için ilan ettiği süreden önce normal faaliyetine başlamaya karar vermesi halinde durumu; İŞKUR'un ilgili birimine, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya ve işçilere altı işgünü önce yazılı olarak bildirmek zorundadır. İşverenin kısa çalışma uygulamasını durdurduğunu bildirdiği tarih itibarıyla kısa çalışma uygulaması sona ermektedir. Ancak işverenin, kısa çalışma uygulamasını sona erdirdiği tarihi geç bildirmesine bağlı olarak yersiz ödemeler yapılmasına neden olmuşsa, İŞKUR yersiz olarak yapılan ödemeleri faizi ile birlikte işverenden tahsil etmektedir.

134 Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmelik md.7

135 Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmelik md 8

Geçici Hükümler

Geçici Madde 8 – (Ek: 18/2/2009- 5838/1 md.)¹³⁶ ¹³⁷(1)(2)

2008, 2009 ve 2010 yıllarında kısa çalışma için yapılan başvurulara münhasır olmak üzere, ek 2 nci maddenin ikinci fıkrasında kısa çalışma için öngörülen azami üç aylık süre, altı ay olarak uygulanır; üçüncü fıkrasında öngörülen kısa çalışma ödeneği miktarı % 50 oranında artırılarak ödenir ve kısa çalışma ödeneği olarak yapılan ödemeler, başlangıçta belirlenen işsizlik ödeneği süresinden düşülmez. Bu maddenin yayımı tarihinden önce uygunluk tespiti yapılan kısa çalışma başvurularında süre, işverenin talebi halinde aynı şartlarla ve bu maddede öngörülen süreyi aşmamak kaydıyla uzatılır.

Bu maddede öngörülen ödenek miktarı aynı kalmak kaydıyla, kısa çalışma süresini altı ay daha uzatmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir. Ancak, bu dönemde kısa çalışma ödeneği olarak yapılan ödemeler, başlangıçta belirlenen işsizlik ödeneği süresinden düşülür.

Genel olarak

Geçici madde ile 2008, 2009 ve 2010 yılında kısa çalışma yapmak için yapılan başvurularla sınırlı olmak koşulu ile kısa çalışma süresi üç aydan altı aya çıkartılmıştır.

Yapılan bu geçici düzenleme ile belirtilen yıllarda ödenmekte olan kısa çalışma ödeneğinin miktarı yüzde 50 oranında artırılmış ve kısa çalışma ödeneği olarak yapılan ödemelerin başlangıca (kısa çalışmanın başladığı tarihte) belirlenen işsizlik ödeneğinin süresinden düşülmemesi ön görülmüştür.

Ayrıca geçici maddenin yürürlük tarihinden önce uygunluğu tespit edilen işyerlerinin talebi halinde, bu işyerlerinde de kısa

¹³⁶ 28/1/2010 tarihli ve 5951 sayılı Kanunun 6 ncı maddesiyle, bu maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "2008 ve 2009" ibaresi "2008, 2009 ve 2010" şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir

¹³⁷ Bu maddede yer alan kısa çalışma süresinin altı ay uzatılması ile ilgili olarak, 1/3/2010 tarihli ve 2010/180 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karara bakınız

çalışma ödeneği süresinin altı aya kadar uzatılmasına imkan sağlanmıştır.

Yapılan düzenlemede ödenek miktarının aynı kalması kaydı ile Bakanlar Kuruluna kısa çalışma süresini altı ay uzatma yetkisi verilmiştir.

Geçici Madde 9 – (Ek: 11/8/2009- 5921/2 md.)¹³⁸(1)

2009 yılının Ekim ayına ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen sigortalı sayısına ilave olarak, 31/12/2010 tarihine kadar, işe alınma tarihinden önceki üç aylık dönem içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen prim ve hizmet belgelerinde kayıtlı sigortalılar dışındaki kişilerden olmak kaydıyla işe alınan ve fiilen çalıştırılanlar için; 5510 sayılı Kanunun 81 inci maddesinde sayılan ve 82 nci maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren hisselerine ait tutarı, altı ay boyunca İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanır. Bu madde kapsamında işe almaya ilişkin 31/12/2010 tarihini 30/6/2011 tarihine kadar, primlerin Fondan karşılanma süresini ise altı aya kadar daha uzatmaya, Bakanlar Kurulu yetkilidir.

İşveren hissesine ait primlerin İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanabilmesi için işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerinin yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmesi ve sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hissesine isabet eden tutarı ile İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanmayan işveren hissesine ait tutarın ödenmiş olması şarttır. (Mülga ikinci cümle: 13/2/2011- 6111/74 md.) Bu maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendi hükmü saklı kalmak kaydıyla bu maddede düzenlenen teşvik, 5510 sayılı Kanun kapsamında bulunanlarla aynı şartlarda olmak üzere, 506 sayılı Kanunun geçici

¹³⁸ 28/1/2010 tarihli ve 5951 sayılı Kanunun 7 nci maddesiyle, bu maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "Nisan ayına" ibaresi "Ekim ayına", "31/12/2009 tarihine kadar" ibaresi "31/12/2010 tarihine kadar", ikinci cümlesinde yer alan "31/12/2009 tarihini 30/6/2010 tarihine kadar" ibaresi "31/12/2010 tarihini 30/6/2011 tarihine kadar" şeklinde 1/1/2010 tarihinden geçerli olmak üzere değiştirilmiş ve metne işlenmiştir.

20 nci maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personeli için de uygulanır.

Bu madde hükümleri;

a) 1/10/2003 tarihinden sonra özelleştirme kapsamında devir alınan işyerleri hariç olmak üzere, mevcut ve faaliyette bulunan işyerlerinin devredilmesi, birleşmesi, bölünmesi veya nevi değiştirmesi gibi hallerde yeni işe başlama olarak değerlendirilmez.

b) Mevcut bir işyerinin kapatılarak; değişik bir ad veya unvan ya da bir iş birimi olarak aynı faaliyette açılması veya çalışan sigortalıların bütün olarak devredilmesi halinde, bu işyerleri hakkında uygulanmaz.

c) Yönetim ve kontrolü elinde bulunduracak şekilde doğrudan veya dolaylı ortaklık ilişkisi bulunan şirketler arasında istihdamın kaydırılması, şahıs işletmelerinde işletme sahipliğinin değiştirilmesi gibi ek bir kapasite ve istihdam artışına neden olmayan, sadece teşviklerden yararlanmak amacıyla yapılan işlemler hakkında uygulanmaz.

ç) 5510 sayılı Kanun gereğince yapılan kontrol ve denetimler sonucunda çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmediği tespit edilen işyerleri hakkında tespit yapıldığı aydan başlanmak suretiyle uygulanmaz.

d) 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve bu Kanundan istisna olan alımlar ile uluslararası anlaşma hükümlerine istinaden yapılan hizmet alımları ve yapım işlerini yürüten işyerleri hakkında uygulanmaz.

e) 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 30 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerlerinde çalışmaya başlayanlar hakkında uygulanmaz.

f) 5510 sayılı Kanuna göre sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar ile yurt dışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanmaz.

İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanan prim tutarları gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmaz.

(Mülga beşinci fıkra: 13/2/2011- 6111/74 md.)

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından belirlenir.

Genel Olarak

Geçici madde ile yapılan düzenlemede 2009 yılının Ekim ayına ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen sigortalı sayısına ilave olarak, 31/12/2010 tarihine kadar, işe alındıkları tarihinden önceki üç aylık dönem içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen prim ve hizmet belgelerinde kayıtlı sigortalıların dışında işe alınan ve fiilen çalıştırılan işçilerin, prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren hisseleri, altı ay boyunca İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanması öngörülmüştür.

Düzenlemede, istihdama ilişkin belirlenen süreler ile işverenlerin sigorta prim hisselerinin İşsizlik Sigortası Fonundan ödemesine ilişkin süreleri altı aya kadar daha uzatmaya, Bakanlar Kurulu yetki verilmiştir.

YARGITAY KARARLARI

TC

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

Esas no: 2006/10- 242

Karar no: 2006/270

Tarih: 03.05.2006

DAVA :

Taraflar arasındaki `işsizlik ödeneği alacağı` davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Bakırköy 1.İş Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 07.02.2005 gün ve 2004/296-2005/38 sayılı kararın incelenmesi davalı T.İş Kurumu vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 10.Hukuk Dairesinin 03.05.2005 gün ve 2005/2911- 4926 sayılı ilamı ile; (...Dava, iş akdinin işverence feshi nedeniyle 4447 sayılı kanun uyarınca işsizlik ödeneğinin işten çıkış tarihinden itibaren faizi ile tahsiline ilişkin olup, mahkemece; vekil aracılığıyla İşkur'a yapılan başvurunun geçerli olduğu gerekçesi ile hak edilen ödenek miktarının hesabına ilişkin bilirkişi raporu uyarınca davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Davada öncelikle çözülmesi gereken uyuşmazlık; 4447 sayılı kanunun 48. ve 51. maddelerinde ifadesini bulan `doğrudan` ve `şahsen` başvuru koşulunun somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkindir. İşsizlik sigortası uygulamasının ülkemizde yeni olması karşısında anılan ifadelerde amaçlanan başvuru şeklinin çözümünde, işsizlik sigortasının ve 4447 sayılı kanunun amacı ile uluslararası anlaşmalar ve bu sigorta kolunun uluslararası uygulamaları yol gösterici olacaktır.

Davanın yasal dayanağını oluşturan 4447 sayılı işsizlik sigortası kanununun genel gerekçesinde `İşsizlik sigortası bir iş veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğininde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret

edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, D. tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta koludur.

İşsizlik sigortasının önemli unsurlarından birisi de işsiz kalan sigortalılara mesleklerine uygun, en son çalıştıkları işin çalışma ve ücret koşullarına yakın bir iş bulunamadığı takdirde meslek değiştirme ve yetiştirme eğitimlerinin verilmesi de önemli öğelerindendir.

Sigortalı işsizlere, işsizlik ödeneği vermek suretiyle gelir sürekliliğini sağlamak işsizlik sigortasının bir yönünü oluşturmaktadır. Diğer bir yönü ise sigortalı işsizleri işe yerleştirmek ya da yeniden istihdam şansı elde edebilmeleri için gerekli olan meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi vermektir. Bütün bunlar göz önüne alındığında işsizlik sigortası ile iş ve işçi bulma hizmetlerinin birbirinden farklı düşünülmesinin imkansızlığı ortaya çıkmaktadır.

Sistemin amacı işsizlerin gelir kayıplarını bir ölçüde de olsa gidermenin yanı sıra iş gücünü sürekli, etkin ve verimli çalıştırarak insangücü israfını en aza indirmektir.' açıklaması ile kanunun işsizlik sigortasının amacını kabul şekli açıkça belirtilmiş, madde gerekçelerinde ise '... Ayrıca sigortalı işsizlere, bu Kanunda belirtilen esas ve koşullar çerçevesinde sağlanan ödeme ve hizmetler açıklanmıştır. Buna göre; işsizlik ödeneği verilmesi, işsizlik süresince tedavilerinin sağlanması, yeni bir iş bulma veya işsize yeni bir işe girebilmesi için meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi verilmesi kararlaştırılmıştır. Tüm bu ödeme ve hizmetlerin aynı kanun içinde düzenlenmesinden amaç, bunların birbirini tamamlar nitelikte olmasıdır.' açıklaması ile işsizlik sigortası düzenlemesinin amacı açıkça ifade edilmiştir. Davanın yasal dayanağını oluşturan 4447 sayılı kanunun gerekçesinde belirtilen ilkelerde de açıklandığı üzere; işsizlik sigortasının ilk amacı, işsizlik ile karşılaşan sigortalı işsize gelir güvencesi sağ-

lamaktır. Günümüzde işsizlik sigortaları işsiz kalanları ekonomik güvenceye kavuşturmanın yanında iş bulma ve mesleki eğitim verme gibi sosyal hizmetleri de kapsamına almış bulunmaktadır. İşsizlik ödeneği; işsizlik sigortasının işsizlik riskiyle karşılaşan sigortalılara ekonomik güvence sağlama aracıdır.

4447 ve 4904 sayılı kanunlar uyarınca işsizlik sigortası yönetimi Türkiye İş Kurumu'na bırakılmıştır. Bu yönetim biçimi işsizlik sigortasının tam istihdamın sağlanmasına yardımcı olarak görüldüğü ülkelerde uygulanmaktadır. İşsizlik sigortası ile iş bulma programları arasında bağlantı kurulan uygulamalarda işsizlik ödeneğinden yararlanmak için işsizin kendisini ilgili iş bulma kurumuna kayıt ettirmesi ve ayrıca ödeneğin devamı için sigortalı işsizin belli aralıklarla durumu hakkında Kuruma bilgi vermesi koşulu aranmaktadır. Bu uygulamalarla işsizlik ödeneği sigortalı işsizin yeniden istihdama kazandırılmasına ilişkin programa yardımcı bir işlev görecektir. 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu 1. maddesinde Kurumun amacının "... istihdamın korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin önlenmesi faaliyetlerine yardımcı olmak ve işsizlik sigortası hizmetlerini yürütmek ..." olduğu açıkça düzenlenmiş, aynı kanunun 3. maddesinde de bu amaç tekrar edilmiş, Kuruma işsizlik ödeneği dışında asıl olarak istihdamı geliştirici görevler yüklenmiştir. Kaldı ki 4447 sayılı kanun 52/a, c ve d bentleri ile Kurumca teklif edilen eğitim ve iş tekliflerinin reddi ödeneğin kesilmesine neden olarak öngörülmüş olup bu düzenleme işsizlik ödeneğinin işsizlik sigortasının asıl amacı değil aksine işsizliği önlemede yardımcı bir aracı olduğu olgusunu da desteklemektedir. Bu görevlerin yerine getirilmesi için Kurum ile işsiz kalan sigortalılar arasında yakın ve devamlı ilişkinin kurulması, mevcut işlere yerleştirme veya istihdamın gerektirdiği özelliklere sahip sigortalı yetiştirmek için gerekli koşuldur.

İşsizlik ödeneğine hak kazanmanın ilk koşulu; işsiz kalmak olduğundan öncelikle kimlerin işsizlik sigortası kapsamında işsiz sayılacağına çözümünmesi gereklidir. Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) 13.Çalışma İstatistikçileri Konferansında kabul edi-

len kararda işsizliğin uluslararası standart tanımını üç unsur üzerine oturtulmuştur. Bu unsurlar; 1) işsiz olma, 2) halen çalışmaya elverişli bulunma, 3) bir iş talep etme şeklinde sıralanmaktadır. Uluslar arası standartlara göre ancak bu üç unsuru birlikte taşıyanlar işsiz kabul edilmektedir.

Tanımda yer alan halen çalışmaya elverişli olma ve bir iş talep etme unsuru istihdam dışında bulunan işgücünü ekonomik bakımdan aktif olmayan nüfustan ayırmaya hizmet etmektedir. İş talep etme ise; bağımlı ya da bağımsız bir iş sahibi olabilmek için bazı aktif girişimlerde bulunulması anlamına gelmektedir. Uluslararası standartlara göre bir iş talebinden söz edebilmek için bu doğrultuda bazı aktif adımların atılması gerekmektedir. Yoksa tek başına bir iş talep edildiğinin beyan edilmesi yeterli değildir. Bu adımlara örnek olarak, resmi ya da özel bir iş ve işçi bulma kurumuna kayıt yaptırılmasını, bizzat işverenlere yapılan başvuruları göstermek mümkündür. (S. Başterzi, İşsizlik Sigortası 1996) 4447 sayılı kanun 48. maddede yer alan '... Sigortalı işsiz, bu maddede belirtilen ödeme ve hizmetlerden yararlanabilmesi için Kuruma doğrudan başvurması gerekir...' düzenlemesi ile aynı kanunun 51. maddesinde yer alan '... Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydet-tirmeleri, ... kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar...' düzenlemesi de 4447 sayılı kanunun da 'sigortalının çalışmaya istekli ve elverişli bulunması gerektiği' koşulunu aradığını kapalı biçimde göstermektedir, bu koşul sayesinde işsizlik ödeneğinden yoksun kalmak istemeyen sigortalılar kendilerini mevcut işlere elverişli kılmaya ve bir iş elde etme yönünde aktif çaba harcamaya teşvik edilmiş olmaktadır. Uluslararası uygulamalarda; çalışma istek ve iradesinde olduğu ve bir iş talep ettiğini ve bu istek ve talebinin işsizlik ödeneğinin ödendiği süre içinde devam ettiğini kanıtlama yükümü sigortalı işsiz üzerinde bırakılmıştır. Bu yükümlülükler, İngiltere'de; Kuruma altı milden daha yakın yerde oturan için doğrudan başvuru ve her on beş günde bir bu başvurunun yenilenmesi (altı milden uzak oturanlar veya özürlü olanlar için posta ile başvuru hakkı tanınarak), Danimarka'da; iş arama

ve çalışabilecek durumda olduğunu kanıtlama, Almanya’da; şahsen başvuru ve kayıt ile üç ay dolmadan kaydı yenileme zorunluluğu, Japonya’da; kayıt yaptıрма dışında her dört haftada bir Kuruma rapor verme koşulu (TİSK İşsizlik Sigortası Uluslararası Semineri 2000) şeklinde olup, Avustralya, Belçika, Mısır gibi işsizlik sigortası uygulaması olan pek çok ülkede işsizlik sigortası programları haktan yararlanmak isteyenlerin iş için istekli kişiler olmasını öngörür (Prof Dr. F.A., İşsizlik Sigortası Ocak 1999). Öte yandan; yine çeşitli ülkelerin uygulamalarında; oturduğu mahalden tatil veya benzeri bir nedenle ayrıldığı için kendisi ile bağlantı kurulamayan sigortalı işsiz Kurumu kendisi ile nasıl irtibat kurulacağı konusunda bilgilendirmemesi halinde veya Kuruma iş görüşmesine uygun kıyafetle gelmeme veya kendisine bir iş önerisini engelleyici davranışlar içinde bulunma gibi hallerde çalışma iktidar ve isteğinde olmadığı kabul edilmektedir. Bu bakımdan uluslar arası uygulamalar yönünden çalışma istek ve iktidarının tespiti bakımından Kurum ile sigortalı işsiz birebir yakın ilişkisi gerektiği kabul edilmekte ve düzenlemeler bu yakın ilişkiyi sağlayacak şekilde yapılmaktadır.

Hukukumuzda, bireyin gerçek iradesinin ve bu iradenin tespiti önemli olduğu ve vekalet akdine dayalı olarak beyanın kabul edilmediği ve (4447 sayılı kanunun gerekçesinde açıklandığı üzere işsiz sigortalının çalışma iktidar ve isteği iradesinin aranması gerektiği gibi) benzer şekilde bizzat tarafın iradesinin arandığı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 230- 235. maddelerde düzenlenen isticvap, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 134- 144. maddelerde düzenlenen evlenme ve 166/2. maddede düzenlenen evlilik birliğinin sarsılması hukuksal nedenine dayalı boşanma davası gibi hukuki kurumların uygulanmasında bireyin samimi iradesinin tespiti amacıyla mahkemece bizzat dinlenmesi öngörülmüş, vekil aracılığı ile irade beyanına cevaz vermemiştir.

Açıklanan ilkeler doğrultusunda ülkemizde işsizlik sigortasının, sigortalı işsiz gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacını da içerecek şekilde düzenlendiği, Kurumun bu amacın gerçekleştirilmesine imkan verecek şekilde örgütlendiği

ve sigortalı işsizinin bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak Kurum ile organik bağının teminini sağlamak amacı ile 'şahsen' ve 'doğrudan' başvuru koşulunun getirildiğinin açık bulunması karşısında; somut olayda davacı sigortalının Kuruma süresi içinde şahsen başvurusu bulunmadığından davanın reddi yerine yanlışlı değerlendirme ile yazılı gerekçelerle kısmen kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalı İşkur vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

TEMYİZ EDEN: Davalı T. İş Kurumu vekili

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

KARAR :

İşsizlik sigortası 'bir iş veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortalılık tekniği ile faaliyet gösteren, D. tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta koludur.'

Belirtilen sigorta kolundan sağlanan yardımlardan yararlanabilmek için 4447 sayılı kanunun 48 ve 51. maddelerinde 'doğrudan' ve 'şahsen' başvuru koşulu öngörülmektedir.

İşsizlik sigortasının, sigortalı işsizinin gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacını da içerdiği kuşkusuz bulunmakla, sigortalı işsizinin bu amacın gerçekleştirilmesine yö-

nelik olarak Kurum ile organik bağının teminini sağlamak için 'şahsen' ve 'doğrudan' başvuru koşulunun getirilmesinin Yasanın tanımlanan amacına uygun bulunduğu anlaşılmıştır. Karşı- sında Hukuk Genel Kurulu'na da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ :

Davalı T.İş Kurumu vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel

Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı HUMK.nun 429. maddesi gereğince BOZULMASINA, 03.05.2006 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY YAZISI

Dava; işsizlik ödeneğinin tahsili istemine ilişkindir.

4447 sayılı işsizlik Sigortası Kanununun 51. maddesine göre, işsizlik sigortasından yararlanabilmek için üç temel koşul bulun- maktadır. Bunlardan birincisi; hizmet sözleşmesinin sona ermesi yasanın belirttiği kriterleri içermesi, ikincisi, belirli süre çalışma ve prim ödemiş bulunma, üçüncü olarakta Kuruma şahsen başvuru yapma zorunluluğudur.

Sayın çoğunluk ile aramızdaki uyuşmazlık, avukat vasıtası ile yapılan başvurunun şahsen başvuru sayılıp sayılmayacağı nokta- sındadır.

Sayın çoğunluk, avukat vasıtası ile yapılan başvurunun şahsen başvuru sayılmayacağından bahisle mahkeme kararını bozmuş- tur.

4447 sayılı Kanunun 48. maddesine göre hizmet sözleşmesi feshedilen işçi fesih tarihinden 30 gün içinde İş Kurumuna şah- sen başvuracaktır. Olayımızda davacı işçi, avukatı vasıtası ile Kuruma başvurmuştur. Vekalet aktini tanımlayan Borçlar Kanu- nunun 386. maddesine göre vekil, müvekkilinin menfaatine ve

iradesine uygun bir sonuca yönelen bir iş görmeyi bir zaman kaydına tabi olmaksızın ve nisbeten bağımsız olarak yapma borcunu içerir. Davamızda vekil vekaletname kapsamı dahilinde davacı adına Kuruma başvurmuştur. Dosyada mevcut vekaletnamenin incelenmesinde davacının vekiline Kuruma başvuru için yetki verdiği hususunda açıklık da vardır. Vekil müvekkili adına işlem yaptığına göre vekilin başvurusunu davacı müvekkilinin şahsen başvuru bu olarak kabul etmek gerekir. Ayrıca vekilin müvekkili adına Kuruma yaptığı başvuru müvekkili adına hukuki sonuç doğurur. Vekilin yaptığı hukuki işlemlerden doğan hak ve borçlar doğrudan doğruya müvekkile aittir.

Ayrıca avukat vasıtası ile yapılan başvuruyu şahsen başvuru kabul etmemek Anayasanın 36. maddesinde tanımını bulan hak arama hürriyetine de aykırıdır.

Davacı işsizlik sigortasından yararlanmak iradesini avukatı vasıtası ile Kuruma bizzat başvurarak yerine getirmiştir. (Eğer avukat başvuruya ilişkin dilekçeyi PTT'ye vermek sureti ile başvursaydı bu Kanunun 48. maddesinde belirtilen doğrudan başvuru sayılmayabilirdi.) Davacının vekili vasıtası ile Kuruma yaptığı başvuru şahsen başvurudur, hak kaybına neden olmaması gerekir. Bu nedenlerle sayın çoğunluğun davacının Kuruma şahsen başvurmadığı gerekçesi ile davanın reddi gerektiğine dair bozma kararına katılamıyorum.

KARŞI OY YAZISI

Dava, hukuki nitelikçe, davacı sigortalının iş akdinin işverençe 4447 sayılı Kanunun 51. maddesinde belirtilen nedenlerle sona erdirildiğinden bahisle işsizlik sigortası kapsamındaki sosyal sigorta yardımlarından olan işsizlik ödeneğinin tahsili istemine ilişkindir.

Sosyal Güvenlik Sistemimizde işsizlik sigortasının kurulması; ilgili hükümleri 01.06.2000 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren 25.08.1999 tarih ve 4447 sayılı Kanunla olmuştur.

İşsizlik sigortası, anılan Kanunun genel gerekçesinde; 'Bir iş

yada işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeni ile uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacı ile belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, D. tarafından kurulmuş, zorunlu bir sigorta kolu` olarak tanımlanmış olup, işsizlik sigortasının amacı; anılan Yasanın 46/1. maddesi hükmünde de öngörüldüğü üzere, istemi dışında işsiz kalan sigortalıların bu nedenle uğradıkları ücret gelirindeki kayıplarının giderilmesi için `işsizlik ödeneği` adı altında parasal yardımın yapılması, işsizlerin yeni bir iş edinmelerinin ve mesleki eğitim görmelerinin sağlanmasıdır. Nitekim, işsizlik sigortası düzenlemesinin bu amacına uygun biçimde, sigortalı işsizlere, işsizlik sigortası kapsamında İş Kur`ca yapılacak parasal yardım ve sağlanacak hizmetler; `işsizlik ödeneği` `yeni bir iş bulma`, `mesleki geliştirme, edindirme ve yerleştirme eğitimi` olarak sıralanmıştır. (4447 sayılı Kanun madde 48)

İşsizlik sigortasında, işsizlik riskiyle karşılaşan sigortalılara ekonomik güvence sağlama aracı olan ve ilgili Kanunun 47/h maddesinde; `sigortalı işsizlere bu Kanunda belirtilen süre ve miktarda parasal ödeme` olarak tanımlanan işsizlik ödeneğine hak kazanma koşullarından birisi de `sigortalı işsizin İş Kur'a başvurmasıdır.` Bu koşula ilişkin olarak 4447 sayılı Kanunun 48. maddesinde; sigortalı işsizin, işverence kendisine verilen işten ayrılma bildirgesi ile birlikte iş sözleşmesinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren 30 gün içinde İş Kur'un en yakın ünitesine doğrudan başvurmak zorunda bulunduğundan, 51. maddesinde de; işsiz sigortalıların İş Kur'a süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirme zorunluluğundan söz edilmiştir.

Davada uyuşmazlık konusu olan hususlardan biri de; işsizlik ödeneğine hak kazanma bakımından Yasanın öngördüğü diğer bütün koşulları yerine getiren sigortalı işsizin; işsizlik ödeneğinden yararlanmak için Avukat vekili aracılığı ile İş Kur'a yaptığı

başvurunun, 4447 sayılı Kanunun 48 ve 51. maddelerinde yer alan 'doğrudan başvuru', 'şahsen başvuru' kapsamında kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin bulunmaktadır.

İşsizlik sigortasının yukarda açıklanan amaçları kapsamında; sigortalı işsizlere işsizlik ödeneği vermek suretiyle gelir sürekliliği, bu bağlamda ekonomik güvence sağlamak işsizlik sigortasının bir yönünü oluşturmakta ise de, diğer yönü; sigortalı işsizi işe yerleştirmek yada istihdam şansı elde edebilmeleri için gerekli olan mesleki geliştirme, edinme ve yetiştirme eğitimi vermektir. Anılan hizmetler yönünden işsizlik sigortası yardımlarının İş Kur'ca gereğince yerine getirilebilmesi ise; sigortalının ilgili Kurum birimine doğrudan başvurarak işsiz kaldığını, işsizlik ödeneği almak istediğini ve yeni bir iş kabul etmeye hazır olduğunu belirtmek suretiyle gerekli kayıt işlemini yaptırmasını gerekli kılmaktadır.

Nitekim, ilgili madde gerekçesindeki; 'işsizlik ödeneği almak istediğini ve yeni bir iş almaya hazır olduğunu belirterek, Kuruma gerekli kayıt işlemini yaptırması...' ifadesi de; 4447 sayılı Kanunun 48 ve 51. maddelerinde yer alan 'İş Kur'a doğrudan şahsen başvurma' sözcükleri ile sigortalı işsiz; işsizlik ödeneği almak istediğini ve yeni bir iş almaya hazır olduğunu belirterek Kuruma gerekli kayıt işlemini yaptırmasının amaçlandığını açıkça ortaya koymaktadır.

Hal böyle olunca da; sigortalı işsiz, işsizlik ödeneğinden yararlanma konusunda postayla yada noter ihtarnamesiyle yapacağı başvurunun; İş Kur'a anılan maddeler kapsamında yapılmış geçerli bir başvuru olarak kabulü mümkün değildir.

Diğer taraftan, Avukatlık Kanununun 2. maddesinde öngörüldüğü üzere, avukatlığın amacı; hukuki münasebetlerin düzenlenmesi, her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalete ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesi ve hukuk kurallarının uygulanmasını her derecede yargı organı, resmi ve özel kişi kurul ve kurumlar nezdinde sağlamak olup, avukat bu amaçla; hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetlerine ve kişilerin yararlanmasına tahsis edecektir.

TÜRK-İŞ

Bilgi Merkezi

Bu yönde işsizlik sigortasının kurulmasını öngören 4447 sayılı Kanunun ilgili maddelerinin 01.06.2000 tarihi itibariyle yürürlüğe girmesi, bu bağlamda; sosyal güvenlik sistemimizde işsizlik sigortası uygulamasının başlangıç aşamasında olması, işsizlik sigortası yardımları kapsamında işsizlik ödeneğine hak kazanmanın; sigortalılık niteliğine, hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesi nedenine, belli süre işsizlik sigortası primi ödemeye ilişkin olarak bir takım yasal koşulların varlığını gerektirmesi yine; sigortalı işsizin bu amaçla İş Kur'a başvurusunda, işsizlik ödeneği almak istediğini ve yeni bir işe girmeye hazır olduğunu belirterek kayıt işlemi yaptırma zorunluluğunun bulunması sonuçta, hukuki bilgi ve tecrübeyi gerektirmekte olup, sigortalı işsizin; usulünce düzenlenen vekaletname ile bu konuda vereceği yetkiye dayalı olarak vekilinden hukuki yardım almasının kaçınılmazlığı açıktır.

Hal böyle olunca da; sigortalı işsizin yasal süresi içerisinde, vekili aracılığı ile İş Kur'a yapacağı kayıt işlemi de; 4447 sayılı Kanunun 48 ve 51. maddeleri kapsamında ilgili Kuruma yapılmış geçerli bir başvuru olarak kabul edilmelidir.

Kaldı ki; aksinin kabulü, Anayasa'nın 36 ve 48. maddelerinde ifadesini bulan hak arama ve sözleşme yapma hürriyetine de aykırılık teşkil edecektir.

Bu yönde, işsizlik ödeneğinden sonra gelen işsizlik sigortası yardımlarından olan, sigortalı işsizin mesleğine uygun ve son yaptığı işin ücret ve çalışma koşullarına yakın bir işe yerleştirilmesi, bunun mümkün olmaması durumunda ise, işgücü piyasasının ihtiyaç duyduğu işe yerleştirilmeleri ve iş bulmalarını kolaylaştırma amacına yönelik olarak sigortalı işsizin mesleki eğitim verilmesine ilişkin hizmetlerin İş Kur'ca yerine getirilmesinde, sigortalının ilgili Kurum ünitesine müracaatının gerekmesi halinde; sigortalının bu amaçla vekili aracılığıyla Kuruma çağırılması suretiyle sigortalı ile kurum arasında organik bağın kurulması her zaman için mümkün bulunduğu gibi 4447 sayılı Kanunun 52. maddesi hükmüne göre de; geçerli bir gerekçe sunmadan teklif

edilen işi kabul etmeyen, mesleki eğitim almayı reddeden veya katıldığı eğitimi geçerli neden olmadan tamamlamayan sigortalı işsize, bu tarihten itibaren işsizlik ödeneği de ödenmeyecektir.

Kaldı ki, anılan Kanunun 51. maddesi hükmüne göre; işveren yönünden getirilen, 'sigortalı işsizi Kuruma bildirme' yükümlülüğü kapsamında işverence düzenlenecek işten ayrılma bildirgesi de; sigortalı işsizin işe yerleştirilmesi yada sigortalıya mesleki eğitim verilmesinde İş Kur'ca esas alınacak sigortalıya ilişkin bilgileri içermektedir.

Belirtilen sebeplerle, yerel mahkemenin; işsizlik ödeneğinden yararlanma konusunda sigortalı işsizin Avukat vekili aracılığıyla İş- Kur'a yaptığı başvurunun yasal anlamda 'şahsen başvuru' yerine geçtiğine ilişkin direnme kararı yerinde olmakla, davalılardan Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü vekilinin esasa yönelik temyiz itirazlarının incelenmesi için dava dosyasının Dairemize gönderilmesi gerektiği düşüncesiyle sayın çoğunluğun kararına katılamıyorum.

Neslihan SEVER Onuncu Hukuk Dairesi Üyesi

T.C.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

Esas no: 2008/10- 228

Karar no: 2008/232

Tarih: 05.03.2008

İş Hukuku

Kapsam Dışı Personel

İşsizlik Sigortası

Özet

KİT'lerde "kapsam dışı personel" adı altında İş Kanunu'na tabi olarak çalıştırılan ve sosyal güvenlik yönünden sigortalı kabul edilerek SSK ile ilişkilendirilen personelin ücretinden işsizlik sigortası primi kesilmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

4447 s. Yasa m. 46/3,51

506 s. Yasa m. 3

Taraflar arasındaki "İşsizlik sigortası prim iadesi" davasından dolayı yapılan yargılama sonucunda; Ankara 10. İş Mahkemesi'nce davanın reddine dair verilen 05.06.2006 gün ve 227- 248 sayılı kararın incelenmesi taraf vekilleri tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 14.11.2006 gün ve 11086- 14432 sayılı ilamıyla;

("...Dava, kapsam dışı personel statüsünde çalışanların, Uyuşmazlık Mahkemesinin 1995/1 Esas 1996/1 Karar sayılı kararı uyarınca Anayasanın 128. maddesinde sözü edilen "diğer kamu görevlileri" olduğu gibi iş güvencesi bakımından kamu personeli sayılarak kamu görevlilerinin sahip olduğu iş güvencesine sahip olmakla 4447 Sayılı Kanun 51. maddede sayılan haller nedeniyle işsiz kalmalarının ve dolayısıyla işsizlik sigortası hükümlerinden yararlanmalarının mümkün bulunmadığı gerekçesi ile davacının ücretinden işsizlik sigortası primi kesilemeyeceğinin tespiti ve kesintilerin şimdilik 500,00 YTL'lik kısmının Kurumca tahsil edildiği tarihten itibaren işleyecek faizi ile birlikte tahsiline ilişkindir.

Mahkemece; işsizlik sigortasının da bir sigorta türü olduğu, kapsam dışı personel olarak çalışan davacının sosyal güvenlik açısından 506 Sayılı Kanuna tabi olduğunun tespiti ile sigortalılık statüsünün zorunlu olup, sosyal güvenlik hakkının vazgeçilemez ve devredilemez olduğu, dolayısıyla davacının işsizlik sigortasından yararlanmak istememesinin mümkün olmadığı ve 4447 Sayılı Kanunun 46/3.maddesi ile anılan kanun kapsamı dışında bırakılanların sınırlı olarak sayıldığı ve davacının statüsü itibariyle bu sayılanlar içinde bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Davacının özelleştirme kapsamında bulunan Karadeniz Bakır İşletmeleri AŞ bünyesinde kapsam dışı personel statüsünde çalıştığı ve ücretinden işsizlik sigortası primi kesildiği tartışmasıdır.

Anayasa'nın 128. maddesi uyarınca, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür." Mevzuatımızda kapsam dışı personelin tanımına ilişkin açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte bu kavram; iş kanunu hükümlerine tabi olarak çalışmakla birlikte toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanamayan çalışanları tanımlamak amacıyla kullanılmaktadır.

Özelleştirme kapsamına alınan kamu kurumlarında çalışan personelin statüleri hakkında çıkarılan 233, 399, 527 sayılı KHK'ler ile ek düzenlemeler yapılmışsa da kimi KHK'lerin Anayasa Mahkemesince iptali sonucu, bu konu 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine İlişkin Yasayla belirlenmiştir. Bu yasanın, amaç ve kapsam başlıklı 1. maddesinin (A) bendinde, yasanın amacı belirlenmiş ve bu amaca yönelik olarak (B) bendinin (e) fıkrasında da; yasanın kapsamının, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda hizmet akdi ile çalışan personelden özelleştirme uygulamaları sonucu işsiz kalacak olanlara mali ve sosyal haklar sağlanması, (d) fıkrasında ise yine bu kuruluşlarda çalışan kamu personelinin özlük ve sosyal haklarıyla ilgili hükümler olduğu belirtilmiştir. Nitekim 21. maddesinde, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda hizmet akdiyle ücret karşılığı çalışanlar hakkında düzenlemelere yer verilmiştir. Kamu personeli ile ilgili olarak da, kuruluşlardaki personelin nakli başlıklı 22. maddesinde özelleştirme programına alınan, özelleştirilen, faaliyeti durdurulan, küçültülen, kapatılan veya tasfiye edilen kuruluşlarda çalışan 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel ile sözleşmeli personelin (kapsam dışı personel dahil) diğer kamu kurum veya kuruluşlarına 217 sayılı Devlet Personel Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 8/f bendinde yer alan hükümler de dikkate alınarak nakledilirler denilmekte, aynı maddenin (b) bendinde; ataması yapılan personelin işe başlama sürelerine ve işe başlamama halinde yapılacak işlemlere ilişkin olarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 62 ve 63. maddeleri hükümleri uygulanır, hükmü yer almaktadır. Geçici madde 9'da da gerek sözleşmeli personel, gerekse de kapsam dışı personel, kamu personeli olarak kabul edilmiştir.

Anılan hükümler uyarınca, özelleştirme kapsamındaki kuruluşlarda çalışan, toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunmayan, mali ve sosyal hakları kurumunca çıkarılan Kapsam Dışı Personel Yönetmeliğinde düzenlenen, iş kanunu hükümlerine göre işine son verilmesi mümkün olmayan ve kuruluşun özelleştiril-

mesi nedeniyle diğer kamu kuruluşlarına nakli Devlet Personel Başkanlığınca yapılan kapsam dışı personelin, Anayasa'nın 128. maddesinde sözü edilen "diğer kamu görevlileri" olarak nitelendirilmeleri gerektiği ve kamu personeli olduğu açıktır.

4447 Sayılı Kanunun 46/3. maddesinin 08.09.1999 tarihinde yayınlanan ilk metninde; sadece, 506 Sayılı Kanunun 3. maddesinde sigortalı sayılmayanlar ile sosyal güvenlik kuruluşlarından yaşlılık aylığı alıp da sosyal güvenlik destek primi ödeyerek ya da ödemeksizin çalışanlar kapsam dışı bırakılmış iken, 4571 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile işsizlik sigortası kapsamında olmayanlar yönünden genişletici bir düzenlemeye gidilmiştir. 4571 Sayılı Kanun ile değişik 46/3. madde ile "506 Sayılı Kanunu'nun 3. maddesinde sigortalı sayılmayanlar, ... 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, ... 233 ve 399 sayılı KHK'ler ile 190 sayılı KHK'ye tabi kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat kanunlarındaki hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile 657 sayılı kanununa göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlar bu kanun kapsamına dahil değildir." şeklinde hüküm yeniden düzenlenmiştir.

Ülkemizde yeni olan işsizlik sigortası uygulamasında yol gösterici olması bakımından düzenlemelerin kanun koyucu tarafından açıklanan gerekçeleri gözardı edilmemelidir. 4571 Sayılı Kanun ile 4447 Sayılı Kanunun 46. maddesinde yapılan genişlemenin madde gerekçesinde; "4447 sayılı İşsizlik sigortası kanununda; işsizlik ödeneğinin 506 Sayılı Kanun kapsamındaki sigortalılara ödeneceği hükmüne bağlanmış, ancak kamu kurum ve kuruluşlarında işçi statüsünde bulunmayan sözleşmeli personelden işsizlik sigortası kesintisinin yapıp yapılmayacağı hususunda bir açıklık bulunmadığından, söz konusu personelden SSK'na tabi olanların, Emekli Sandığına tabi olanlara göre %2 oranında işsizlik sigortası kesintisi nedeniyle mağduriyetlerinin önlenmesini teminen 4447 sk 46/3. fıkranın yeni düzenlemesi metne eklenmelidir" açıklaması yer almıştır.

Anılan hükümler ve kanun koyucunun açık iradesi karşısında, kapsam dışı personel olarak çalışan davacının 4447 Sayılı Kanunun 46/3. fıkrasında sayılan kamu görevlisi olduğu ve işsizlik sigortasının kapsamı içinde bulunmadığının kabulü gereklidir.

Açıklanan maddi ve hukuki nedenler gözetilmeksizin eksik araştırma, inceleme ve yanılıklı değerlendirme ile davanın kabulü yerine reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, tarafların bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır...” gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

1- Davalı vekilinin “davanın reddine” ilişkin hükmü temyizde hukuki yararı bulunmadığından temyiz dilekçesinin reddi gerekir.

2- Davacı vekilinin temyiz itirazlarına gelince;

Dava, K. Bakır İşletmeleri AŞ’de kapsam dışı personel olarak çalışan davacının ücretinden “işsizlik sigortası primi” adı altında yapılan kesintilerin iadesi istemine ilişkindir.

Yerel mahkemece; kapsam dışı personelden işsizlik sigortası primi kesilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek “davanın reddine” karar verilmiş, Özel Dairenin yukarıda yazılı bozma kararı üzerine önceki hükümde direnilmiştir.

Uyuşmazlık; kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen “kapsam dışı personelin İşsizlik Sigortası Kanunu’na tabi olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu’nda; sigortalılara işsiz kalmaları halinde, Kanunda öngörülen ödemenin yapılması yanında, yeni bir iş bulabilmeleri için mesleki geliştirme, yeni bir meslek edindirme ve yetiştirme eğitimi verme hizmetleri de amaçlar arasında sayılmıştır.

İşsizlik sigortası zorunlu olup, işlevini yerine getirebilmesi, uygulamanın sistematik bir bütünlük içerisinde yapılmasına bağlıdır (m. 48).

İşsizlik sigortasının kişiler bakımından kapsamı 506 Sayılı Kanuna paralel bir şekilde düzenlenmiştir (m. 47/I- d). 506 Sayılı Kanun anlamında sigortalılık niteliğini kazanma açısından aranan koşullar, işsizlik sigortasının kapsamı içinde aynen geçerli olmaktadır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 2. maddesinde belirtilen sigortalılar (Bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanlar) ile aynı Kanunun Geçici 20. maddesinde açıklanan sandıklara tabi sigortalılar ve müteakibiyyet esasına dayalı olarak yapılan anlaşmalara göre çalışan yabancı işçiler, işsizlik sigortasının kapsamında yer almaktadır (m. 46/2).

Kapsamda bulunmayanlar ise; 4447 Sayılı Kanunun 4571 Sayılı Kanunla değişik 46. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilmektedir:

Buna göre, 506 Sayılı Kanunun 3. maddesinde “sigortalı sayılmayanlar” işsizlik sigortasının da kapsamı dışında bulunmaktadır. Bunun dışında, sosyal güvenlik kuruluşlarından yaşlılık aylığı alıp da sosyal güvenlik destek primi ödeyerek ya da ödemeksizin çalışanlar ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu, 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu, 233 ve 399 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler ile 190 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat kanunlarındaki hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlar bu Kanun kapsamına dahil değildir.

Anılan madde sınırlandırıcı nitelikte olup, kapsamının yorum yolu ile genişletilmesi düşünülemez.

Maddede “kapsam dışı personel” ifadesi yer almamış olmakla birlikte tam bir değerlendirme yapılabilmesi için tanımına ve içeriğinin belirlenmesine gereksinim vardır.

Kapsam dışı personel iş hukuku ile ilgili bir kavramdır. Kapsam dışı bırakılma, toplu iş sözleşmesinden yararlanmama sonucunu doğurur, işçiyle işveren arasındaki bireysel iş ilişkisini, hizmet sözleşmesine dayanan olguyu etkilemez. Kapsam dışı bırakılacak olanlar, iş sözleşmeleri veya işyerinde uygulanan personel yönetmelikleri ile iş hukukunun güvencesi altında bulunmaktadır.

İşçiler ya yasadan ötürü zorunlu olarak kapsam dışı kalmakta, ya da toplu iş sözleşmesinin tarafları serbest iradeleri ile bazı işçi gruplarını kapsam dışı bırakmaktadırlar.

Bunlar hizmet akdiyle çalışan, İş Kanununa, sosyal güvenlikleri yönünden ise 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa tabi kişiler olup, kapsam dışı bırakılmaları, bunların işçilik sıfatını, bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılmaları olgusunu etkilememektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4. maddesinde kamu hizmetlerinin; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceği, 5.maddesinde ise; bu Kanuna tabi kurumların, dördüncü maddede yazılı dört istihdam şekli dışında personel çalıştıramayacakları kurala bağlanmıştır.

399 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3/a maddesinde ise teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda hizmetlerin; memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle gördürüleceği belirtilmiş, bu düzenlemede ayrıca bir “kapsam dışı personel” ifadesine yer verilmemiş, (e) bendinde; İşçilerin bu Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olmadığı ifade edilmiştir. Yine aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin 25. maddesinin (c) fıkrasında sözleşmeli personelin ücretinin nasıl saptanacağı, 25 ve devamı maddelerinde diğer

mali ve sosyal haklar düzenlenmesine karşın, bu düzenlemeler içinde de kapsam dışı personele yer verilmemiştir.

Kapsam dışı personel mali ve sosyal haklar yönünden 233 ve 399 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelere tabi tutulmamıştır.

Haklarında, statü hukukuna ilişkin hiçbir yasal düzenleme bulunmayan, sadece KİT'lerce kendi durumlarına uygun yönetmelikler çıkartılan kapsam dışı personelin Anayasanın 128. maddesinde sözü edilen "diğer kamu görevlileri" tanımını içerisinde kabulüne yasaca olanak bulunmamaktadır.

Kapsam dışı personel kamu hukukunda iş gücünün istihdamını belirleyen - statü hukukuna tabi- bir çalışma statüsü değildir. Kapsam dışı bırakılan işçiler, işverenleri ile olan çalışma ilişkilerine hizmet akdi çerçevesinde devam etmektedirler. Sınırlı olarak belirtilen istihdam türlerine toplu sözleşmenin taraflarınca yeni bir statü eklenemez.

Kapsam dışı personelin, 4571 Sayılı Kanunun 3. maddesi ile işsizlik sigortası kapsamında bulunmadıkları yönünde açıklık getirilen "sözleşmeli personef'e benzer şekilde gibi değerlendirilmeleri gerektiği yönündeki düşünceye gelince;

KİT personel rejimini düzenleyen 399 sayılı KHK ile de 657 Sayılı Kanunda aynı adı taşımakla birlikte farklı bir sözleşmeli personel uygulamasına gidildiği görölmektedir.

Sözleşmeli personel; Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, kurumun teklifi üzerine Devlet Personel Dairesi ve Maliye Bakanlığının görüşleri alınarak Bakanlar Kurulunca geçici olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileri olarak tanımlanmaktadır (657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m.4/B).

Bunların dışında 399 sayılı KHK'nin istihdam şekillerinde sözleşmeli personel ibaresi yer almış ve 3/C maddesinde; "...te-

şebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare esasları dışında yürüttükleri hizmetlerinde bu KHK’de belirtilen hukuki esaslar çerçevesinde akdedilecek bir sözleşme ile çalıştırılan ve işçi statüsünde olmayan personel” olarak tanımlanmıştır.

Kamu İktisadi Teşebbüslerinde çalışan sözleşmeli personel, 399 sayılı KHK hükümlerine tabi bulunmaktadır. Bu KHK’de hüküm bulunmayan konularda ise 657 Sayılı Kanun Hükümleri uygulanmaktadır.

Görüldüğü gibi, işçi niteliğinde bulunan kapsam dışı personelin, farklı esaslara ve statüye tabi tutulmuş olan sözleşmeli personel gibi ele alınarak değerlendirilmeleri mümkün bulunmamaktadır.

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Kanununun, özelleştirme programına alınacak kuruluşlardan personel naklini düzenleyen 22. maddesinde (kapsam dışı personel) ifadesine yer verilmiş olması, Yasanın amaç ve kapsamıyla ilgilidir.

Anılan Yasa, özelleştirme uygulamalarını düzenlemeye, özelleştirmeye tabi yerlerde çalışanların mali ve sosyal haklarını güvence altına almaya yöneliktir.

Nitekim 1. maddesinde; özelleştirme uygulamaları kapsamında bulunanlara mali ve sosyal haklar sağlanması amacıyla düzenlenmektedir. Özelleştirme uygulamalarına ilişkin bir yasa ile kamuda çalışanların istihdam ilişkilerini düzenlenmesi beklenmemelidir. KİT’lerde çalışan ve özelleştirme uygulamalarında nakle tabi tutulan kapsam dışı personelin, sözleşmeli personel gibi (kamu personeli olarak) nitelendirilmeleri, Yasanın amacına da aykırı bulunacaktır.

Kaldı ki, 2005 yılında anılan maddede yapılan değişiklik ile (kapsam dışı personel) ifadesi yerine; “iş kanunlarına tâbi olarak görev yapmakla birlikte toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanmayan genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul başkanı, daire başkanı, müessese, bölge, fabrika, işletme ve şube müdürü, müfettiş ve müfettiş yardımcısı, müşavir

ve başuzman unvanlı kadrolara atanmak suretiyle görev yapan personel” ifadesine yer verilerek, duruma açıklık getirilmeye çalışılmaktadır.

Belirtilen düzenlemeler hep birlikte değerlendirildiğinde; KİTlerde “kapsam dışı personel” adı altında, İş Kanununa tabi olarak çalıştırılan ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa göre sosyal güvenlik yönünden sigortalı kabul edilip bu kurumla ilişkilendirilen davacının ücretinden işsizlik sigortası primi kesilmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24.10.2007 gün ve 2007/10- 663 Esas, 770 Karar sayılı Kararında da bu hususlar vurgulanmaktadır.

Yukarıda belirtilen maddi ve yasal olgular karşısında mahkeme kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin değerlendirilmesinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, usul ve yasaya uygun bulunan direnme kararının onanması gerekir.

SONUÇ:

1- Davalı vekilinin (I) numaralı bentte açıklanan nedenlerle, temyizde hukuki yararı bulunmadığından temyiz dilekçesinin REDDİNE,

2- Davacı vekilinin temyiz itirazlarının (II) numaralı bentte açıklanan nedenlerle reddi ile direnme kararının ONANMASINA, gerekli temyiz ilam harcı peşin alınmış olduğundan başkaca harç alınmasına mahal olmadığına, 05.03.2008 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C.

YARGITAY

9. Hukuk Dairesi

E:2004/23995

K:2005/18596

T:17.05.2005

4857 s. Yasa m. 21

4447 s. Yasa m. 48,51

1475 s. Yasa m. 14

Taraflar arasındaki ihbar ve kıdem tazminatı, sigorta primi ile işsizlik sigortası alacağının ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde duruşmalı olarak temyizden incelenmesi davalı avukatınca istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 17.5.2005 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat Uygun Kızılkor geldi. Karşı taraf adına kimse gelmedi. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek dosya incelendi, gerçeği konuşulup düşünüldü:

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

2- 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 51. maddesinde işsizlik sigortasından faydalanma şartları belirlenmiştir. Aynı yasanın 48. maddede ise, “Sigortalı işsiz, bu maddede belirtilen

odeme ve hizmetlerden yararlanabilmesi için işten ayrılma bildirgesi ile birlikte hizmet akdinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren otuz gün içinde Kuruma dogrudan başvurusu gerekir. Mücbir sebepler dışında, başvuruda gecikilen süre işsizlik ödeneği almaya hak kazanılan toplam süreden düşölür” kuralına yer verilmiştir. Görüldüğü üzere, işsizlik sigortasından faydalanabilmek için işçinin, işten ayrılma tarihinden itibaren bir ay içinde işçinin kuruma başvurusu şarttır. Somut olayda davacının fesihden itibaren bir aylık süre içinde kuruma başvurup başvurmadiğı araştırılmış değildir. Mahkemece öncelikle bu konu araştırılmalı ve şayet başvuru yapılmışsa yararlanma şartları yeniden bir değerlendirmeye tabi tutulmak suretiyle sonuca gidilmelidir.

3- İşyerinde ikramiye uygulamasının varlığını kanıtlanabilmiş değildir. Bu konuda işyerinde inceleme yapan iş mufettişliğince de bir tespit yapılmamış, davacının da ikramiye uygulamasına dair iddiası olmamıştır. Mahkemece, tanık dinlenmediği halde yılda 4 ikramiye ödemesinin varlığından bahisle tazminatların buna göre hesaplanarak hüküm altına alınması hatalı olmuştur.

4- Mahkemece, reddine karar verilen miktar yönünden davalı lehine avukatlık ücretine karar verileceği yerde yine davalıdan alınarak davacıya verilmesine şeklinde karar verilmesi de hatalı olmuştur.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, davalı yararına takdir edilen 400 YTL. duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 17.5.2005 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C.

YARGITAY

9. Hukuk Dairesi

E:2009/50182

K:2010/7263

T:18.03.2010

İŞSİZLİK SİGORTASINDAN YARARLANMA KOŞULU

4447 s. Yasa m. 50,51

Davacı, işçi işsizlik sigortasından yararlanmak için T. İş Kur'a müracaat ettiğinde kurumun mahkeme kararı istediğini bu nedenle iş aktinin işveren tarafından haksız olarak feshedildiğinin tespitine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, davayı reddetmiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi M.G. tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı; işsizlik sigortasından yararlanmak için işverence yapılan feshin haksız olduğunun tespitini talep ettiğini belirtmektedir.

Davalı davanın reddini savunmuş, mahkemece eda davası açılabilir hallerde tespit davası açılmayacağı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Yasasının 51. maddesinde "Bu Kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan hizmet akitleri aşağıda belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona erenler, Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri, hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki

son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar.

a- 25/08/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 13 üncü maddesi veya 20/04/1967 tarihli ve 854 sayılı Deniz İş Kanununun 16 ncı maddesi ya da 13/06/1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen bildirim önellerine uygun olarak hizmet akdi işveren tarafından sona erdirilmiş olmak,

b- Hizmet akdi, süresi belli olsun veya olmasın sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin 1475 sayılı İş Kanununun 16 ncı maddesinin (I), (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 7 nci maddesi ile 11 inci maddesinin birinci fıkrasına göre sigortalı tarafından feshedilmiş olmak,

c- Hizmet akdi, süresi belli olsun veya olmasın sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin 1475 sayılı İş Kanununun 17 nci maddesinin (I) ve (III) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (III) numaralı bendine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasına göre işveren tarafından feshedilmiş olmak,

d- Hizmet akdinin belirli süreli olması halinde, bu sürenin bitimi nedeniyle işsiz kalmak, 854 sayılı Deniz İş Kanununun 7 nci maddesinin (II) numaralı bendinde belirtilen hizmet akdinin belirli bir sefer için yapılmış olması nedeniyle sefer sonunda işsiz kalmak,

e- İşyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle işten çıkarılmış olmak, 854 sayılı Deniz İş Kanu-

nunun 14 üncü maddesinin (IV) numaralı bendindeki nedenlerle işsiz kalmak,

f- 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 21 inci maddesi kapsamında işsiz kalmak.

g- Yukarıdaki bentlerde belirtilen iş kanunları kapsamına girmeyen sigortalılardan hizmet akitleri, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu kapsamında yapılmış olan toplu iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmesi bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri doğrultusunda (a), (b), (c), (d) ve (e) bentlerindeki hükümlere paralel olarak sona ermiş olmak.

Ancak, işsizlik ödeneğine hak kazanabilmek için hizmet akdinin başvuru sırasında grev, lokavt veya kanundan doğan ödevler nedeniyle askıya alınmamış olması gerekmektedir. Şeklinde düzenleme mevcuttur.

Somut olayda davacının iş sözleşmesi işverence fesih edilmiş, feshе bağılı kıdem ve ihbar tazminatı ödenmiştir. Bu husus uyumsuzluk dışıdır.

Davacı bu davada feshin haksız olduğunun tespitini istemektedir ki yukarıda belirtilen yasa hükümlerine göre işsizlik sigortasını hak etme şartlarından birisi de iş sözleşmesinin haksız olarak fesih edilmesidir.

Buna göre davacının işsizlik sigortası alabilmesi için bir tespit hükmüne ihtiyaç duyulduğunun anlaşılmasına göre tespit davası açmakta hukuki menfaati bulunmaktadır.

Netice itibarıyla davanın esası hakkında bir karar vermek gerekirken yazılı gerekçelerle reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 18.03.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi

E:2005/13007

K:2005/13183

T:13.12.2005

506 s. Yasa m. 84,134

4447 s. Yasa m. 46,49

1086 s. Yasa m. 7,27

Davacı, ücretinden yersiz olarak kesilen işsizlik sigortası primlerinin kesinti tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı kurumdan tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, ilamında belirtildiği şekilde davanın görev yönünden reddine karar vermiştir. Hükmün, taraflar avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi Ö.H. tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

KARAR : Dava, davacının ücretinden yersiz olarak kesilen işsizlik sigortası primlerinin kesinti tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte davalı kurumdan tahsiline ilişkin olup, mahkemece; idari yargının görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verilmiştir.

Davanın yasal dayanağı 4447 Sayılı Kanunun 46,49 ve 506 Sayılı Kanunun 84. maddeleridir. 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 46/4. maddesi ile "İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından SSK, ... görevli, yetkili ve sorumludur" düzenlemesi yanında, aynı kanun 49/5. madde ile de; "Sigortalı işçilerin,

işverenlerin ve Devletin her ay ödeyecekleri işsizlik sigortası primlerinin hesabı, günlük kazancın ve sınırlarının belirlenmesi, prim belgeleri, işsizlik sigortası primlerinin ödenmesi, ödenmeyen primler ve cezalar için düzenlenecek belgeler, yeni işverenin sorumluluğu, ..., yersiz olarak alınan primlerin iadesi hususlarında 506 Sayılı Kanunun 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83 ve 84. maddeleri hükümleri uygulanır. İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından, sigortalı ve işyeri bazında kayıtların tutulmasından, toplanacak primler ile uygulanacak gecikme zammı, faiz ve cezaların fona aktarılmasından, ..., yersiz olarak alınan primlerin iadesinden SSK görevli, yetkili ve sorumludur” hükmü ile işsizlik sigortası primlerinin tahsil ve iadesinden sorumlu kuruluşun SSK olduğu hususuna açıklık getirilmiştir.

Ülkemizde yeni olan işsizlik sigortası uygulamasında yol gösterici olması bakımından düzenlemelerin kanun koyucu tarafından açıklanan gerekçeleri göz ardı edilmemelidir. 4447 Sayılı Kanunun 46. maddesinin düzenleniş amacı; “Uygulamada SSK’nun uzun zamandan beri primleri toplama işlemlerini yapıyor olması ve bu konuda teknik olarak gelişmiş bulunması nedeniyle ayrıca, uygulamada bir ikileme de yol açmamak amacıyla işsizlik sigortası primlerinin toplanmasından, Devlet payının alınmasından, toplanan primlerin fona aktarılmasından SSK’nun görevli, yetkili ve sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır” şeklinde açıklığa kavuşturulmuştur. Kanun koyucunun işsizlik sigortası primlerinin tahsili ve yersiz alınanların iadesinden SSK’nu sorumlu tuttuğu ve tahsil ve iadeye ilişkin hükümlerde 506 Sayılı Kanunun 84. maddesine yaptığı açık yollama karşısında, 4447 Sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra Uyuşmazlık Mahkemesi’nce verilmiş bir karar bulunmadığı da gözetilmek suretiyle 506 Sayılı Kanunun 134. maddesi uyarınca; yersiz alınan işsizlik sigortası primlerinin iadesine ilişkin davada adli yargı iş mahkemelerinin görevli olduğunun gözetilmeksizin idari yargının görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verilmesi isabetsizdir.

Öte yandan; 4447 Sayılı Kanunun 46/3. maddesinin 08.09.1999 tarihinde yayınlanarak yürürlüğe giren ilk metninde; sadece, 506

Sayıli Kanunun 3. maddesinde sigortalı sayılmayanlar ile sosyal güvenlik kuruluşlarından yaşılık aylığı alıp da sosyal güvenlik destek primi ödeyerek ya da ödemeksizin çalışanlar kapsam dışı bırakılmış iken, 4571 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile işsizlik sigortası kapsamında olmayanlar yönünden genişletici bir düzenlemeye gidilmiştir.

4571 Sayılı Kanun ile değişik 46/3. madde ile “506 Sayılı Kanunun 3. maddesinde sigortalı sayılmayanlar, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 233. ve 399. sayılı KHK’ler ile 190 sayılı KHK’ye tabi kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat kanunlarındaki hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile 657 Sayılı Kanuna göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlar bu kanun kapsamına dahil değildir” şeklinde hüküm yeniden düzenlenmiştir. 4571 Sayılı Kanun ile 4447 Sayılı Kanunun 46. maddesinde yapılan genişlemenin madde gerekcesinde; “4447 sayılı İssizlik Sığortası Kanunu’nda; işsizlik ödeneğinin 506 Sayılı Kanun kapsamındaki sigortalılara ödeneceğı hükme bağlanmış, ancak kamu kurum ve kuruluşlarında işçi statüsünde bulunmayan sözleşmeli personelden işsizlik sigortası kesintisinin yapılp yapılmayacağı hususunda bir açıklık bulunmadığından, söz konusu personelden SSK’na tabi olanların, Emekli Sandığı’na tabi olanlara göre % 2 oranında işsizlik sigortası kesintisi nedeniyle mağduriyetlerinin önlenmesini teminen 4447 SK 46/3. fıkranın yeni düzenlemesi metne eklenmelidir” açıklaması yer almıştır.

Mahkemece; işin esasına girilerek dava dışı K. İşletmeleri A.Ş.’den kapsam dışı personel yönetmeliğı ve davacılar tarafından imzalanan hizmet sözleşmeleri örneklerinin celbi ile söz konusu maddenin düzenleniş amacı da gözetilerek davacının çalışmasının niteliğı ve 4447 Sayılı Kanunun 46. maddesi uyarınca işsizlik sigortası kapsamında olup olmadıklarının tespiti ile varılacak sonuca göre karar verilmelidir.

Açıklanan maddi ve hukuki nedenler gözetilmeksizin eksik araştırma, inceleme ve yanılığılı değerlendirme ile yazılı gerekçelerle görevsizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

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

SONUÇ : Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, temyiz harcın istek halinde ilgiliye iadesine, 13.12.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi

E:2006/7506

K:2006/9287

T:20.06.2006

İşsizlik Sigortası

Şahsen ve Doğrudan Başvuru

Özet: İşsizlik sigortası uygulaması ülkemizde yeni olduğundan, başvuru şeklinin çözümünde işsizlik sigortasının ve 4447 sayılı Kanun'un amacı ile uluslararası anlaşmalar ve bu sigorta kolunun uluslararası uygulamaları yol gösterici olacaktır. İşsizlik sigortasının ilk amacı sigortalı işsize gelir güvencesi sağlamaktır. Günümüzde işsizlik sigortası işsizlere ekonomik güvence yanında iş bulma ve mesleki eğitim verme gibi sosyal hizmetleri de kapsamına almıştır. İşsizlik ödeneğine hak kazanmanın ilk koşulu işsiz kalmak olduğundan, kimlerin işsiz sayılacağına ILO 13. çalışma konferansında kabul edilen karardaki standartlara göre belirlenmesi gerekir. Ülkemizde işsizlik sigortasının, sigortalı işsizin gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacıyla da içerecek şekilde düzenlendiği, Kurumun bu amacın gerçekleştirilmesine imkan verecek şekilde örgütlendiği ve sigortalı işsizin bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak Kurum ile organik bağının teminini sağlamak amacı ile "şahsen" ve "doğrudan" başvuru koşulunun getirildiği açıktır.

4904 s. Yasa m. 1,3

4447 s. Yasa m 48,51,52

Davacı, İş- Kur Kütahya Şubesi tarafından, aylık işsizlik sigortası ödemesi yapılması gerektiğinin tespitine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, ilamında belirtildiği şekilde isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün, davalılar avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Dava, iş akdinin işverence feshi nedeniyle 4447 sayılı Kanun uyarınca işsizlik ödeneğinin temerrüt tarihinden itibaren faizi ile tahsiline ilişkin olup, mahkemece; davanın kabulüne karar verilmiştir.

Davada öncelikle çözülmesi gereken uyuşmazlık; 4447 sayılı Kanun'un 48 ve 51. maddelerinde ifadesini bulan "doğrudan" ve "şahsen" başvuru koşulunun somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkindir. İşsizlik sigortası uygulamasının ülkemizde yeni olması karşısında anılan ifadelerde amaçlanan başvuru şeklinin çözümünde, işsizlik sigortasının ve 4447 sayılı Kanun'un amacı ile uluslararası anlaşmalar ve bu sigorta kolunun uluslararası uygulamaları yol gösterici olacaktır.

Davanın yasal dayanağını oluşturan 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun genel gerekçesinde "İşsizlik sigortası bir iş veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinden olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, Devlet tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta koludur.

İşsizlik sigortasının önemli unsurlarından birisi de işsiz kalan sigortalılara mesleklerine uygun, en son çalıştıkları işin çalışma

ve ücret koşullarına yakın bir iş bulunamadığı takdirde, meslek değiştirme ve yetiştirme eğitimlerinin verilmesidir.

Sigortalı işsizlere, işsizlik ödeneği vermek suretiyle gelir sürekliliğini sağlamak işsizlik sigortasının bir yönünü oluşturmaktadır. Diğer bir yönü ise, sigortalı işsizleri işe yerleştirmek ya da yeniden istihdam şansı elde edebilmeleri için gerekli olan meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi vermektir. Bütün bunlar gözönüne alındığında işsizlik sigortası ile iş ve işçi bulma hizmetlerinin birbirinden farklı düşünülmesinin imkansızlığı ortaya çıkmaktadır.

Sistemin amacı, işsizlerin gelir kayıplarını bir ölçüde de olsa gidermenin yanı sıra iş gücünü sürekli, etkin ve verimli çalıştırarak insan gücü israfını en aza indirmektir.” açıklaması ile kanunun işsizlik sigortasının amacını kabul şekli açıkça belirtilmiş, madde gerekçelerinde ise “... Ayrıca sigortalı işsizlere, bu Kanunda belirtilen esas ve koşullar çerçevesinde sağlanan ödeme ve hizmetler açıklanmıştır. Buna göre; işsizlik ödeneği verilmesi, işsizlik süresince tedavilerinin sağlanması, yeni bir iş bulma veya işsize yeni bir işe girebilmesi için meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi verilmesi kararlaştırılmıştır. Tüm bu ödeme ve hizmetlerin aynı Kanun içinde düzenlenmesinden amaç, bunların birbirini tamamlar nitelikte olmasıdır.” açıklaması ile işsizlik sigortası düzenlemesinin amacı açıkça ifade edilmiştir. Davanın yasal dayanağını oluşturan 4447 sayılı Kanun’un gerekçesinde belirtilen ilkelerde de açıklandığı üzere; işsizlik sigortasının ilk amacı, işsizlik ile karşılaşan sigortalı işsize gelir güvencesi sağlamaktır. Günümüzde işsizlik sigortaları işsiz kalanları ekonomik güvenceye kavuşturmanın yanında iş bulma ve mesleki eğitim verme gibi sosyal hizmetleri de kapsamına almış bulunmaktadır. İşsizlik ödeneği; işsizlik sigortasının işsizlik riskiyle karşılaşan sigortalılara ekonomik güvence sağlama aracıdır.

4447 ve 4904 sayılı Kanunlar uyarınca işsizlik sigortası yönetimi Türkiye İş Kurumu’na bırakılmıştır. Bu yönetim biçimi işsizlik sigortasının tam istihdamın sağlanmasına yardımcı ola-

rak görüldüğü ülkelerde uygulanmaktadır. İşsizlik sigortası ile iş bulma programları arasında bağlantı kurulan uygulamalarda işsizlik ödeneğinden yararlanmak için işsizın kendisini ilgili İş Bulma Kurumu'na kayıt ettirmesi ve ayrıca ödeneğin devamı için sigortalı işsizın belli aralıklarla durumu hakkında Kuruma bilgi vermesi koşulu aranmaktadır. Bu uygulamalarla işsizlik ödeneği sigortalı işsizın yeniden istihdama kazandırılmasına ilişkin programa yardımcı bir işlev görecektir. 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu 1. maddesinde Kurumun amacının "... istihdamın korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin önlenmesi faaliyetlerine yardımcı olmak ve işsizlik sigortası hizmetlerini yürütmek ..." olduğu açıkça düzenlenmiş, aynı Kanunun 3. maddesinde de bu amaç tekrar edilmiş, Kuruma işsizlik ödeneği dışında asıl olarak istihdamı geliştirici görevler yüklenmiştir. Kaldı ki 4447 sayılı Kanun 52/a, c ve d bentleri ile, Kurumca teklif edilen eğitim ve iş tekliflerinin reddi ödeneğin kesilmesine neden olarak öngörülmüş olup bu düzenleme işsizlik ödeneğinin işsizlik sigortasının asıl amacı değil aksine işsizliğı önlemede yardımcı bir aracı olduğu olgusunu da desteklemektedir. Bu görevlerin yerine getirilmesi için Kurum ile işsiz kalan sigortalılar arasında yakın ve devamlı ilişkinin kurulması, mevcut işlere yerleştirme veya istihdamın gerektirdiğı özelliklere sahip sigortalı yetiştirmek için gerekli koşuldur.

İşsizlik ödeneğine hak kazanmanın ilk koşulu; işsiz kalmak olduğundan öncelikle kimlerin işsizlik sigortası kapsamında işsiz sayılacağıının çözümlenmesi gereklidir. Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) 13. Çalışma İstatistikçileri Konferansında kabul edilen kararda işsizliğin uluslararası standart tanımı üç unsur üzerine oturtulmuştur. Bu unsurlar; 1) işsiz olma, 2) halen çalışmaya elverişli bulunma, 3) bir iş talep etme şeklinde sıralanmaktadır. Uluslararası standartlara göre ancak bu üç unsuru birlikte taşıyanlar işsiz kabul edilmektedir.

Tanımda yer alan halen çalışmaya elverişli olma ve bir iş talep etme unsuru istihdam dışında bulunan işgücünü ekonomik bakımdan aktif olmayan nüfustan ayırmaya hizmet etmektedir. İş

talep etme işi; bağımlı ya da bağımsız bir iş sahibi olabilmek için bazı aktif girişimlerde bulunulması anlamına gelmektedir. Uluslararası standartlara göre bir iş talebinden söz edebilmek için bu doğrultuda bazı aktif adımların atılması gerekmektedir. Yoksa tek başına bir iş talep edildiğinin beyan edilmesi yeterli değildir. Bu adımlara örnek olarak, resmi ya da özel bir iş ve İşçi Bulma Kurumuna kayıt yaptırılmasını, bizzat işverenlere yapılan başvuruları göstermek mümkündür (S. Başterzi, İşsizlik Sigortası 1996). 4447 sayılı Kanun 48. maddede yer alan "...Sigortalı işsiz, bu maddede belirtilen ödeme ve hizmetlerden yararlanabilmesi için ... Kuruma doğrudan başvurması gerekir..." düzenlemesi ile aynı Kanunun 51. maddesinde yer alan "...Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri,... kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar..." düzenlemesi de 4447 sayılı Kanun'uri da "sigortalının çalışmaya istekli ve elverişli bulunması gerektiği" koşulunu aradığını kapalı biçimde göstermektedir. Bu koşul sayesinde işsizlik ödeneğinden yoksun kalmak istemeyen sigortalılar kendilerini mevcut işlere elverişli kılmaya ve bir iş elde etme yönünde aktif çaba harcamaya teşvik edilmiş olmaktadır. Uluslararası uygulamalarda; çalışma istek ve iradesinde olduğu ve bir iş talep ettiğini ve bu istek ve talebinin işsizlik ödeneğinin ödendiği süre içinde devam ettiğini kanıtlama yükümü sigortalı işsiz üzerinde bırakılmıştır. Bu yükümlülükler, İngiltere'de; Kuruma altı milden daha yakın yerde oturan için doğrudan başvuru ve her on beş günde bir bu başvurunun yenilenmesi (altı milden uzak oturanlar veya özürlü olanlar için posta ile başvuru hakkı tanınarak), Danimarka'da; iş arama ve çalışabilecek durumda olduğunu kanıtlama, Almanya'da; şahsen başvuru ve kayıt ile üç ay dolmadan kaydı yenileme zorunluluğu, Japonya'da; kayıt yaptırma dışında her dört haftada bir Kuruma rapor verme koşulu (TİSK İşsizlik Sigortası Uluslararası Semineri 2000) şeklinde olup, Avustralya, Belçika, Mısır gibi işsizlik sigortası uygulaması olan pek çok ülkede işsizlik sigortası programları haktan yararlanmak isteyenlerin iş için istekli kişiler olmasını öngörür (Prof. Dr. Faruk Andaç, İşsizlik Sigortası,

Ocak 1999). Öte yandan, yine çeşitli ülkelerin uygulamalarında; oturduğu mahalden tatil veya benzeri bir nedenle ayrıldığı için kendisi ile bağlantı kurulamayan sigortalı işsiz Kurumu kendisi ile nasıl irtibat kurulacağı konusunda bilgilendirmemesi halinde veya Kuruma iş görüşmesine uygun kıyafetle gelmeme veya kendisine bir iş önerisini engelleyici davranışlar içinde bulunma gibi hallerde çalışma iktidar ve isteğinde olmadığı kabul edilmektedir. Bu bakımdan uluslararası uygulamalar yönünden çalışma istek ve iktidarının tespiti bakımından Kurum ile sigortalı işsiz birbir yakın ilişkisi gerektiği kabul edilmekte ve düzenlemeler bu yakın ilişkiyi sağlayacak şekilde yapılmaktadır.

Hukukumuzda, bireyin gerçek iradesinin ve bu iradenin tespiti önemli olduğu ve vekalet akdine dayalı olarak beyanın kabul edilmediği ve (4447 sayılı Kanun'un gerekçesinde açıklandığı üzere işsiz sigortalının çalışma iktidar ve isteği iradesinin aranması gerektiği gibi) benzer şekilde bizzat tarafın iradesinin arandığı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 230- 235. maddelerde düzenlenen isticvap, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 134- 144. maddelerde düzenlenen evlenme ve 166/2. maddede düzenlenen evlilik birliğinin sarsılması hukuksal nedenine dayalı boşanma davası gibi hukuki kurumların uygulanmasında bireyin samimi iradesinin tespiti amacıyla mahkemece bizzat dinlenmesi öngörülmüş, vekil aracılığı ile irade beyanına cevaz vermemiştir.

Açıklanan ilkeler doğrultusunda; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 03.05.2006 tarih, 2006/10- 242 Esas, 2006/270 Karar sayılı kararında da açıkça kabul edildiği üzere, ülkemizde işsizlik sigortasının, sigortalı işsizin gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacını da içerecek şekilde düzenlendiği, Kurumun bu amacın gerçekleştirilmesine imkan verecek şekilde örgütlendiği ve sigortalı işsizin bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak Kurum ile organik bağının teminini sağlamak amacı ile “şahsen” ve “doğrudan” başvuru koşulunun getirildiği açık bulunmaktadır. Öte yandan, İş Kur tarafından çıkarılan (3) numaralı tebliğin 5/2. maddesi uyarınca; “İşverenin İAB düzenlememesi halinde hak kaybına yol açılmaması için sigortalı işsi-

zin talep dilekçesi ve resmi kimlik belgesi ile yaptığı müracaatı kabul edilir.” düzenlemesi ile, işten ayrılma bildirgesinin düzenlenmemesi halinde izlenecek yol da açıkça gösterilmiştir. Somut olayda; Kuruma iş akdinin feshinden itibaren bir ay içinde veya diğer koşulların mevcut olması halinde hak kazanacağı ödenek süresi içinde şahsen başvurusu bulunmadığı anlaşılan ve mevzuattaki bu açık düzenlemelerin gereğini yerine getirmeyen davacı yönünden davanın reddi yerine, yanılıgılı değerdendirme ile yazılı gerekçelerle kabulüne karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalı İş Kur vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

Sonuç: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle (BOZULMASINA), 20.06.2006 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi

E. 2006/11368

K. 2007/1663

T. 06.02.2007

İşsizliğin başlama tarihi

İşsizlik sigortası

“özet”

İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından Sosyal Sigortalar Kurumu, diğer her türlü hizmet ve işlemlerin yapılmasından Türkiye İş Kurumu sorumlu olduğundan, işbu davada davalı olarak yer alması gerekir. Davacı sigortalı işsizizin İşkur’a hangi tarihte ve ne şekilde başvurduğu araştırılarak, başvurunun süresinde ve yönteminde olup olmadığı saptanmalıdır. Davacının iş akdinin feshinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmada bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır.

4447 s. Yasa m. 46,48,50,51

Davacı, iş akdinin haksız olarak feshedildiğinin tespitine ve işsizlik sigortası alması gerektiğine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, ilamında belirtildiği şekilde isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün, taraflar avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hâkim tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Dava, iş akdinin işverence haksız nedenle feshi suretiyle sona erdiğinin ve işsizlik ödeneği alması gerektiğinin tespiti talebine ilişkin olup, mahkemece; davacının hizmet akdinin davalı işveren tarafından haksız olarak feshedildiğinin tespitine karar verilmiştir.

Yapılan araştırma, hüküm kurmaya yeterli değildir. İşsizlik sigortasının amaç ve kapsamı ile yetkili, görevli ve sorumlu kuruluşlara ilişkin 4447 sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca; "... İşsizlik sigortası primlerinin toplanmasından Sosyal Sigortalar Kurumu, diğer her türlü hizmet ve işlemlerin yapılmasından İş ve İşçi Bulma Kurumu Genel Müdürlüğü (Türkiye İş Kurumu) görevli, yetkili ve sorumludur..." Bu bağlamda, İşkur'un işsizlik sigortası hizmetlerinden yararlanmayı amaçlayan işbu davada davalı olarak yer alması ve bu eksikliğin Kurum aleyhine yöntemince açılacak davanın işbu dava ile birleştirilmek suretiyle giderilmesi gerektiği hususunun gözardı edilmesi. isabetsizdir.

Öte yandan, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 48. maddesi uyarınca; "Sigortalı işsiz, bu maddede belirtilen ödeme ve hizmetlerden yararlanabilmesi için; işten ayrılma bildirgesi ile birlikte, hizmet akdinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren otuz gün içinde Kuruma doğrudan başvurması gerekir. Mücbir sebepler dışında, başvuruda gecikilen süre işsizlik ödeneği almaya hak kazanılan toplam süreden düşülür." Maddenin açık anlatımı ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 03.05.2006 tarih 2006/10- 242 Esas 2006/270 Karar sayılı kararında da açıkça kabul edildiği üzere, sigortalı işsizin maddede öngörülen süre içerisinde Kuruma bizzat (doğrudan) müracaat zorunluluğu bulunmaktadır. İşkur tarafından çıkarılan (3) numaralı tebliğin 5/2. maddesi uyarınca; "İşverenin İAB düzenlememesi halinde hak kaybına yol açılmaması için sigortalı işsizin talep dilekçesi ve resmi kimlik belgesi ile yaptığı müracaatı kabul edilir." düzenlemesi ile, işten ayrılma bildirgesinin düzenlenmemesi halinde izlenecek yol da açıkça gösterilmiştir. Somut olayda; davacı sigortalı işsizin İşkur'a hangi tarihte ve ne şekilde müracaat ettiği yöntemince araştırılmadığından, davacıdan müracaat ettiği yer

sorulmak suretiyle, anılan Kurumdan davacıya ait müracaat dilekçesini de içerir şekilde tüm evrakların celbi ile müracaat şekli ve süresi açıklığa kavuşturulmalıdır. Ayrıca, anılan Kanun'un 50/1. maddesi uyarınca; "Hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmış olanlara ... işsizlik ödeneği verilir." ve 51/1. maddesi uyarınca da; "Bu kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan ... işten ayrılmadan önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar." Her iki maddenin açık düzenlenmesi karşısında davacının ödeneğe hak kazanıp kazanmadığına ilişkin olarak işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde kesinleşmiş çalışması ve bu sürelerle ait primin ödenmesi gerekli olup, mahkemece, davacının iş akdinin feshinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışma bulunup bulunmadığı hususu da araştırılmadan eksik araştırma, inceleme ve yanılgılı değerlendirme ile yazılı gerekçelerle karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

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

Sonuç: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle (BOZULMASINA), temyiz harcının istek halinde davacıya iadesine, 06.02.2007 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi

E:2007/7651

K:2007/19839

T:27.11.2007

Sigortalılığın tespiti
işsizlik sigortası primi
kapsam dışı personel

Özet

Kit'lerde "kapsam dışı personel" adı altında, İş Kanunu'na tabi olarak çalıştırılan ve 506 sayılı Kanun'a göre sigortalı kabul edilip bu kurumla ilişkilendirilen davacının ücretinden işsizlik sigortası primi kesilmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

4447 s. Yasa m. 46

506 s. Yasa m. 2,3

Dava, kapsam dışı personel statüsünde çalışanların, Uyuşmazlık Mahkemesinin 1995/1 Esas 1996/1 Karar sayılı kararı uyarınca Anayasa'nın 128. maddesinde sözü edilen "diğer kamu görevlileri" olduğu ve iş güvencesi bakımından kamu personeli sayılarak, kamu görevlilerinin sahip olduğu iş güvencesine sahip olmakla 4447 sayılı Kanun 51. maddede sayılan haller nedeniyle işsiz kalmalarının ve dolayısıyla işsizlik sigortası hükümlerinden yararlanmalarının mümkün bulunmadığı gerekçesi ile davacının ücretinden işsizlik sigortası primi kesilemeyeceğinin tespiti ve kesintilerin şimdilik 500,00 YTL'lik kısmının Kurumca tahsil

edildiği tarihten itibaren işleyecek faizi ile birlikte tahsiline ilişkindir.

Mahkemece, bozmaya uyarak, davanın kabulü ile davacıya yapılan ücret ödemelerinden kesilen işsizlik sigortası primlerinin, davalı Kurumca tahsil edildiği tarihten başlamak üzere yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

Hükmün, davalı avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hakim tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 24.10.2007 tarih 2007/10-663- 770 sayılı kararında açıklandığı üzere; 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nda, sigortalılara işsiz kalmaları halinde, Kanun'da öngörülen ödemenin yapılması yanında, yeni bir iş bulabilmeleri için mesleki geliştirme, yeni bir meslek edindirme ve yetiştirme eğitimi verme hizmetleri de amaçlar arasında sayılmıştır.

İşsizlik sigortası zorunlu olup, işlevini yerine getirebilmesi, uygulamanın sistematik bir bütünlük içerisinde yapılmasına bağlıdır. İşsizlik sigortasının kişiler bakımından kapsamı 506 sayılı Kanun'a paralel bir şekilde düzenlenmiştir. 506 sayılı Kanun anlamında sigortalılık niteliğini kazanma açısından aranan koşullar, işsizlik sigortasının kapsamı için de aynen geçerli olmaktadır. 506 sayılı Kanun'un 2. maddesinde belirtilen sigortalılar (bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanlar) ile aynı Kanun'un geçici 20. maddesinde açıklanan sandıklara tabi sigortalılar ve müteakabiliyet esasına dayalı olarak yapılan anlaşmalara göre çalışan yabancı işçiler, işsizlik sigortasının kapsamında yer almaktadır.

Kapsamda bulunmayanlar ise; 4447 sayılı Kanun'un 4571 sayılı Kanunla değişik 46. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilmektedir. Buna göre, 506 sayılı Kanun'un 3. maddesinde "sigortalı sayılmayanlar" işsizlik sigortasının da kapsamı dışında

bulunmaktadırlar. Bunun dışında, sosyal güvenlik kuruluşlarından yaşlılık aylığı alıp da sosyal güvenlik destek primi ödeyerek ya da ödemeksizin çalışanlar ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu, 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu, 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler ile 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye tabi kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat kanunlarındaki hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlar bu kanun kapsamına dahil değildir. Anılan madde sınırlayıcı olup, kapsamının yorum yolu ile genişletilmesi düşünülemez.

Maddede “kapsam dışı personel” ifadesi yer almamış olmakla birlikte, tam bir değerlendirme yapılabilmesi için tanımına ve içeriğinin belirlenmesine gereksinim vardır. Kapsam dışı personel iş hukuku ile ilgili bir kavramdır. Kapsam dışı bırakılma, toplu iş sözleşmesinden yararlanmama sonucunu doğurur, işçiyle işveren arasındaki bireysel iş ilişkisini, hizmet sözleşmesine dayanan olguyu etkilemez.

Kapsam dışı bırakılacak olanlar, iş sözleşmeleri veya işyerinde uygulanan personel yönetmelikleri ile iş hukukunun güvencesi altında bulunmaktadır.

İşçiler ya yasadan ötürü zorunlu olarak kapsam dışı kalmakta, ya da toplu iş sözleşmesinin tarafları serbest iradeleri ile bazı işçi gruplarını kapsam dışı bırakmaktadırlar. Bunlar hizmet akdiyle çalışan, İş Kanunu'na, sosyal güvenlikleri yönünden ise 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi kişiler olup, kapsam dışı bırakılmaları, bunların işçilik sıfatını, bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılmaları olgusunu etkilememektedir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinde kamu hizmetlerinin; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceği, 5. maddesinde

ise; bu Kanuna tabi kurumların, dördüncü maddede yazılı dört istihdam şekli dışında personel çalıştıramayacakları kurala bağlanmıştır.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamemin 3/a maddesinde ise, teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda hizmetlerin; memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle gördürüleceği belirtilmiş, bu düzenlemede ayrıca bir “kapsam dışı personel” ifadesine yer verilmemiş, (e) bendinde; işçilerin bu Kanun Hükmünde Kararname’ye tabi olmadığı ifade edilmiştir. Yine aynı Kanun Hükmünde Kararname’nin 25. maddesinin (c) fıkrasında sözleşmeli personelin ücretinin nasıl saptanacağı, 25 ve devamı maddelerinde diğer mali ve sosyal haklar düzenlenmesine karşın, bu düzenlemeler içinde de kapsam dışı personele yer verilmemiştir. Kapsam dışı personel mali ve sosyal haklar yönünden 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelere tabi tutulmamıştır.

Haklarında, statü hukukuna ilişkin hiçbir yasal düzenleme bulunmayan, sadece KİTlerce kendi durumlarına uygun yönetmelikler çıkartılan kapsam dışı personelin Anayasa’nın 128. maddesinde sözü edilen “diğer kamu görevlileri” tanımı içerisinde kabulüne yasaca olanak bulunmamaktadır. Kapsam dışı personel kamu hukukunda iş gücünün istihdamını belirleyen, statü hukukuna tabi bir çalışma statüsü değildir. Kapsam dışı bırakılan işçiler, işverenleri ile olan çalışma ilişkilerine hizmet akdi çerçevesinde devam etmektedirler. Sınırlı olarak belirtilen istihdam türlerine toplu sözleşmenin taraflarınca yeni bir statü eklenemez.

Kapsam dışı personelin, 4571 sayılı Kanun’un 3. maddesi ile işsizlik sigortası kapsamında bulunmadıkları yönünde açıklık getirilen “sözleşmeli personel”e benzer şekilde gibi değerlendirilmeleri gerektiği yönündeki düşünceye gelince; KİT personel rejimini düzenleyen 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile de 657 sayılı Kanun’da aynı adı taşımakla birlikte farklı bir sözleşmeli personel uygulamasına gidildiği görülmektedir. Sözleşmeli personel; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu 4/B maddesinde; kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer

alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, kurumun teklifi üzerine Devlet Personel Dairesi ve Maliye Bakanlığı'nın görüşleri alınarak Bakanlar Kurulu'na geçici olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileri olarak tanımlanmaktadır.

Bunların dışında 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin istihdam şekillerinde sözleşmeli personel ibaresi yer almış ve 3/C maddesinde; "...teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare esasları dışında yürüttükleri hizmetlerinde bu Kanun Hükmünde Kararname'de belirtilen hukuki esaslar çerçevesinde akdedilecek bir sözleşme ile çalıştırılan ve işçi statüsünde olmayan personel" olarak tanımlanmıştır. Kamu iktisadi teşebbüslerinde çalışan sözleşmeli personel, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi bulunmaktadır. Bu Kanun Hükmünde Kararname'de hüküm bulunmayan konularda ise 657 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaktadır. Görüldüğü gibi, işçi niteliğinde bulunan kapsam dışı personelin, farklı esaslara ve statüye tabi tutulmuş olan sözleşmeli personel gibi ele alınarak değerlendirilmeleri mümkün bulunmamaktadır.

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Kanunu'nun, özelleştirme programına alınacak kuruluşlardan personel naklini düzenleyen 22. maddesinde (kapsam dışı personel) ifadesine yer verilmiş olması, Yasa'nın amaç ve kapsamıyla ilgilidir. Anılan Yasa, özelleştirme uygulamalarını düzenlemeye, özelleştirmeye tabi yerlerde çalışanların mali ve sosyal haklarını güvence altına almaya yöneliktir. Nitekim 1. maddesine; özelleştirme uygulamaları kapsamında bulunanlara mali ve sosyal haklar sağlanması amacından söz edilmektedir. Özelleştirme uygulamalarına ilişkin bir yasa ile kamuda çalışanların istihdam ilişkilerinin düzenlenmesi beklenmemelidir. KİT'lerde çalışan ve özelleştirme uygulamalarında nakle tabi tutulan kapsam dışı personelin, sözleşmeli personel gibi (kamu personeli olarak) nitelendirilmeleri, yasanın amacına da aykırı bulunacaktır. Kaldı ki, 2005 yılında anılan

maddede yapılan değişiklik ile (kapsam dışı personel) ifadesi yerine; “İş Kanunlarına tabi olarak görev yapmakla birlikte toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanmayan genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul başkanı, daire başkanı, müessese, bölge, fabrika, işletme ve şube müdürü, müfettiş ve müfettiş yardımcısı, müşavir ve başuzman unvanlı kadrolara atanmak suretiyle görev yapan personel” ifadesine yer verilerek, duruma açıklık getirilmeye çalışılmaktadır.

Belirtilen düzenlemeler hep birlikte değerlendirildiğinde; KİT’lerde “kapsam dışı personel” adı altında, İş Kanunu’na tabi olarak çalıştırılan ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’na göre sosyal sigorta yönünden sigortalı kabul edilip bu Kurumla ilişkilendirilen davacının ücretinden işsizlik sigortası primi kesilmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan maddi ve hukuksal olgular gözetilerek, davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yanılığlı değerlendirmeye ve yazılı gerekçelerle davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde, davalı Kurum vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

Sonuç: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle (BOZULMASINA), 27.11.2007 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi

E:2009/10508

K:2010/4814

T:05.04.2010

İşsizlik Ödeneği

İşsizlik Ödeneğinin İadesi

Özet

İşsizlik ödeneği, işsiz kalan işçiye verilir ve bu ödeneği almakta olan kimsenin gelir getirici bir işte çalışmaması gerekir. Gelir getirici işte çalışma hali; işsizlik ödeneği yönünden hak düşürücü niteliktedir. Feshin geçersizliğine dair mahkeme kararının kesinleşmesine kadar işe başlatılsın veya başlatılmasın işçiye çalıştırılmadığı süre için ödenen en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklardan, iş kazaları ve meslek hastalıkları ile işsizlik sigortası dahil olmak üzere tüm sigorta kollarına ait primlerin kesilmesi, primlerin işverence ödenmesi ve bu sürelerin hizmetten sayılarak işçinin prim ödeme gün sayısına dahil edilmesi gereklidir. İşçinin boşta geçen ve çalışılmış gibi kabul edilen en çok dört aylık süre içinde gelir elde ettiği, işsiz kalmanın sonuçlarının bu şekilde telafi edildiği gözetildiğinde, dört aylık süre için ödenmiş olan işsizlik ödeneğinin İş Kurumuna iadesi gerekir. Aksinin kabulü çifte ödemeye neden olacağı gibi, 4447 sayılı Kanunun “işsizlerin gelir kayıplarını bir ölçüde de olsa giderme” amacına da aykırılık teşkil eder.

Sigortalı tarafından açılan işe iade davası sonucunda, işe iadeye karar verilip, işe başlatılması halinde, çalışılmış olarak kabul edilen dört aylık süreye ilişkin olarak iadesi gereken işsizlik ödeneği miktarı belirlenirken de; sigortalı işsizlik kusurunun bulunmadığı gözetilerek temerrüt tarihinden itibaren işleyecek faizden sorumlu olması gerektiği ve icra inkar tazminatına da hükmolunamayacağı gözetilmelidir.

4447 s. Yasa m. 50,51,52

4857 s. Yasa m. 21

Davacı, yersiz ödenen işsizlik ödeneğinin tahsili için yapılan icra takibine vaki itirazın iptali ile takibin devamına karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, ilamında belirtildiği şekilde isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün, davalı avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hakim tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Somut olayda; işveren tarafından iş akdi 10.10.2003 tarihinde feshedilen davalının 20.10.2003 tarihinde işsizlik ödeneği ödemesi için İş Kurumuna talepte bulunduğu, talebi kabul edilen davalıya 10.10.2003- 10.06.2004 tarihleri arasında 240 gün işsizlik ödeneğinin ödendiği, işveren aleyhine açılan dava sonucunda, Bilecik As. (İş) Mahkemesinin 2005/173 Esas 2005/397 Karar sayılı kararı ile feshin geçersizliğine ve işe iadeye karar verildiği, işverenin daveti üzerine davalının 01.05.2006 tarihinde işe başladığı, davacı İş Kurumu tarafından ödenen işsizlik ödeneğinin tahsili için icra takibi başlatıldığı anlaşılmaktadır.

Davada çözülmesi gereken uyuşmazlık; iş akdi fesh edildikten sonra işsizlik ödeneği alan sigortalı işsizlik, işe iade kararı ile işe başlaması halinde boşta geçen süre içinde aldığı işsizlik ödeneğinin iadesinin gerekip gerekmeyeceğine ilişkindir.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun genel gerekçesinde; “İşsizlik sigortası bir iş veya işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, Devlet tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta koludur.

İşsizlik sigortasının önemli unsurlarından birisi de; işsiz kalan sigortalılara mesleklerine uygun, en son çalıştıkları işin çalışma ve ücret koşullarına yakın bir iş bulunamadığı takdirde meslek değiştirme ve yetiştirme eğitimlerinin verilmesidir.

Sigortalı işsizlere, işsizlik ödeneği vermek suretiyle gelir sürekliliğini sağlamak işsizlik sigortasının bir yönünü oluşturmaktadır. Diğer bir yönü ise, sigortalı işsizleri işe yerleştirmek ya da yeniden istihdam şansı elde edebilmeleri için gerekli olan meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi vermektir. Bütün bunlar göz önüne alındığında işsizlik sigortası ile iş ve işçi bulma hizmetlerinin birbirinden farklı düşünülmesinin imkansızlığı ortaya çıkmaktadır.

Sistemin amacı işsizlerin gelir kayıplarını bir ölçüde de olsa gidermenin yanı sıra iş gücünü sürekli, etkin ve verimli çalıştırarak insan gücü israfını en aza indirmektir.” açıklaması ile, kanunun işsizlik sigortasının amacını kabul şekli açıkça belirtilmiştir.

Davanın yasal dayanağını oluşturan 4447 sayılı Kanunun gerekçesinde belirtilen ilkelerde de açıklandığı üzere; işsizlik sigortasının ilk ve doğrudan amacının işsizlik riski ile karşılaşan sigortalı işsize gelir güvencesi sağlamak olduğu, böylece işçi ve ailesinin yaşam standardının yeni bir iş buluncaya veya eski işine dönünceye kadar korunmuş olacağı, sigortalı işsizin işe iade davasının devamı süresince fiilen işsiz kaldığı gözetildiğinde; işveren tarafından 4447 sayılı Kanunun 51. maddesinde yazılı haller

kapsamında iş akdi feshedilen sigortalı işsiz, feshin geçersizliğine karar verilerek işe başlatılması halinde, boşta geçen dönem içinde aldığı işsizlik ödeneğinin iadesinin mümkün olmadığının kabulü gerekir.

Öte yandan; 4857 sayılı İş Kanununun 21/3. maddesindeki feshin geçersizliğine ilişkin kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücreti ve diğer haklarının ödeneceğinin belirtilmiş olması da, anılan Kanunun 20. maddesinde, işçi, feshin geçersizliği talebiyle fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde davayı açacağı, ilk derece mahkemesi seri yargılama usulüne göre iki ay içinde de sonuçlandıracağı ve kararın temyizi üzerine Yargıtay'ca bir ay içinde kesin karar verileceği gözetilerek, yargılamanın en çok dört ayda tamamlanacağını öngörür. Ancak uygulamada iş yoğunluğu nedeniyle bu süre içinde davanın karara bağlanmasının mümkün olmadığı ve İş yargılamasına ilişkin sürecin dört ayı aştığı bilinen bir gerçektir. Kanundaki düzenleme ile feshin geçersizliğine dair karar alan işçinin, en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklarının hüküm altına alınarak korunmuş olması, yargılamanın bu süreleri aşması halinde kanunda getirilmiş bir yaptırımın da bulunmaması karşı-

sında, yargılamanın uzamasının ve dört ay içinde karara bağlanamamasının olumsuz sonuçlarının sigortalıya yüklenerek ödenen işsizlik ödeneğinin iade edilmesi sonucuna varılması, işsizlik sigortasının yukarıda açıklanan amacı ve sosyal güvenlik ilkeleri ile bağdaşmaz.

Bu yönde; 4447 sayılı Kanunun 50. maddesinde de; sigortalının kusurundan kaynaklandığı belirlenen fazla ödemelerin geri alınacağından bahsedilmekte olup, işsizlik ödeneğine hak kazanacak şekilde iş akdi feshedilen ve kendisine işsizlik ödeneği ödenen sigortalı işsiz kusurunun bulunduğundan da bahsedilemez.

Ne var ki; 4447 sayılı Kanunun 52/b maddesine göre işsizlik ödeneği, işsiz kalan işçiye verilir ve bu ödeneği almakta olan kim-
senin gelir getirici bir işte çalışmaması gerekir. Kanun koyucunun

açıkça öngördüğü üzere; gelir getirici işte çalışma hali, işsizlik ödeneği yönünden hak düşürücü niteliktedir. Feshin geçersizliğine dair mahkeme kararının kesinleşmesine kadar işe başlatılsın veya başlatılmasın işçiye çalıştırılmadığı süre için ödenen en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklardan, iş kazaları ve meslek hastalıkları ile işsizlik sigortası dahil olmak üzere tüm sigorta kollarına ait primlerin kesilmesi, primlerin işverence ödenmesi ve bu sürelerin hizmetten sayılarak işçinin prim ödeme gün sayısına dahil edilmesi gereklidir. İşçinin boşta geçen ve çalışılmış gibi kabul edilen en çok dört aylık süre içinde gelir elde ettiği, işsiz kalmanın sonuçlarının bu şekilde telafi edildiği gözetildiğinde, dört aylık süre için ödenmiş olan işsizlik ödeneğinin İş Kurumuna iadesi gerekir. Aksinin kabulü çifte ödemeye neden olacağı gibi, 4447 sayılı Kanunun “işsizlerin gelir kayıplarını bir ölçüde de olsa giderme” amacına da aykırılık teşkil eder.

Sigortalı tarafından açılan işe iade davası sonucunda, işe iadeye karar verilip işe başlatılması halinde, çalışmış olarak kabul edilen dört aylık süreye ilişkin olarak iadesi gereken işsizlik ödeneği miktarı belirlenirken de kuşkusuz; sigortalı işsizin kusurunun bulunmadığı gözetilerek temerrüt tarihinden itibaren işleyecek faizden sorumlu olması gerektiği ve icra inkar tazminatına da hükmolunamayacağı yönleri üzerinde durulmalıdır.

Mahkemece açıklanan maddi ve hukuki ilkeler gözetilmek suretiyle hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yanılı gılı değerlendirme ile yazılı

şekilde ödenen işsizlik ödeneğinin tümünün iadesine karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

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

Sonuç: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle (BOZULMASINA), temyiz harcının istek halinde davalıya iadesine, Başkan Süleyman Caner ve Üye Fatih Arkan'ın muhalefetlerine karşı; Üyeler; Neslihan Sever, Asuman Celkan ve Ali

İnceman'ın oylarıyla ve oyçokluğuyla 05.04.2010 gününde karar verildi.

KARŞI OY

Uyuşmazlık, işsizlik ödeneği alan sigortalının, işe iade kararı sonrasında hak kazanacağı en çok dört aylık ücret alacağı nedeniyle (bu sürede işsiz olduğunun kabul edilemeyeceği düşünce-siyle) bu süreye karşılık gelen işsizlik ödeneğini İş Kur'a iadesi-nin gerekip gerekmeyeceği noktasında toplanmaktadır.

“İşsizlik sigortası”, bir işyerinde çalışırken, çalışma istek, ye-tenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına rağmen, herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden sigortalılara işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını belli süre ve ölçüde karşılayan zorunlu sigortayı; “İşsizlik ödeneği” ise sigortalı işsizlere bu Ka-nunda belirtilen süre ve miktarda yapılan parasal ödemeyi ifade etmektedir (4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu m. 47).

I- Anılan Yasa, hangi koşullar altında yapılan “fazla” ödeme-nin iadesinin gerekeceğini ve işsizlik ödeneği ödemesinde hak düşürücü nedenleri belirlemiştir.

Buna göre;

a) Sigortalının “kusurundan” kaynaklandığı belirlenen fazla ödemeler yasal faizi ile birlikte geri alınır. Ölen sigortalı işsizlere ait fazla ödemeler ise geri tahsil edilmez (m. 50/3).

Somut uyuşmazlıkta, yapılan “fazla” ödemenin sigortalının “kusurundan” kaynaklanıp kaynaklanmadığının öncelikle belir-lenmesi gerekmektedir.

İş Kanununda belirtildiği üzere, işe iade davası fesih bildirimi-nin tebliği tarihinden itibaren bir ay içerisinde açılır; dava seri mu-hakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır; temyizi halinde Yargıtay bir ay içerisinde karar verir (4857 sayılı İş Kanunu m. 20). Tüm süreç dört ayla sınırlandırmış olmasına karşın, uygula-mada iş yoğunluğu nedeniyle bu mümkün olmamaktadır. Somut uyuşmazlıkta, iş akdinin fesih tarihi 10.10.2003; işe iade kararı-

nın Yargıtay'ca onanma tarihi 09.02.2006; yeniden işe kabul tarihi ise 01.05.2006'dır. İşsizlik ödeneği verilen süre ise, 10.10.2003 - 10.06.2004 tarihleri arasındaki 240 günlük devredir.

İşsizlik sigortası ile "fili" işsizlik halinde işçinin gelir kaybından kısmen de olsa korunması amaçlanmaktadır. İşe iade kararı ile boşta geçen süre ücretine hükmedilmekte olup, belirli koşullara bağlı olan bu ücret ödemesi "eylemli/fili" işçilik karşılığı değildir.

b) İşsizlik ödeneğinde hak düşürücü nedenler ise 52. maddede belirtilmektedir.

İşsizlik ödeneği aldığı sürede "gelir getirici bir işte çalıştığı" veya "herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı aldığı tespit edilen" sigortalı işsizlerin işsizlik ödenekleri kesilmektedir.

Yasa, yapılan fazla ödemenin iadesi için, bu ödemenin sigortalı işsizin kusurundan kaynaklanmış olmasını; ödeneğin kesilmesi için ise, ödeneğin alındığı tarihlerde gelir getirici bir işte çalışmayı aramaktadır.

Yıllar süren yargılama sonrasında işe iade kararı ile dört aylık boşta geçen süre ücretine (belirli ve sınırlı hallerde) hak kazanan sigortalı işsizin, işe iade davası açması ve işe iadesine karar verilmesinde kusurlu olduğunun kabul edilmesi sonucunu doğuracak şekilde, bu dönemin işsizlik ödeneğinin İş Kur'a iadesine karar verilmesi yasanın amacıyla uyumlu bulunmamaktadır.

Kaldı ki, işe iade kararıyla dört aylık ücrete hak kazanılmış olması, Yasanın 52. maddesinde yer verilen, gelir getirici bir işte çalışmış olma olgusundan kaynaklanmadığı da açıktır.

Bir diğer değerlendirilmesi gereken olgu ise, davacının işsizlik ödeneği aldığı süreden çok daha fazla süre işsiz kaldığıdır. İşe iadeyle hak kazanılan ücrete ilişkin dört aylık süre eklense bile fiilen işsiz kalan dönemi karşılamamaktadır.

c) İşe iade nedeniyle dört aylık sürenin işsizlik ödeneğinin iadesine karar verilmesi 50/4. maddeye de aykırılık oluşturmaktadır.

Sigortalı, işsizlik ödeneğinden yararlanma süresini doldurmadan tekrar işe girer ve işsizlik sigortası ödeneğinden yararlanmak için bu Kanunun öngördüğü şartları yerine getiremeden yeniden işsiz kalırsa, daha önce hak ettiği işsizlik ödeneği süresini dolduruncaya kadar bu haktan yararlanmaya devam edecektir. Anılan nedenle de davacı Kurumun bir kaybı söz konusu olmamaktadır.

II- İşe iade nedeniyle dört aylık işsizlik ödeneğinin sebepsiz zenginleşmeye neden olduğu ve bu zenginleşmede (bozma kararında da vurgulandığı gibi) sigortalı işsiz “iyiniyetli” olduğunun kabulü halinde ise Borçlar Kanununun 63. maddesinin somut uyumsuzlukta değerlendirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

Sebepsiz zenginleşmede, zenginleşen kişinin iyi veya kötüniyetli olması iade yükümlülüğünün kapsamını ve sorumluluğu tayinde önem taşımaktadır.

Anılan maddenin birinci fıkrasında, zenginleşen kişinin sebepsiz zenginleşme konusu şeyin (iadesinin talep edildiği anda) elinden çıkmış olması halinde iade sorumluluğu bulunmayacağı hükmüne bağlanmıştır.

BK m. 63, sosyal güvenlik hukukunda en çok uygulama alanı bulan maddelerden birisidir.

Yüksek Daire içtihatlarında sıkça yer verildiği gibi, sigortalı “kıtı kıtına” geçinmektedir. İşsizlik ödeneğinin, sigortalının son dört ay prime esas kazancı dikkate alınarak hesaplanan günlük brüt tutarın sadece %40’ı olduğu ve sayın çoğunluğun da kabulünde bulunduğu gibi “iyiniyetle” tüketildiğinin belirgin bulunması karşısında, işsizlik ödeneğinin iadesi sonucunu doğuracak nitelikteki bozma kararı Dairenin emsal uygulamalarına da aykırılık oluşturmaktadır.

İşsizlik sigortası fonunda biriken kaynak, işsizlik ödeneği ve meslek edindirme amacıyla kullanılması zorunlu iken, Yasanın uygulanmasında yapılan bu tür daraltıcı yorumlar ve uygulamalar

sonucunda Yasaya 2008 yılında eklenen geçici 6. madde, gerekse bu maddeye 2009 yılında eklenen fıkra ile fon gelirleri bambaşka amaçlara yönlendirilmiştir.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir. Anılan nedenlerle yerel mahkeme kararının bozulması gerektiği düşüncesi ile sayın çoğunluğun farklı gerekçelere dayalı bulunan bozma kararına katılmamaktayız.

Fatih ARKAN Süleyman CANER

10. Hukuk Dairesi Üyesi 10. Hukuk Dairesi Başkanı

KISALTMALAR

BK: Borçlar Kanunu

BMÇÇAMTHK: Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun

DİK: Deniz İş Kanunu

ILO: Uluslar Arası Çalışma Örgütü

İAB: İşten Ayrılma Bildirgesi

İİK: İcra İflas Kanunu

İK: İş Kanunu

İKBKDYHK: İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun

İŞK: İşsizlik Sigortası Kanunu

İŞKUR: Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü

K: Kanun

KHK: Kanun Hükmünde Karar

KİT: Kamu İktisadi Teşebbüsü

Md: Madde

RG: Resmi Gazete

S: Sayılı

SSGSSK: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

T: Tarih

TİKK: Türkiye İş Kurumu Kanunu

TSGLK: Toplu İş Sözleşmesi ve Grev Lokavt Kanunu

Y10HD: Yargıtay 10. Hukuk Dairesi

Y21HD: Yargıtay 21. Hukuk Dairesi

Y9HD: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

YHGK: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

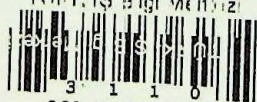
KAYNAKÇA

- 1- Prof. Dr. Ali GÜZEL, Prof. Dr. Ali Rıza OKUR, Prof. Dr. Nurşen CANİKLİOĞLU; Sosyal Güvenlik Hukuku: İstanbul/2010 ve 2012 14. Baskı
- 2- Prof. Dr. Faruk ANDAÇ; İşsizlik Sigortası: Ankara/2010 2. Baskı
- 3- Süleyman BAŞTERZİ; İşsizlik Sigortası: Ankara/1996
- 4- Celal TOZAN; İşsizlik Sigortası Uygulamaları: Ankara/2001
- 5- İlker ŞİRİN; Türkiye’de İşsizlik Sigortası Uygulamasının Aktüeryal Esaslara Göre İncelenmesi: SGK Ankara/2011
- 6- Sevim ÖZSOY; Hukuki Dayanak ve Boyutları ile İşsizlik Sigortası: Ankara/2000

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

- 7- 1- Meşe Yazılım İçtihat ve Mevzuat Bankası
- 8- 2- İş ve Sosyal Güvenlik Mevzuat- Bilgi- Kültür Platformu
- 9- 3- <http://www.isvesosyalguvenlik.com/yargi/ygk15.htm>

TURKİŞ EĞİTİMİ



3 1 1 0
368.44 TOZ 2013