

Doç. Dr. Nurşen CANIKLIOĞLU - Dr. Saim OCAK

Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

5921 Sayılı Kanun'la Getirilen Teşvikler

1. GİRİŞ

İstihdama ve işsizliğe ilişkin sorunların ülkeyimizin çözülmesi gereken en önemli sorunlarından birisi olduğu herkesçe bilinmektedir. Bu sorunun çözümünde en önemli görev kuşkusuz Devlete düşmektedir. Devlet işsizliğin önlenmesi için her türlü önlemi almakla yükümlüdür. Bu bağlamda, Devlet, bir yandan işçileri eğiterek donanımlı hale getirmeli ve istihdamlarını kolaylaştırmalı, diğer yandan da işverenlerin işçi istihdamını teşvik etmelidir. İşçi istihdamının en az seviyelere indiği ekonomik kriz dönemlerinde bu yöntemler çok daha büyük önem arz etmektedir.

İşte tüm dünyada ve ülkemizde de etkili olan küresel kriz nedeniyle ortaya çıkan düşük istihdam seviyesini artırmak amacıyla bazı önlemler alınmış ve 11.08.2009 tarih ve 5921 sayılı “İşsizlik Sigortası Kanunu ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”la¹, hem geçici hem de süreklilik taşıyan bazı teşvikler öngörülmüştür.

Kanunda, iki farklı teşvik hükmüne yer verilmiştir. Bu kapsamda Kanunda yer verilen ilk teşvik, işsizlik ödeneği almakta olanların istihdamına yöneliktir. Anılan teşvikle, işsizlik ödeneği almakta olanları işe alan işverenlerin

ve bu kapsamda işe alınan işçilerin ödemeleri gereken primlerinin belirli bir kısmının İşsizlik Sigortası Fonu tarafından karşılanması öngörülme suretiyle söz konusu işçilerin istihdamları kolaylaştırılmak istenmiştir. Kanunla getirilen diğer teşvik hükmüyle ise, yeni sigortalı istihdam edecek işverenlere belirli koşulların varlığı halinde prim teşviki sağlanmaktadır. Kanunda bunların dışında ayrıca “Yatırımlarda Devlet Yardımları Hakkında Kararlar” çerçevesinde teşvik edilen yatırımlarla ilgili olarak genel nitelikli bir düzenlemeye de yer verilmiş bulunmaktadır.

Biz bu çalışmamızda yukarıda kısaca belirttiğimiz teşvik hükümlerini inceleyeceğiz. Ancak, söz konusu hükümlere geçmeden önce, belirli bir bütünlük sağlaması açısından daha önce öngörülen ve halen uygulanmakta olan teşvikleri de kısaca özetleyeceğiz. Ayrıca şunu da ekleyelim ki, biz bu incelemeyi yaparken sadece Kanun hükümlerine değineceğiz. Oysa anılan düzenlemelerin herhangi bir soruya yer vermeyecek biçimde uygulanması bakımından Kurum tarafından çıkarılacak genelgeler büyük önem taşımaktadır. Fakat 5921 sayılı Kanunla öngörülen ve geç. m.9'da düzenlenen teşvik 18.08.2009 tarihinde yürürlüğe girmesine rağmen söz konusu hükmün uygulanmasına ilişkin olarak henüz bir genelge çıkarılmamıştır.

Bu nedenle konu ancak Kanundaki hükümlerin genel olarak değerlendirilmesi biçiminde ele alınabilecektir.

Öte yandan, 5921 sayılı Kanun'da sadece teşvik hükümlerine yer verilmemiştir. Kanunda, İşsizlik Sigortası Fonu nema gelirlerinin, 2009 ve 2010 yılında dörtte üçünün, 2011-2012 yıllarında ise dörtte birinin Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelikli olmak üzere, ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik altyapı yatırımlarının finansmanı için ilgili idare bütçelerine aktarılması da öngörülmüştür. Çalışmamızda, 5921 sayılı Kanun'la getirilen teşvik hükümlerini değerlendireceğimizden, Fonun nema gelirinin Güneydoğu Anadolu Projesi gibi projelerde kullanımına olanak tanıyan hüküm çalışmamızın kapsamı dışında kalmaktadır. Ancak, kısaca da olsa burada konuya değinmek yerinde olacaktır.

Bilindiği üzere, İşsizlik Sigortası Fonu esas itibarıyla sigortalı, işveren ve Devlet tarafından ödenen primlerden oluşmaktadır (4447 s.K. m.49/D). Sözü edilen Fonun nema gelirlerinin belirli bir kısmının, istihdamın artırılması ve işsizliğin azaltılması amacıyla da olsa, Hazine'ye aktarılması suretiyle kullanılmasının yerindeliği tartışılabilir bir husustur. Zira bu yöntemle, Devlet, istihdamla ilgili olarak üzerine düşen yükümlülüğü Hazineden karşılamak yerine, finansmanı işçi, işveren ve Devlet tarafından karşılanan Fon gelirlerinden karşılamakta, bir başka deyişle bu yükümlülüğünü sigortalı ve işverenlere yüklemiş olmaktadır. Böyle bir durumu kabul etme olanağı ise yoktur.

Şunu da ekleyelim ki, İşsizlik Sigortası Fonunun bir kısım gelirinin Hazineye gelir kaydedilmesi ilk defa olarak da yapılmamaktadır. Gerçekten, daha önce, 15.5.2008 tarih ve 5763 sayılı Kanun'un m. 19 ile 4447 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddeyle de nema gelirlerinin 2008 yılında benzer şekilde kullanılmasına olanak tanınmıştı. 5921 sayılı Kanun'daki düzenlemeyle, 2009-2012 yıllarında da aynı yöntemin tekrar uygulanmasına olanak tanınmıştır. Bu durum ise, sözü edilen uygulamaların süreklilik arzedeceği yönünde ciddi anlamda kaygı yaratmaktadır. Oysa 4447 sayılı

Kanun'a göre, "Bu fon bütçe kapsamı dışında olup, gelirlerinden 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 denettirilerek denetim raporlarının sonuçları ilân edilir" (444 s. K. m.4). İşte bu hüküm nedeniyle İşsizlik Sigortası Fonunda şimdiye kadar önemli miktarda gelir birikimi sağlanabilmişti. Fakat yukarıda belirttiğimiz hükümler nedeniyle söz konusu Fon gelirlerinin kısa zamanda erimesi ve amacı dışında kullanılmasının yolu açılmış olmaktadır.

Fon gelirlerinin bu ve bunun gibi hükümlerle başka amaçlarla kullanılması yerine 4447 sayılı Kanun'da düzenlenen ve işsiz kalan sigortalıların en önemli geçim kaynağı haline gelen işsizlik ödeneğinin artırılması amacıyla kullanılması herhalde çok daha isabetli olacaktır. Bilindiği gibi, işsizlik ödeneğine hak kazanma koşulları hem çok ağırdır hem de ödenek miktarı yetersizdir. Gerçi, 5763 sayılı Kanun'la işsizlik ödeneği miktarı biraz artırılmıştır. Ancak söz konusu artışın yeterli olduğundan söz etmek mümkün değildir.

II. GENEL OLARAK 5921 SAYILI KANUN'DAN ÖNCE GETİRİLEN TEŞVİKLER

Ülkemizde özellikle son yıllarda istihdamı teşvik amacıyla birçok teşvik hükmü öngörülmektedir. Bu teşviklerden bazıları sürelidir. Yani belirli bir süre uygulandıktan sonra, Kanunda teşvikin uygulanması için belirlenen sürenin geçmesiyle birlikte ortadan kalkacaktır. Buna karşılık bazı teşvikler ise süreklilik taşımaktadır.

Geçici nitelik taşıyan ilk teşvik hükmü 15.5.2008 tarih ve 5763 sayılı Kanun'un² 20. maddesiyle, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen geçici 7. maddeyle getirilmiştir³. Bu maddede düzenlenen teşvikten yararlanabilmek için, istihdam edilen sigortalının 18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük erkek olması ya da yaş şartı aranmaksızın 18

yaşından büyük kadın olması gerekmektedir. Bu teşvikten yararlanmak için, işverenin, bu maddenin yürürlük tarihi olan 1.7.2008 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, yukarıda belirtilen yaş koşuluna sahip bir kişiyi işe alması gerekmektedir⁴. Bunun dışında, sigortalı, bu maddenin yürürlük tarihinden önceki bir yıllık dönemde işyerine ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen ortalama sigortalı sayısına ilave olarak işe alınmış olmalıdır. Ayrıca, bu teşvik geçici süreli bir teşvik olduğu için söz konusu sigortalının bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren iki yıl⁵ içinde işe alınmış olması ve fiilen çalıştırılması gerekmektedir. Belirtelim ki, teşvik hükümlerinin uygulanması için tüm bu koşulların aynı anda gerçekleşmesi gereklidir⁶.

4447 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinde düzenlenen teşvikin kapsamını ise, 506 sayılı Kanun'un⁷ 72. ve 73. maddelerinde sayılan ve 78. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primine ait işveren hisselerinin; birinci yıl için yüzde yüzünün, ikinci yıl için yüzde sekseninin, üçüncü yıl için yüzde altmışının, dördüncü yıl için yüzde kırkının, beşinci yıl için yüzde yirmisinin, maddede yer alan diğer düzenlemelerde öngörülen koşullara ve sınırlamalara bağlı olarak İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanması oluşturmaktadır. Son olarak belirtelim ki, bu teşvik, 5763 sayılı Kanun'un 38. maddesi uyarınca, 01.07.2008 tarihinde uygulamaya konulmuş olup, 30.06.2010 tarihinden sonra işe alınanlar için uygulanmayacak, bu tarihten önce işe alınanlar hakkında da işe alınma tarihini takip eden beş yıl boyunca uygulanacaktır. Ekleyelim ki, 5921 sayılı Kanun'la öngörülen prim teşviki de özde bu teşvike benzemektedir. Ancak gerek istihdamı teşvik edilen sigortalıya ilişkin gerekse teşvikin kapsam ve süresine ilişkin birçok farklılık bulunmaktadır.

İşverenlerin en yaygın biçimde yararlandıkları teşvik 5763 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesine eklenen (ı) bendinde düzenlenmiştir. Anılan bende

göre, 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalıları çalıştıran özel sektör işverenlerinin, 81. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde öngörülen malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerinden, işveren hissesinin % 5'lik kısmı, belirtilen düzenlemede yer alan diğer hükümlerde öngörülen koşullara ve sınırlamalara bağlı olarak Hazine tarafından karşılanmaktadır (5510 s.K. m.81/I, ı). Bu teşvik, 5763 sayılı Kanun'un 38. ve 5510 sayılı Kanun'un yürürlük hükmü uyarınca 2008 yılının Ekim ayı başında (01.10.2008) uygulamaya konulmuş olup (m.106/I, d)⁸, yürürlüğü belirli bir süre ile sınırlanmamıştır. Dolayısıyla işverenler sözü edilen teşvik hükmünden, Kanunda öngörülen koşullar mevcut olduğu sürece her zaman yararlanabileceklerdir⁹.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlenen ve özürsüz sigortalılar için ödenen primlere ilişkin teşvik; 5084 sayılı "Yatırımların ve İstihdamın Teşviki ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" (m.4) ve "5746 sayılı Araştırma ve Geliştirme Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanun" (m.3/III) hükümlerinde de bulunmaktadır¹⁰. Öte yandan, devlet yardımları hakkında alınan kararlar¹¹ çerçevesinde teşvik edilecek yatırımlara bağlı olarak gerçekleşecek istihdam için prim teşviki bulunmaktadır¹².

III. 5921 SAYILI KANUN KAPSAMINDA ÖNGÖRÜLEN TEŞVİKLER

1. Genel Olarak

5921 sayılı Kanun'da iki farklı teşvik öngörülmüştür. Kanunun 1. maddesiyle İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 50. maddesinin mülga beşinci maddesi tekrar düzenlenmiş ve bundan sonra sürekli olarak yararlanılabilecek bir teşvik hükmü getirilmiştir. Buna göre, "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 Fonan karşılanır". Görüldüğü gibi, hükmün özünde, işsizlik ödeneği almakta olanların işe alınması yatmaktadır. Dolayısıyla hüküm bir yandan işverenlere prim ödeme yükümü bakımından kolaylık sağlarken, diğer yandan da işsizlik ödeneği alanların bir an önce işe yerleştirilmesini teşvik etmektedir.

Kanunda öngörülen diğer teşvik hükmü ise geçici niteliktedir. 5921 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile 4447 sayılı Kanun'a geçici 9. maddede eklenmiş ve yeni sigortalı istihdam edecek işverenlere yine belirli bazı koşulların varlığı halinde prim teşviki öngörülmektedir. Söz konusu hükme göre, "2009 yılının Nisan ayına ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen sigortalı sayısına ilave olarak, 31/12/2009 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 31/12/2009 tarihini 30/6/2010 tarihine kadar, primlerin Fonan karşılanma süresini ise altı aya kadar daha uzatmaya, Bakanlar Kurulu yetkilidir" (f.I). Aşağıda her iki hükmün kapsamı ve uygulanma koşulları üzerinde durulacaktır.

2. İşsizlik Ödeneği Alanların İşe Alınması Halinde Yararlanılabilecek Teşvik

a) Teşvikin Kapsamı

Bu teşvikten hangi işverenlerin yararlanabileceklerine ilişkin olarak Kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak teşvik hükmü

4447 sayılı Kanun'da yer aldığına göre, teşvikten, 4447 sayılı Kanun'un kapsamına giren sigortalılar ile bunların işverenleri yararlanacaklardır. Bir başka deyişle 4447 sayılı Kanun'a göre sigortalı olup da Kanunda belirlenen koşullarda işsiz kaldığı için işsizlik ödeneği almaya hak kazananlar ile bu nitelikteki bir kişiyi işe alan işverenler söz konusu teşvik kapsamına girmektedirler.

4447 sayılı Kanun'a göre, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ile ikinci fıkrası kapsamında olanlardan bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan sigortalılar ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun geçici 20. maddesinde açıklanan sandıklara tabi sigortalılar 4447 sayılı Kanun'a göre de sigortalı sayılırlar¹³. Hüküm yorumlandığında, teşvikten yararlanma hakkının, öncelikle bir hizmet akdine göre çalışanlar ile bu kişileri çalıştıran işverenlere tanındığı ortaya çıkmaktadır. Ancak, 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında olup hizmet akdine göre çalışanlar da sigortalı sayıldıkları için, örneğin yabancı işçi çalıştıran işverenler de bu teşvikten yararlanabileceklerdir. Bunun dışında, 5510 sayılı Kanunun kapsamına girmeyip de, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun geçici 20. maddesinde belirtilen sandık kapsamında sigortalı olanlar da söz konusu teşvik kapsamına girmektedirler. Esasında bu husus söz konusu sigortalıların 4447 sayılı Kanun'a göre sigortalı sayılmalarının doğal bir sonucu olmasına rağmen 5921 sayılı Kanun'la öngörülen teşvik hükmünde anılan sigortalılar hakkında da teşvik hükmünün uygulanacağı bir kere daha vurgulanmıştır. Gerçekten, söz konusu maddeye göre, "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." Bunun sonucunda, 506 sayılı Kanun'un geç. m.20 kapsamında banka ve sigorta sandıklarına tabi sigortalı çalıştıran işverenler de bu teşvik hükümlerinden yararlanabileceklerdir. Belirtelim ki, her ne kadar yukarıda saydığımız işverenler için böyle bir teşvik hükmü öngörülmüşse de, aşağıda

İşverenin birden fazla işyeri var ise, tüm işyerlerinde çalışan sigortalı sayısının ortalaması değil, sigortalının işe alındığı işyerindeki son altı ayın ortalaması dikkate alınacaktır.

değineceğimiz gibi¹⁴, belirli bazı durumlarda bu teşvikten yararlanılamaması da söz konusu olabilmektedir.

Bu konuda son olarak ekleyelim ki, daha önceki kanunlarla öngörülen teşviklerde olduğu gibi kamu kurum ve kuruluşlarının bu teşvikten yararlanma olanakları bulunmamaktadır. Gerçekten, teşvike ilişkin düzenlemede, “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.” denilmektedir. Bilindiği gibi, 5335 sayılı Kanun’un 30. maddesinin 2. fıkrasında, “genel bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, döner sermayeler, fonlar, belediyeler, il özel idareleri, belediyeler ve il özel idareleri tarafından kurulan birlik ve işletmeler, sosyal güvenlik kurumları, bütçeden yardım alan kuruluşlar ile özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları ile müessese ve işletmelerinde ve sermayesinin %50’sinden fazlası kamuya ait olan diğer ortaklıklar”dan söz edilmektedir. Bu nedenle, söz konusu teşvik hükümleri sadece özel sektöre ait işyerlerinde çalışan sigortalılar ile onların işverenleri hakkında uygulanacak, kamu idareleri ile buralarda çalışanlar hakkında uygulanmayacaktır. Hüküm, kamu kurumu niteliğindeki işverenin teşvik edilmesine gerek olmadığı düşünülerek isabetli görülebilirse de, bu teşvikten işveren yanında sigortalının da yararlanabildiği göz önünde tutulduğunda hükmün isabeti tartışmaya açık hale gelmektedir.

b) Teşvikten Yararlanma Koşulları

aa) Sigortalının son altı aylık dönemde çalıştırılan ortalama sigortalı sayısına ilave olarak işe alınması

Teşvikten yararlanmak için, işsizlik 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 alınmaları gerekir. Görüldüğü gibi, kanun koyucu bu teşvikten yararlanılabilmesi için, işsizlik ödeneği alan herhangi bir sigortalının işe alınmasını yeterli görmemiş, ayrıca bu sigortalının işyerinde belirli bir dönem esas alınmak suretiyle söz konusu dönemin ortalama sigortalı sayısını aşacak şekilde işe alınmış olmasını da bir koşul olarak aramıştır. Kanun bu bakımından altı aylık bir dönemi esas almıştır. Oysa 5763 sayılı Kanun’la öngörülen genç işçi istihdamına ilişkin düzenlemede, son oniki aylık dönemin ortalamasının alınması öngörülmektedir.

Altı aylık ortalama sigortalı sayısı belirlenirken de, teşvike konu işçinin işe girdiği işyerinin prim ve hizmet belgelerinde bildirilen ortalama sigortalı sayısına bakılacaktır. Dolayısıyla işverenin birden fazla işyeri var ise, tüm işyerlerinde çalışan sigortalı sayısının ortalaması değil, sigortalının işe alındığı işyerindeki son altı ayın ortalaması dikkate alınacaktır. Bu düzenleme bizce isabetli olmuştur.

Öte yandan Kanunda, işçinin, işten ayrıldığı işyerinde tekrar işe başlaması halinde bu teşvik hükümlerinden yararlanılamayacağı belirtildiğinden, daha önce aynı işyerinden ayrılan ve işsizlik ödeneği almakta iken işverence tekrar işe alınan sigortalı için bu teşvik hükümleri uygulanmayacaktır.

bb) İşverenlerin işe alınan sigortalıya ilişkin aylık prim hizmet belgesini süresinde Kuruma vermesi ve ödemesi gereken işsizlik sigortası primi ile varsa fark primleri ödemesi

Kanuna göre, işverenlerin bu teşvikten yararlanabilmeleri için, çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun uyarınca verilmesi gereken aylık prim ve hizmet belgesini yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumu’na

vermeleri gerekir. Hükümün de ortaya koyduğu gibi, teşvikten yararlanabilmek için Kuruma verilmesi gereken aylık prim ve hizmet belgesi, bu teşvik kapsamındaki sigortalılarla sınırlı değildir. İşveren diğer sigortalılarına ilişkin aylık prim hizmet belgelerini de süresinde Kuruma vermiş olmalıdır.

Teşvikten yararlanmak için gerekli olan diğer bir koşul ise, işe alınan sigortalının teşvik kapsamında olmayan işsizlik sigortası primi ile varsa teşvik dışında kalan diğer primlerin Kuruma ödenmiş olmasıdır. Aşağıda da değinileceği üzere, sigortalıların prime esas kazançlarının tamamı değil, alt sınır üzerinden ödenecek primleri teşvik kapsamına alınmıştır. Bu nedenle, eğer sigortalının prime esas kazancı alt sınırın üzerinde ise, işveren bu teşvikten yararlanabilmek için aradaki farkın primlerini Kuruma ödemek zorundadır. Bunun gibi, sigortalının kazancı prime esas kazancın alt sınırını aşmasa da, sigortalının çalıştırıldığı işyerinin kısa vadeli sigorta kolu primi % 1'den fazla ise bu durumda da işverenin ödemesi gereken fark prim çıkacaktır. İşte işveren söz konusu sigortalılar için ödemesi gereken primi ödemediği sürece bu teşvikten yararlanma olanağına sahip değildir.

Kanunda bu konuya ilişkin olarak "Söz konusu primlerin İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanabilmesi için işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerini yasal 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." denilmektedir. Hüküm incelendiğinde, bu teşvikten yararlanmak için işverenin ödemesi gereken primlerin bu kapsamda işe alınan sigortalılara ilişkin ol-

Eğer sigortalının prime esas kazancı alt sınırın üzerinde ise, işveren bu teşvikten yararlanabilmek için aradaki farkın primlerini Kuruma ödemek zorundadır.

duğu anlaşılmaktadır. Gerçekten, Kanun metninde, işyerinde çalışan tüm sigortalılara ilişkin primlerin ödenmiş olmasından söz edilmemektedir. Bu nedenle, teşvike konu sigortalı ya da sigortalılara ilişkin prim borcunun bulunmaması halinde, işverenin bu teşvik kapsamında olmayan diğer sigortalılara ilişkin prim borcu bulursa dahi teşvikten yararlanılabileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Kapsam kısmında da belirttiğimiz üzere, teşvik hükmü, 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 30. maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerlerinde çalışmaya başlayanlar hakkında uygulanmayacaktır. Belirtilen düzenlemede, kamu idarelerinden söz edilmektedir. O halde, söz konusu teşvik hükümleri sadece özel işyerlerinde çalışan işçiler ile onların işverenleri hakkında uygulanacak, kamu idareleri ve buralarda çalışanlar hakkında uygulanmayacaktır.

c) Teşvikin Konusu

Teşvik hükmü uyarınca, hem sigortalıların hem de işverenlerin prim yükünün bir kısmının İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanması öngörülmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre, 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinde sayılan ve 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan kısa vadeli sigorta primi tutarının yüzde biri olmak üzere işçi (sigortalı) ve işveren payı sigorta primleri ile genel sağlık sigortası primi kalan işsizlik ödeneği süresince Fondan karşılanır.

Hemen görüleceği üzere teşvikle ilgili olarak konu bakımından iki farklı sınırlama getirilmiştir. Bunlardan ilki, prim oranlarının uygulanacağı kazanç tutarına ilişkin olup, diğeri ise sigorta kolları ve prim oranlarına ilişkindir.

Kanuna göre, teşvik, 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan tutara uygulanacaktır. 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesinde, alınacak prim ve verilecek ödeneklerin hesabına esas tutulan günlük kazancın alt sınırının, asgarî ücretin otuzda biri olduğu belirtildikten sonra, günlük kazançları belirtilen alt

kazanç sınırının altında olan sigortalıların günlük kazançlarının alt sınır üzerinden hesaplanacağı, sigortalının kazancının alt sınırın altında olması halinde, sigortalıların bu kazancı ile alt sınır arasındaki farka ait sigorta primlerinin tümünün işveren tarafından ödeneceği öngörülmektedir (5510 s.K. m. 82/I-III).

5510 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, bu Kanunun uygulanmasında, asgarî ücretin, 4857 sayılı İş Kanunu gereğince 16 yaşından büyük işçiler için belirlenen bir aylık brüt ücret olduğu ifade edilmektedir (5510 s.K. m. 3/I, 13). Dolayısıyla, 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesi kapsamında prim hesabına esas tutulan günlük kazancın alt sınırı, 4857 sayılı İş Kanunu¹⁵ gereğince 16 yaşından büyük işçiler için belirlenen bir aylık brüt ücretin otuzda biridir. Sigortalının prime esas kazancı bu miktarı aşsa da, teşvik sadece prime esas kazanç alt sınırı üzerinden uygulanacaktır.

Öte yandan bilindiği üzere, 4857 sayılı Kanun'un 39. maddesi uyarınca yürürlüğe konulan Asgari Ücret Yönetmeliğine¹⁶ göre, 16 yaşından küçük işçiler için ayrı bir asgari ücret belirlenmektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi, 16 yaşından küçük işçiler için belirlenen asgari ücret ile prime esas alt kazanç sınırı (16 yaşından büyük işçiler için öngörülen asgari ücret) arasındaki farkın tamamına ilişkin sigorta primleri işveren tarafından ödenmektedir (m. 82/III). İşte bu noktada işverence 16 yaşından küçük sigortalılar için ödenecek primlerin de teşvike konu olup olmadığı akla gelebilecektir. Kanun hükmünde prime esas kazanç alt sınırına kadar olan işverence ödenen primlerin teşvik kapsamında olduğu belirtildiğine göre, işverence ödenen bu farka ilişkin tutarların da teşvik kapsamında olduğunu kabul etmek gerekir.

4447 sayılı Kanun'un m.50/V hükmünde öngörülen prim teşvikinin hangi primler için söz konusu olacağı ise maddede oldukça karmaşık ve anlaşılması zor bir şekilde kaleme alınmıştır. Gerçekten Kanunda, "...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..." denilmektedir.

Öncelikle söyleyelim ki, sosyal sigortalar hukukunda "işçi" değil, "sigortalı" kavramı vardır. Bu nedenle kavramsal tutarlılık açısından maddede "işçi"den söz edilmesi isabetli değildir. Bunun yerine "sigortalı ve işveren"den söz edilmesi gerekirdi. Ayrıca, maddede, sigortalı ve işveren prim payları Fondan karşılanır denilmemiş, bunun yerine sosyal sigorta primlerinin tek tek sayılması yöntemi tercih edilmiştir. Ancak bu yapılırken de anlaşılabilir bir şekilde bazı sigorta kollarının isimleri açıkça söylenmiş, bir de bunların dışında genel olarak "sigorta primi"nden söz edilmiştir. Maddede diğer sosyal sigorta primlerine ilaveten sayılmış olan "sigorta primi" ibaresi ile neyin kast edildiği ise çok açık değildir. Kanun yapma tekniği bakımından yerinde olmayan bu düzenleme ilk bakışta duraksamalara neden olmaktadır. Bu nedenle aşağıda bu ibare ile neyin kast edildiği ayrıca irdelenecektir.

Teşvik kapsamına alınan primlerden ilki kısa vadeli sigorta primidir. Maddeden de anlaşılacağı üzere kısa vadeli sigorta prim tutarının sadece % 1'i teşvike konu edilmiştir. Oysa 5150 sayılı Kanun'a göre, kısa vadeli sigorta kollarının¹⁷ prim oranı, yapılan işin iş kazası ve meslek hastalığı bakımından gösterdiği tehlikenin ağırlığına göre % 1 ilâ % 6,5 oranları arasında değişmektedir (5510 s.K. m. 81/I, c). Kanun koyucu bu primin tamamının değil, ilgili işyeri için belirlenmiş olan prim oranının sadece yüzde biri (% 1) oranındaki kısmının desteklenmesini öngörmüştür. Bunun sonucunda işyeri için kısa vadeli sigorta kolu bakımından % 1'in üzerinde bir oran belirlenmiş olsa da, % 1'in üstündeki oran Fon tarafından ödenmeyecek, söz konusu farka ilişkin primler işveren tarafından karşılanacaktır. Böyle bir ayırımın isabetli olmadığı kanaatindeyiz.

Öte yandan, maddede, kısa vadeli sigorta kolları dışında yukarıda da belirtildiği gibi, "işçi ve işveren payı sigorta priminin" de Fon tarafından ödeneceği belirtilmiştir. Bilindiği gibi 5510 sayılı Kanun'da işverenlerce ödenmesi gereken primler, esas itibarıyla, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi, kısa vadeli sigorta kolları primi ve genel sağlık sigortası primidir (m. 81). İnceleme konusu yaptığımız maddede açıkça

kısa vadeli sigorta kolları primi ile genel sağlık sigortası priminden söz edildiğine göre, genel olarak sözü edilen işçi ve işveren sosyal sigorta primi ile kast edilen malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi olduğu ortaya çıkmaktadır.

Kısa vadeli sigorta kollarından farklı olarak, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortasına ilişkin primlerin tamamı teşvike konu edilmiştir. Bunun sonucunda, 5510 sayılı Kanun m. 81/I, (a) bendi uyarınca, sigortalının prime esas kazancının % 20'si olarak öngörülen ve % 9'u sigortalı payı, % 11'i ise işveren payı olan malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası priminin tamamı teşvik kapsamına alınmıştır. Ayrıca, teşvik hükmünde, sınırlayıcı açık bir düzenleme bulunmadığından, fiili hizmet süresi zammı uygulanan işlerde çalışan sigortalılar bakımından öngörülen daha yüksek orandaki prim paylarının da teşvike konu olması gerekir.

Teşvik kapsamında olan diğer bir prim ise genel sağlık sigortası primidir. 5510 sayılı

li sigorta koluna ait prim oranlarının tamamı prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan tutarlarla sınırlı olmak üzere teşvik kapsamındadır. Bunun sonucunda, işveren, bu teşvik kapsamındaki sigortalıya prime esas kazanç alt sınırı üzerinden ödeme yapsa dahi, işyerinin girdiği kısa vadeli sigorta kolu prim oranı %1'den fazla ise, aşan kısım ile işsizlik sigortası primini ödemek zorunda olduğu gibi, eğer sigortalının kazancı prime esas kazanç alt sınırından fazla ise, alt kazanç sınırını aşan kısmın tüm sigorta primlerini de süresinde Kuruma ödemek zorundadırlar.

Kanunda, ayrıca teşvike konu olan primlerin, kalan işsizlik ödeneği süresince Fonan karşılanacağı ve bu sürenin başlangıçta belirlenen toplam hak sahipliği süresinden düşüleceği öngörülmektedir. Bu ifade biçiminin de yerinde olduğunu söylemek mümkün değildir. Gerçekten söz konusu düzenleme ile neyin kast edildiği tam olarak anlaşılmamaktadır. Ko-

Teşvik hükmünde, sınırlayıcı açık bir düzenleme bulunmadığından, fiili hizmet süresi zammı uygulanan işlerde çalışan sigortalılar bakımından öngörülen daha yüksek orandaki prim paylarının da teşvike konu olması gerekir.

Kanun'da, genel sağlık sigortası primi, kısa ve uzun vadeli sigorta kollarına tâbi olanlar için 82. maddenin birinci fıkrasına göre hesaplanan prime esas kazancın % 12,5'i olarak düzenlenmiş, bu oranın % 5'inin sigortalı payı, % 7,5'inin ise işveren payı olduğu öngörülmüştür¹⁸. İşte söz konusu prim oranının tamamı da teşvik kapsamına alınmıştır. (5510 sK. m. 81/I, f).

Teşvike ilişkin düzenleme 4447 sayılı Kanun'da yer almasına rağmen, işsizlik sigortası primleri teşvik kapsamına girmemektedir. Dolayısıyla bu sigorta kolu için tahakkuk eden primi işverenlerin süresinde Kuruma ödemeleri gerekir. Aynı şekilde, sigortalıların prime esas kazançları üzerinden işsizlik sigortası priminin de kesilmesi gerekmektedir.

Sonuç olarak, kısa vadeli sigorta koluna ait prim oranından sadece % 1 oranına ilişkin kısım ile genel sağlık sigortası ve uzun vade-

nuya açıklık kazandırmak için ise öncelikle işsizlik ödeneğinin süresinden ve kesilmesinden söz edilmesi gerekir.

4447 sayılı Kanun'a 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 olanlar 240 gün; 1080 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olanlara ise 300 gün süre ile işsizlik ödeneği verilir (m. 50/II). İşsizlik ödeneği işsiz kişilere ödendiği için, ödenek almakta olanların çalışmaya başlamaları ile birlikte bu ödenek de kesilir (m. 52/I, b)¹⁹. 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 (m. 50/IV).

İşsizlik ödeneği alan bir kişinin yeniden çalışmaya başlaması ile birlikte prime esas kazançları üzerinden, işsizlik sigortası primi de dahil olmak üzere 5510 sayılı Kanun uyarınca öngörülen tüm primlerin kesilmesi gerekir. İşte, 4447 sayılı Kanun'un beşinci fıkrasında düzenlenen teşvik hükmü ile, yeniden çalışmaya başlayan sigortalının kazancından işsizlik ödeneği alması gereken geri kalan süre için sosyal sigorta primi kesilmediği, daha doğru bir ifade edilen kesilen primler Fon tarafından karşılandığı için, kanun koyucu adeta bu dönemde de sigortalıya işsizlik ödeneği verilmiş gibi değerlendirme yapmış olmaktadır. Bunun sonucunda da, sigortalıya, daha sonra işsizlik ödeneğine hak kazanmak için gerekli prim ödeme süresini tamamlayamamasına rağmen işsizlik ödeneğine hak kazanacak biçimde tekrar işsiz kalması halinde de, önceki dönemden kalan ve henüz kullanılmamış işsizlik ödeneği süresinden yararlanma hakkını tanımamaktadır.

Bu düzenleme biçimini isabetli bulma olanağı bulunmamaktadır. Gerçi, yukarıda da belirtildiği gibi, bu dönemde sigortalının ücretinden (prime esas kazanç alt sınırı ile sınırlı olmak üzere ve işsizlik sigortası hariç) sosyal sigorta primi kesintisi yapılmadığı için kendisine yapılan kazandırmanın bir karşılığı olarak bu düzenlemenin öngörüldüğü söylenebilir. Fakat bu halde de sigortalıya yapılan kazandırma ile bu kazandırma sonucu elinden alınan hak arasında bir orantı olduğundan söz etmek mümkün değildir. Gerçekten, bu dönem için teşvik kapsamında sigortalıya yapılan kazandırma asgari ücretin % 15'i (yüzde 9 malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi, % 5 genel sağlık sigortası primi ve % 1 işsizlik sigortası primi) oranındadır. Oysa, sigortalıya bu kazandırma yapılmamış olsa ve kısa bir süre sonra tekrar işsiz kalsa, daha önceki dönemden kalan süre için, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 39. maddesine göre onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının yüzde seksenini geçmemek üzere,

son dört aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının yüzde kırkı oranında günlük işsizlik ödeneği (m. 50/D) alacaktı. Örnek vermek gerekirse, 240 günlük işsizlik ödeneği alma hakkı olan bir sigortalı 90 gün ödenek aldıktan sonra, bu teşvik hükümlerine uygun olarak bir işyerinde tekrar çalışmaya başladığında, henüz kullanmadığı 150 günlük (5 ay) işsizlik ödeneği kesilecek; buna karşılık, bu süre için kendisine ödenen asgari ücret tutarındaki ücretten sosyal sigorta primi kesilmeyecektir. Bu sigortalı 150 günlük süre geçtikten, ancak 600 günlük prim ödeme süresi dolmadan (işsizlik ödeneğine hak kazanmak için gerekli olan asgari prim ödeme koşulu) işverence işten çıkarıldığında, eğer söz konusu teşvik kapsamında bir işyerinde işe alınmamış olsa idi daha önceki dönemden kullanmadığı 150 günlük işsizlik ödeneğini almaya hak kazanacak iken, bu süre toplam hak sahipliğinden düşüldüğü için artık söz konusu süreden yararlanma hakkı olmayacaktır. Bu durumda, söz konusu düzenlemenin en azından sigortalılar için "teşvik" niteliğinde olduğu söylenemeyecektir. Gerçekten, bu niteliğiyle söz konusu düzenleme işverenler bakımından teşvik niteliğinde olmakla birlikte, sigortalılar bakımından ciddi hak kaybına neden olmaktadır.

d) Diğer Teşviklerden Yararlanılması Halinde Bu Teşvikten Yararlanamama

Teşvik hükmünde, bu maddeyle düzenlenen destek unsurundan diğer ilgili mevzuat uyarınca ayrıca yararlanmakta olan işverenlerin aynı dönem için ve mükerrer olarak bu destek unsurundan yararlanamayacağı, bu durumda, işverenlerin tercihleri dikkate alınmak suretiyle uygulamanın, destek unsurlarından sadece biriyle sınırlı olarak yapılacağı ifade edilmektedir. Dolayısıyla, incelememizin başlangıç kısmında kısaca üzerinde durduğumuz teşviklerden herhangi birinden yararlanan işveren, bu teşvik hükmünden yararlanamayacaktır. Ancak bu konuda bir hususa dikkat çekmekte yarar bulunmaktadır. İşveren bu konuda işyeri düzeyinde değil, sigortalı düzeyinde tercih hakkını kullanacaktır. Bir başka deyişle, işveren

işyerindeki bazı sigortalılar için diğer teşviklerden kendisine en uygun geleni tercih edebilecek, işsizlik ödeneği almakta iken işe aldığı bir sigortalısı olduğunda da, diğer koşulların da gerçekleşmesi halinde, m. 50/V'de öngörülen teşvik hükmünden yararlanabilecektir. Buna karşılık, aynı anda ve aynı sigortalı için birden fazla teşvik hükmünden yararlanamayacaktır²⁰.

e) Teşvikin Süresi

İşsizlik sigortasından ödenek almakta olan işçilerin işe alınması halinde uygulanan teşvik 5921 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca, 01.10.2009 tarihinde yürürlüğe girecektir. Yürürlükte kalma süresi bakımından ise bir sınırlama bulunmamaktadır. Yani yürürlük süresi bir tarihle sınırlandırılmamış olup, maddede belirtilen koşullara uygun olarak istihdam edilen bir sigortalı olduğu sürece her zaman bu teşvikten yararlanmak olanağı bulunmaktadır. Nitekim konu İşsizlik Sigortası Kanunu'nun geçici maddesinde değil, süreklilik taşıyan 50. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenmiştir.

Teşvikin yürürlük süresi bakımından bir sınırlama olmamasına rağmen maddede belirtilen koşullara uygun bir sigortalının istihdamı halinde söz konusu sigortalı için ödenen primlerin Fon tarafından karşılanma süresi, işe alınan sigortalının işe alındığı tarihten sonraki işsizlik ödeneği alabileceği süre ile sınırlıdır. Yani, bu teşvik sigortalının işe alınmamış olsaydı, Türkiye İş Kurumundan alabileceği işsizlik ödeneği süresi ile sınırlı olarak uygulama alanı bulacaktır. Örnek vermek gerekirse; 300 günlük işsizlik ödeneği alabilecek konumda olan bir iken, 120 günden beri işsizlik ödeneği almış durumda iken işverence altı aylık ortalama çalıştırdığı sigortalı sayısına ilave olarak işe alınmış olursa, kendisini işe alan işveren bu sigortalı için geri kalan 180 günlük sürede teşvikten yararlanabilecektir.

3. Yeni İşçi (Sigortalı) İstihdamına İlişkin Teşvik

a) Genel Olarak

Yukarıda da ifade edildiği gibi, 5921 sayılı Kanun'la yukarıda incelediğimiz teşvik dışında,

4447 sayılı Kanun'a geçici 9. madde eklenerek belirli bir süreden beri işsiz olanların istihdamını teşvik etmek amacıyla bir başka düzenleme daha öngörülmüştür. Buna göre, "2009 yılının Nisan ayına ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen sigortalı sayısına ilave olarak, 31/12/2009 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 31/12/2009 tarihini 30/6/2010 tarihine kadar, primlerin Fondan karşılanma süresini ise altı aya kadar daha uzatmaya, Bakanlar Kurulu yetkilidir." (4447 s. K. geç. m.9/D). Bu hükümde son yıllarda sıklıkla karşılaştığımız gibi, iç içe geçmiş koşullarla, anlaşılması zor bir şekilde kaleme alınmıştır. Aşağıda hükmün ayrıntıları incelenecektir.

Kanuna göre, İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanan prim tutarları gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmaz. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından belirlenir.

b) Teşvikin Kapsamı

Bu teşvik hükmü de 4447 sayılı Kanun'da düzenlendiğinden bu teşvikten de, kural olarak, 4447 sayılı Kanun'un kapsamına giren işverenler yararlanacaklardır. Yukarıda bu konuda bilgi verildiği için²¹ 4447 sayılı Kanun'un kapsamına kimlerin girdiği konusuna burada ayrıca değinilmeyecektir²².

Maddede, sadece işverenlerin hissesine düşen primlerin bir kısmı teşvik kapsamında değerlendirilmiş, sigortalıların prime esas kazançlarından sigortalı adına kesilecek primler bakımından herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla, işsizlik ödeneği alanların istihdamından farklı olarak, sigortalıların

ödemeleri gereken primler bu madde çerçevesinde teşvik kapsamında değildir.

Kanunda, teşvik hükmünün, (maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendi hükmü saklı kalmak kaydıyla) 5510 sayılı Kanun kapsamında bulunanlarla aynı şartlarda olmak üzere, 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personeli için de uygulanacağı belirtilmiştir. Bu nedenle, bu teşvik hükümlerinden banka ve sigorta sandıklarına tabi sigortalı çalıştıran işverenler de yararlanabileceklerdir.

Son olarak, kamu kurum ve kuruluşları bu teşvik hükmünden de yararlanamamaktadırlar. Zira, Kanun hükmünün üçüncü fıkrasının (e) bendinde, teşvik hükümlerinin, 21.04.2005 tarihli ve 5335 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 30. maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerlerinde çalışmaya başlayanlar hakkında uygulanmayacağı açıkça ifade edilmiştir. Bu kapsama giren kurum ve kuruluşların neler olduğu daha önce açıklanmıştır²³. Bu nedenle bu konuda da daha önceki açıklamalarımıza atıf yapmakla yetiniyoruz. Ancak sonuç olarak şunu söyleyebiliriz ki, incelemekte olduğumuz teşvik hükmünden de sadece özel sektördeki işverenler yararlanabileceklerdir.

c) Teşvikin Koşulları ve Sınırları

Teşvik hükmünden yararlanmak için maddede bazı koşullar öngörülmüştür. Bunları esas itibarıyla istidam edilen sigortalıya ilişkin koşullar ve işverenlerin yerine getirmesi gereken koşullar olarak ikiye ayırmak mümkündür. İstihdam edilen sigortalıya ilişkin koşullar da üç başlık altında toplanabilir.

Kanuna göre, işverenin bu teşvikten yararlanabilmesi için sigortalının 2009 yılının Nisan ayına ait prim ve hizmet belgelerinde bildirilen sigortalı sayısına ilave olarak işe alınmış olması gerekir²⁴. Görüldüğü gibi, bu konuda da kanun koyucu işverenin mevcut sigortalılarından birini işten çıkarması ya da işten çıkan bir sigortalısının yerine yeni bir sigortalı alması halinde bu teşvikten yararlanmasını kabul etmemiştir. Bir başka deyişle, daha önceki teşviklerde ol-

duğu gibi, bu teşvikte de kanun koyucunun amacı ilave istihdam yaratmaktır. Ancak bu teşvik hükmünde, ilave istihdam olup olmadığı, daha öncekilerden farklı olarak, belirli bir dönemin ortalamasına göre değil, belirli bir aydaki işçi sayısının aşılmasına göre belirlenmiştir. Bu bağlamda da 2009 yılının Nisan ayı temel alınmıştır. Bu düzenleme bize göre daha yalın, daha kolay hesaplanabilir nitelikte olduğu için daha isabetlidir.

Öte yandan, bu teşvikten yararlanmak için yukarıda belirttiğimiz koşulun varlığı yeterli değildir. Ayrıca sigortalının işe alındığı tarihten önceki üç aylık dönem içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen prim ve hizmet belgelerinde kayıtlı sigortalı niteliğinde olmaması gerekir. Daha önceki uygulamalar da göz önünde tutulduğunda, sigortalının, işe alındığı işyeri için verilmiş bulunan aylık prim hizmet belgesinde kayıtlı olmaması yeterli değildir. Ayrıca işe alındığı tarihten önceki üç aylık dönemde, Kuruma verilmiş hiçbir aylık prim ve hizmet belgesinde kayıtlı olmaması gerekir. Teşvikin belirli bir süreden beri işsiz olanların istihdamına yönelik olarak getirildiği göz önünde tutulduğunda hükmün bu şekilde yorumlanması çok daha isabetli olacaktır. Nitekim benzer düzenlemenin bulunduğu genç işçi teşvikine ilişkin Kurum genelgesinde de aynı yönde düzenleme yapılmış²⁵, sigortalının hiçbir aylık prim ve hizmet belgesinde kayıtlı olmaması gerektiği açıklığa kavuşturulmuştur.

4447 sayılı Kanun'un geçici 9. maddesi kapsamında işe alınan sigortalılardan dolayı teşvikten yararlanabilmek için öngörülen bir diğer koşul ise, sigortalının en geç 31.12.2009 tarihine kadar işe alınmış olmasıdır. Ancak Kanunda Bakanlar Kurulu'na, bu madde kapsamında işe almaya ilişkin 31.12.2009 tarihini 30.06.2010 tarihine kadar uzatma yetkisi verilmiştir. Eğer Bakanlar Kurulu'nca bu yetki kullanılmazsa, 31.12.2009 tarihinden sonra işe alınacak bir sigortalıdan dolayı bu teşvikin uygulanması mümkün değildir. Anılan sürenin 30.06.2009 tarihine kadar uzatılması halinde ise 30.06.2010 tarihi geçtikten sonra işe alınacak sigortalılar hakkında söz konusu teşvik yine uygulanamayacaktır.

Kanunda teşvikten yararlanılabilmesi için öngörülen diğer bir koşul ise, bu kapsamda işe alınan işçinin işyerinde fiilen çalıştırılmasıdır. Belirtelim ki, bu konuda 4447 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinde düzenlenen genç işçi istihdamını teşvike yönelik hükme ilişkin Genelgede²⁶, söz konusu teşvik hükmünden yararlanmak için sigortalının işyerinde eylemli olarak çalışmasının bulunması şart koşulmakta, sigortalıya ücret ödenmesine rağmen eğer sigortalı yıllık ücretli izinde ise ya da istirahatli ise, söz konusu dönem için teşvik hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmektedir. Böyle bir yorumu isabetli bulma olanağı yoktur. Aynı yorumun bu teşvik kapsamında da yapılması halinde, bu teşvik hükmünün de kağıt üstünde kalacağını söylemek bizce yanlış olmayacaktır. Bize göre, eylemli çalışma ile başlayan bir iş ilişkisinin devam ettiği dönemde, işçinin yıllık ücretli izin ve istirahat gibi nedenlerle teşvik dönemi içinde bir süre eylemli olarak çalışmamış olması, bu sürelerle ilişkin primlerin teşvik dışında tutulmasını gerektirmemelidir. Böyle bir düzenleme uygulamada birçok soruna ve karmaşaya neden olabilecek niteliktedir.

Öte yandan işveren payına ait primlerin İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanabilmesi için, işverenlerin, çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerinin yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na vermeleri ve sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı payına isabet eden tutarı ile İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanmayan işveren payına ait tutarı ödemeleri şarttır. Bu maddeye göre işveren tarafından ödenmesi gereken primlerin geç ödenmesi halinde, İşsizlik Sigortası Fonu'ndan Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılacak ödemenin gecikmesinden kaynaklanan gecikme zammı, işverenden tahsil edilir.

d) Teşvikin Konusu

Bu teşvikin konusunu da, sigortalıların 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinde sayılan ve 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren payına ait tutarı oluşturmaktadır. Bir başka deyişle bu teşvikte de, sigortalıya ne

kadar ücret ödendiğine bakılmaksızın sadece asgari ücret tutarı üzerinden 5510 sayılı Kanun uyarınca işverenin ödemesi gereken prim oranları dikkate alınarak hesaplanan prim miktarı altı ay boyunca İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanacaktır. 4857 sayılı Kanun'un 39. maddesi uyarınca yürürlüğe konulan Asgari Ücret Yönetmeliği'ne²⁷ göre, 16 yaşından küçük işçiler için belirlenen asgari ücret ile prime esas alt kazanç sınırı (16 yaşından büyük işçiler için öngörülen asgari ücret) arasındaki farkın tamamına ilişkin olarak işverence ödenen ve işveren payına dahil olan prim tutarları da yine teşvik kapsamındadır.

Teşvik kapsamındaki sosyal sigorta primleri, malullük, yaşlılık, ölüm sigortası, kısa vadeli sigorta kolu primi ve genel sağlık sigortası primidir. Teşvik hükmünde, sınırlayıcı açık bir düzenleme yer almadığından fiili hizmet süresi zammı uygulanan işlerde çalışan sigortalılar için öngörülen prim oranları da teşvike konu olacaktır. Bunun gibi, geçici 9. maddede, işsizlik ödeneği almakta olanların istihdamına ilişkin düzenlemeden farklı olarak kısa vadeli sigorta kolları prim oranına ilişkin herhangi bir sınırlama bulunmadığı için, işverenin işyerinin girdiği kısa vadeli sigorta kolu priminin tamamı teşvik kapsamındadır. Buna karşılık, maddede açıkça sadece 5510 sayılı Kanun'da sayılan primlere atıf yapıldığı için işverenin ödediği işsizlik sigortası primi teşvik kapsamında değildir. Hatta, Kanunda, diğer hususların yanı sıra, teşvikle koşullara ve sınırlamalara bakıldığında teşvikten yararlanılabilmesi için, işsizlik sigortası primlerinin zamanında yatırılması gerektiği ifade edilmektedir.

e) Teşvikin Uygulanamayacağı Haller

Kanunda, teşvikin hangi hallerde uygulanamayacağı da ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir (4447 s. K. geç. m. 9/III). Bu düzenlemelerden bazıları işveren tarafından başvurulabilecek kötüniyetli uygulamaları engelleme amacı taşımakta, bazıları ise, örneğin sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışanlarda olduğu gibi, belirli bazı çalışanlar bakımından teşvik uygulamasını bir tercih olarak kabul etmemektedir.

Öncelikle Kanuna göre, teşvik hükümlerinin uygulanmasında, 01.10.2003 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 değerlendirilmeyecektir. Ayrıca, 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 de bu işyerlerinde teşvik uygulanmayacaktır. Aynı şekilde, 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 da teşvik söz konusu olmayacaktır.

Kanunda kamudan alınan işlerde çalıştırılacak sigortalılardan dolayı da teşvik hükümlerinin uygulanmaması esas benimsenmiş 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 teşvik hükümlerinin uygulanmayacağı hükmüne yer verilmiştir. Kapsam kısmında da belirttiğimiz gibi, teşvik hükmü, 21.04.2005 tarihli ve 5335 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 30. maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerlerinde çalışmaya başlayanlar hakkında uygulanamayacaktır.

Kanun koyucu zaten bir gelire sahip olan sigortalıların işe alımlarının desteklenmesi ihtiyacının olmadığı düşüncesi ile olsa gerek, 5510 sayılı Kanun'a göre sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar hakkında teşvik hükümlerinin uygulanmaması esasını kabul etmiştir. Gerçekten Kanuna göre, 5921 sayılı Kanun'un geçici 9. maddesi sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışanlarla yurt dışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanamayacaktır.

Son olarak, kayıt dışı sigortalı çalıştırmanın önlenmesi ve bu şekilde sigortalı çalıştıran iş-

verenler hakkında bir yaptırım hükmüne de yer verilerek, Kanunda, 5510 sayılı Kanun gereğince yapılan kontrol ve denetimler sonucunda çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmedığı tespit edilen işyerleri hakkında tespit yapıldığı aydan başlanmak suretiyle uygulanmayacağı belirtilmiştir. Geçici 9. madde kapsamındaki teşvik hükmü geçici nitelikte bir teşvik olduğu için, kayıt dışı sigortalı çalıştıran işverenler, bu durumun tespitinden itibaren, belirli bir süre ile sınırlanmaksızın söz konusu teşvikten yararlanma hakkını kaybedecektir. Hüküm bizce de isabetlidir.

f) Diğer Teşviklerden Yararlanılması Halinde Bu Teşvikten Yararlanamama

Bu maddeyle düzenlenen destek unsurundan da, diğer ilgili mevzuat uyarınca ayrıca yararlanmakta olan işverenler; aynı dönem için ve mükerrer olarak bu destek unsurundan yararlanamazlar. Bu durumda, işverenlerin tercihleri dikkate alınmak suretiyle uygulama, destek unsurlarından sadece biriyle sınırlı olarak yapılır. İşsizlik ödeneği alan sigortalıların işe alınmasına ilişkin hüküm çerçevesinde verdiğimiz bilgi ve yaptığımız yorumlar bu konuda da aynen geçerlidir²⁸.

e) Teşvikin Süresi

İncelediğimiz teşvik hükmü 5921 sayılı Kanunun 4. maddesi uyarınca, 5921 sayılı Kanun'un Resmi Gazete'de yayımlandığı 18.08.2009 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunmaktadır. Yukarıda belirttiğimiz üzere, maddede, 31.12.2009 tarihine kadar işe alınan sigortalılar için işverenlerce ödenmesi gereken primlerin altı ay boyunca İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanacağı ifade edilmektedir. Öte yandan, primlerin Fondan karşılanma süresini altı aya kadar daha uzatmaya Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

Kanunda, teşvik kapsamındaki primlerin işçilerin işe alınma tarihinden itibaren altı ay boyunca Fondan ödeneceği öngörüldüğünden (Bakanlar Kurulunca bir karar alınmaz ise) söz konusu teşvik hükmü son olarak 30.06.2010 tarihine kadar uygulanacaktır. Buna karşılık Bakanlar Kurulu'nca Kanunun öngördüğü yönde karar alınarak teşvik kapsamında işe alınma ta-

rihi 30.06.2010 olarak belirlenecek olursa, bu durumda, primler altı ay boyunca teşvik edileceğinden, Kanun hükmü son olarak 2010 yılının Aralık ayının sonuna kadar uygulama alanı bulabilecektir. Fakat söz konusu süreden sonra bu hükmün uygulanma olanağı kalmayacaktır.

IV. YATIRIMLARDA DEVLET YARDIMLARI HAKKINDA KARARLAR ÇERÇEVESİNDE TEŞVİK EDİLEN YATIRIMLARA İLİŞKİN TEŞVİK

11.08.2009 tarih ve 5921 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle, 31.05.2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'na aşağıdaki eklenen ek 2. madde ile yatırımlarda Devlet yardımları hakkında alınan kararlar çerçevesinde teşvik edilecek yatırımlara bağlı olarak gerçekleşecek istihdam için prim teşviki hakkında yeni düzenlemeler öngörülmektedir. Bilindiği üzere, mevzuatta yer alan bazı düzenlemelerle²⁹ Bakanlar Kurulu'na yatırımlarda devlet yardımları hakkında karar alma yetkisi verilmiş bulunmaktadır. Bakanlar Kurulu'nun kararlarında, diğer hususların yanı sıra, işverenlere sosyal sigorta prim teşvikine ilişkin hükümlere de yer verilmiştir³⁰. İşte, 5921 sayılı Kanun'la 5510 sayılı Kanun'a eklenen ek 2. maddesi ile, yatırımlarda Devlet yardımları hakkında kararlar çerçevesinde teşvik edilen yatırımlara bağlı olarak gerçekleştirilecek istihdamda yönelik teşvikler için genel bir düzenleme yapılmış bulunmaktadır.

Belirtilen hükümlerle, Yatırımlarda Devlet Yardımları Hakkında Kararlar çerçevesinde teşvik edilen yatırımlara bağlı olarak gerçekleştirilecek istihdam için, 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinde sayılan ve 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren hisselerinin tamamına kadar olan kısmının Hazinece karşılanacağı ifade edilmektedir. Öte yandan, bu kapsamda olmak üzere, Hazine tarafından karşılanacak tutarın uygulama süresini, karşılama oranını ve kapsamını; yatırımın sektörü, büyüklüğü ve bulunduğu illere göre farklılaştırmaya Bakanlar Kurulu yetkili kılın-

mıştır (5510 s. K. ek m. 2/D). Kanun hükmü incelendiğinde, söz konusu teşvik kapsamında 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinde sayılan ve 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren hisselerinin tamamına kadar olan kısmının Hazine tarafından karşılanacağı belirtilmektedir. Burada birkaç hususa vurgu yapmak yerinde olacaktır.

Anılan düzenlemede, işsizlik sigortası primi teşvik uygulamasının dışında tutulmuştur. Zira, 5921 sayılı Kanun'la 5510 sayılı Kanun'a eklenen maddede, 5510 sayılı Kanun'da düzenlenen primlerden söz edilmektedir. Öte yandan, bu maddede söz geçen teşvik kapsamında da sadece işverenlerin hisselerine düşen sigorta primleri düzenlenmekte, sigortalıların hisselerine düşen primler kapsama alınmamaktadır. Bu düzenleme çerçevesinde de, sadece prime esas alt kazanç sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren hisselerinin tamamı Hazine tarafından karşılanacak, sigortalıların ücretinin alt kazanç sınırının üstünde olması halinde, bunun üstündeki ücretlere ilişkin olarak hesaplanan primlerden işverenlerin hisselerine düşen kısım, işverenler tarafından karşılanacaktır. Buna karşılık, maddede Hazine tarafından karşılanacak tutarın uygulama süresini, karşılama oranını ve kapsamını; yatırımın sektörü, büyüklüğü ve bulunduğu illere göre farklılaştırmaya Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır. Dolayısıyla, bu miktarlar Bakanlar Kurulu'nun alacağı bir kararla değiştirilebilir.

5510 sayılı Kanun'un ek 2. maddesindeki düzenlemeye göre de, işveren payına ait primlerin karşılanabilmesi için işverenlerin, çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak 5510 sayılı Kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerini yasal süresi içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na vermesi ve sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hisselerine isabet eden tutarın Hazinece karşılanmayan kısmını ödemiş

Teşvikler hem çok kısa süreli hem de iç içe geçmiş birçok koşula bağlanmıştır.

olmaları gerekmektedir (5510 s. K. Ek m. 2/II). Ayrıca, bu maddeye göre işveren tarafından ödenmesi gereken primlerin geç ödenmesi halinde, Hazineden Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılacak ödemenin gecikmesinden kaynaklanan gecikme zammı, işverenden tahsil edilir (5510 s. K. Ek m. 2/II).

Sözü edilen teşvik uygulamasına ilişkin usul ve esaslar Hazine Müsteşarlığı tarafından belirlenecektir (5510 s. K. Ek m. 2/III).

V. SONUÇ

Ekonomik kriz ortamında ve ekonomik krizin etkilerinin azaltılması bağlamında çıkarılmış olan bu teşviklerin sigortalıların işe alınmasını olumlu etkileyecek nitelikte olduğunu söylemek mümkün değildir. Teşvikler hem çok kısa süreli hem de iç içe geçmiş birçok koşula bağlanmıştır. Her ne kadar, 5921 sayılı Kanun'la getirilen teşviklerden yararlanmak için öngörülen koşullar, daha önceki teşviklerden, özellikle de 4447 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinde düzenlenen teşvikten daha yalın koşullara ve uygulanma esaslarına bağlanmış olsa da, bu şekilde bile yine de uygulamada sorun yaratacak niteliktedir.

Bu bağlamda, öncelikle, işsizlik ödeneği almakta olan sigortalılara ilişkin teşvikte, işe alınan ve teşvik kapsamında olan sigortalının tekrar işsiz kalması halinde, daha önce teşvikten yararlandığı sürenin toplam hak sahipliğinden düşürülmesi hükmünün tekrar gözden geçirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Yeni sigortalı istihdamına ilişkin teşvik kapsamında da, sigortalının fiilen çalıştırılmasına ilişkin koşulun çok katı uygulanmaması; genç işçi istihdamına yönelik teşvik uygulamasında olduğu gibi, sigortalının istirahatli olduğu ya da yıllık izinde olduğu süreleri de kapsar biçimde geniş yorumlanmaması gerekir. Zira bu teşvik kapsamında işverenlerin prim yüklerinin azaltılmasının yanında, daha da önemli olarak uzun zamandan beri işsiz olanların istihdamının sağlanması yatmaktadır. Oysa bu ve bunun gibi bürokratik işlemler ve sigortalıların durumlarının sürekli takip zorunluluğu işverenleri daha basit, takibi daha kolay teşviklere yöneltmektedir. Bu durum da işsiz sigortalıların

aleyhine olmaktadır. Bu nedenle çıkarılacak Genelgede teşvikin uygulanmasını zorlaştıran düzenlemeler yapmak yerine, istihdamı teşvik etme amacına uygun olarak kolaylaştıran yorumlar yapmak isabetli olacaktır.

Öte yandan ülkemizdeki sosyal sigorta prim oranlarının çok yüksek olduğu ve işçilik maliyetlerini önemli ölçüde arttırdığı bilinen bir gerçektir. Bu bağlamda, halen uygulanmakta olan mevcut prim oranlarının daha aşağıya çekilmesi sürekli olarak dile getirilmektedir. Esas itibariyle, olağan veya olağanüstü dönemlerde prim teşviki öngörmek yerine, mevcut prim oranlarının sürekli olarak uygulanmak üzere aşağıya çekilmesinin daha yerinde olacağı söylenebilir. Böyle bir yöntemle, hem kayıtdışı çalıştırılan sigortalıların en azından bir kısmının kayıt altına alınması mümkün olabilecek hem de ulusal ve uluslararası rekabet bakımından işyerlerinin daha rahat hareket etmesine olumlu katkı sağlanabilecektir.

DİPNOTLAR

- 1 R.G. 18.08.2009, 27323.
- 2 15.05.2008 tarih ve 5763 sayılı "İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" (RG. 26.05.2008, 26887).
- 3 Bu teşvikte ilişkin olarak bakınız; Caniklioğlu Nurşen: 5510 Sayılı Kanunun Prime İlişkin Öngördüğü Yeni Düzenlemeler ve 5763 Sayılı Kanunun Prim Teşvikine İlişkin Hükümleri, (Prime İlişkin Yükümlülükler), "İstihdam Paketi ve Sosyal Güvenlikteki Yeni Düzenlemeler İşletmelere Ne Getiriyor?" Semineri, TİSK-PERYÖN, İstanbul Temmuz 2008, 171 vd; Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 5510 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış 12. Bası, 287 vd; Taşaltın, Abdullah: İstihdam Paketi İle Getirilen Teşvikler, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, Y. 10, S. 49, Mayıs-Haziran 2008, 77-78; Yelmen, Yunus: 5763 Sayılı "İş Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" ile İşverenlere Getirilen Prim Teşvikleri, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, Y. 10, S. 50, Temmuz-Ağustos 2008, 45-46; Bayhan, Tevfik: İstihdam Paketi İle Genç İşçi ve Kadın İşçi İstihdamı İçin Getirilen Teşvikler, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, Y. 10, S.50, Temmuz-Ağustos 2008, 1008-111.
- 4 Bu koşul daha önce, "bu maddenin yürürlük tarihinden önceki altı aya" ilişkin aylık prim ve hizmet belgesinde yer almamak biçimindeydi. 5838 sayılı Kanun'la, bu koşula ilave olarak "2008 yılı Aralık ve 2009 yılı Ocak aylarına ilişkin" ibareleri eklenmiştir.
- 5 Bu sürede daha önce bir yıl iken, 5838 sayılı Kanun'un 32. maddesiyle iki yıl olarak değiştirilmiştir.

- 6 Güzel/Okur/Caniklioğlu, 287.
- 7 31.01.2006 tarih ve 5510 sayılı “Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu”nun (RG.16.06.2006, 26200) “Diğer kanunlardaki atflar” başlıklı 104 maddesinin, 17.04.2008 t. ve 5754 s. K. m. 62 ile değişik birinci fıkrasında, “Bu Kanunla yürürlükten kaldırılmayan hükümleri saklı kalmak kaydıyla, 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı ve 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlara yapılan atflar ile ilgili mevzuatında emeklilik, malûlülük, vazife malûlülüğü ve sosyal sigorta haklarına, yardımlarına ve yükümlülüklerine, iştirakçiliğe ve sigortalılığa, dul, yetim ve hak sahipliği şartlarına, emekli ikramiyesine, ek ödemelere, sağlık hizmetleri veya tedavi bedellerinin ödenmesine ilişkin yapılan atflar bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılır.” denilmektedir.
- 8 5510 sayılı Kanun’un 108. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde, önceki bette sayılanların dışında kalan diğer düzenlemelerin (81. maddenin birinci fıkrasının teşvikle konu olan (i) bendini kapsamak üzere), “Bu Kanununun; ...a) Diğer hükümleri 2008 yılı Ekim ayı başında, yürürlüğe girer.” denilmektedir.
- 9 Bu teşvike ilişkin olarak bakınız; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 284 vd; Caniklioğlu Nurşen: Prime İlişkin Yükümlülükler, 162 vd; Caniklioğlu, Nurşen/Öcak, Saim: İşverenlerin Malûllük, Yaşlılık ve Ölüm Sigortası Prim Payında Yüzde Beş İndirim, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2009, S. 21, 205-238; Ergin, Hediye: İşverenlere Getirilen Beş Puanlık Prim İndirimi, Sicil Aralık 2008, S. 12, 176-186; Polat, Atilla: Malûllük-Yaşlılık ve Ölüm Sigortaları Prim Oranının İşveren Hissesine Ait Kısmının Beş Puanlık İndirim Uygulanması, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, Y. 11, S.52, Kasım-Aralık 2008, 14-20; Pekten, Ali: İşveren Prim Hissesinden 5 Puanlık İndirim Uygulanması, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, Y. 11, S.52, Kasım-Aralık 2008, 29-34; Ulugöz, Davut: İşveren Beş Puanlık İndirim, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, 14-20; Y. 12, S. 55, Mart 2009, 61-86; Taşaltın, 76-77; Yelmen, 48-49.
- 10 Bu konuda bilgi için bkz. Süngü, 132 vd.; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 285-286, 288 vd.
- 11 Bu karar için bkz. RG, 16.07.2009, 27290. Karara ilişkin Yatırımlarda Devlet Yardımları Hakkında Kararın Uygulanmasına İlişkin Tebliğ (Tebliğ no: 2009/1) için bkz. RG, 28.07.2009, 27302.
- 12 Bu konu hakkında 5921 sayılı Kanun’la getirilen genel nitelikli düzenleme için bkz, IV.
- 13 4447 sayılı Kanun’a göre kimlerin sigortalı sayılacakları hakkında geniş bilgi için bkz. Güzel/Okur/Caniklioğlu, 623 vd; Tuncay, A.Can/Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku’nun Esasları, İstanbul 2008, 403, 407-409; Şakar, Müjdat: Sosyal Sigortalar Uygulanması, Yenilenmiş 9. Baskı, İstanbul 2009, 287-288.
- 14 Bkz. Aşağıda III, 2, b, d.
- 15 RG. 10.06.2003, 25134.
- 16 RG. 01.08.2004, 25540.
- 17 5510 sayılı Kanun’da, kısa vadeli sigorta kolları, iş kazası ve meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortası kollarını ifade edecek biçimde tanımlanmıştır (m. 3/I,4). Sözü edilen sigorta kolunda, iş kazası ve meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortası kollarına ilişkin parasal hususlar düzenlenmiştir. Sağlıkla ilgili hususlar ise genel sağlık sigortası kapsamında düzenlenmiş bulunmaktadır.
- 18 Ayrıca aynı düzenlemede, yalnızca genel sağlık sigortasına tâbi olanlar ile 60. maddenin birinci fıkrasının (e) bendi ve bu Kanunun geçici 13. maddesinde belirtilenlerin genel sağlık sigortası priminin prime esas kazancının % 12’si olduğu ifade edilmiştir (5510 s.K. m. 81/I,f).
- 19 Bu konuya ilişkin olarak bkz. Güzel/Okur/Caniklioğlu, 641; Tuncay/Ekmekçi, 422; Şakar, 295.
- 20 Daha önceki teşvik hükümlerinde de aynı yönde öngörülen düzenlemeyle bağlantılı olarak bkz. Caniklioğlu, Primlere İlişkin Yükümlülükler, 167-168, 175; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 285; Caniklioğlu/Öcak, 225-226; Ergin, 183.
- 21 Bkz. yukarıda III, 2, a.
- 22 Şunu da belirtelim ki, teşvik hükmünden her ne kadar 4447 sayılı Kanun’un kapsamına giren işverenler yararlanacaksa da, geçici 9. maddenin 3. fıkrasında ayrıntılı olarak düzenlenen durumdaki işverenlerin bu teşvikten yararlanmaları mümkün değildir.
- 23 Bkz. yukarıda III, 2, a.
- 24 Örnek olarak, bir işyerinde Nisan ayında çalışmakta olan işçilerin sayısı 20 iken, Eylül ayında bu sayı 15’e düşmüşse, işveren eylül ayında teşvik kapsamında işe üç işçi almış olsa dahi teşvikten yararlanamayacaktır. Zira, eylül ayındaki işçi (sigortalı) sayısı Nisan ayındaki sayıdan daha azdır. Buna karşılık, Kasım ayında işyerine 5 işçi alması halinde artık işyerindeki işçi sayısı Nisan ayında olduğu gibi 20 olduktan sonra, artık bu sayıya ilave olarak maddedeki diğer koşullara uygun bir sigortalı istihdam ettiğinde teşvik hükümlerinden yararlanma olanağı da başlayacaktır. Diğer bir örnek olarak, işçi sayısının Nisan ayında 20, Eylül ayında 40 olması durumunda, Eylül ayındaki sayı Nisan ayındaki 20 sayısının üzerinde olduğu için, alınacak 41. işçi ve devamında alınacak işçiler bakımından işveren teşvikten yararlanabilecektir
- 25 Bkz. 01.08.2008 tarihli ve 2008-73 sayılı Genelge.
- 26 Bkz. 01.08.2008 tarihli ve 2008-73 sayılı Genelge.
- 27 RG. 01.08.2004, 25540.
- 28 Bu konuya ilişkin bilgi için bkz. yukarıda III, 2, d.
- 29 Bu konuda bkz. dn.1’deki düzenlemeler.
- 30 Bu konuda Bakanlar Kurulu tarafından verilmiş olan yakın tarihli bir karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz, RG. 16.07.2009, 27290.