

YARGITAY

21. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2015/18867
Karar No.	2016/853
Tarihi:	01.02.2016

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
6098 S. TBK. /49,51

- **SÜREKLİ İŞ GÖREMEZLİK ORANIN BELİRLENMESİ ESASLARI**
- **SÜREKLİ İŞ GÖREMEZLİK ORANIN BELİRLENMESİ DAVASINDA İŞVEREN VE SGK'NIN DA HASIM GÖSTERİLMESİNİN GEREKMESİ**

ÖZETİ iş kazasına maruz kalan sigortalının sürekli iş göremezlik oranı öncelikle Kurum tarafından tespit edilmelidir. Zira; iş kazasından kaynaklanan maddi tazminat davaları nitelikçe Kurumca karşılanmayan zararların tazmini davaları olup Kurum sigortalısının %10 ve üzerinde maluliyetini tespit ederse ona iş kazasının sigorta kolundan gelir sağlayacak ve bağladığı bu geliri olayda(iş kazasında) kusuru olan ilgililerinden rücu tahsil edecektir. İş kazasından kaynaklanan maddi tazminat davalarında ise rücu tahsile konu bu Kurum ödemesinin tenzili gerekecektir. Bunun aksinin kabulü davalı yada davalılardan mükerrer tahsil neticesini doğurur ki bu kabul edilebilir bir durum değildir. Bu nedenle iş kazasına maruz kalan sigortalının maluliyet(sürekli işgöremezlik) oranının Kurumca tespiti önemli olup iş bu davada Kurum(SGK) taraf değildir. Yine manevi tazminat davaları bakımında da sigortalının sürekli iş göremezlik oranının tartışmasız olarak ortaya konulması gerektiği hususu izahtan varestedir. Mahkemenin, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurması usul ve yasaya aykırı olup

bozma nedenidir.
Yapılması gereken iş; davacı sigortalıya 26.07.2007 tarihli iş kazası nedeniyle oluşan sürekli iş göremezlik oranının belirlenmesi noktasında Kuruma müracaatı için önel vermek, Kurumca tespit olunan maluliyet ile iş bu dosyada A.T.K. Muğla Şubesinde tespit olunan %18 oranındaki maluliyet orasında farklılık oluşursa gerektiğinde ilgisine SGK'nın ve işverenin hasım gösterildiği "kazalının maluliyet oranının tespiti davası" açması için ayrıca önel vermek, buradan çıkacak sonuca göre tüm delilleri bir arada değerlendirip özellikle ilk kararı davacının temyiz etmeyip bu noktada davalılar yararına gerek hüküm altına alınan tazminat miktarları gerekse de davacının maluliyet oranı noktasında oluşan usuli kazanılmış hak durumunu gözetererek yeni bir karar vermekten ibarettir

Davacı, iş kazası sonucu maluliyetinden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin kısmen kabulüne karar vermiştir. Hükmün, davalılar vekillerince temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

Dava, 26.07.2007 tarihindeki iş kazasında yaralanan sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemlerine ilişkindir.

Mahkemece; 34.284,92-TL maddi tazminatın, 7.500,00 -TL'de manevi tazminatın 26.07.2007 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine, karar verilmiştir.

Dosyadaki öncelikli uyuşmazlık davacı sigortalının maluliyet (sürekli iş göremezlik) oranının tespiti noktasındadır.

Şöyle ki; 5510 sayılı Yasa'nın 95. maddesine göre "Bu Kanun gereğince, yurt dışında tedavi için yapılacak sevkler, çalışma gücü kaybı, geçici iş göremezlik ödeneklerinin verilmesine ilişkin raporlar ile iş kazası ve meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücü veya çalışma gücü kaybına esas teşkil edecek sağlık kurulu raporlarının usûl ve esaslarını, bu raporları vermeye yetkili sağlık hizmeti sunucularının sahip olması gereken kriterleri belirlemeye, usûlüne uygun olmayan sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgeleri düzenleyen sağlık hizmet sunucusuna iade edecek belirlenen bilgileri içerecek şekilde yeniden düzenlenmesini istemeye Kurum yetkilidir. Usûlüne uygun sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgeler ile gerekli diğer belgelerin incelenmesiyle; yurt dışında tedavi için yapılacak sevkler, vazife malullük derecesini, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu tespit edilen meslekte kazanma gücünün kaybına veya meslekte kazanma gücünün kaybı derecelerine ilişkin usûlüne uygun düzenlenmiş sağlık kurulu raporları ve

diğer belgelere istinaden Kurumca verilen karara ilgililerin itirazı halinde, durum Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığı ile Kurumun birlikte çıkaracağı yönetmelikle düzenlenir.

Bu yasal düzenleme gereğince düzenlenen Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşleri Yönetmeliğinin Geçici 1. maddesinde; Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önce çalışma gücü kaybı, iş kazası, meslek hastalığı, vazife malullüğü, harp malullüğü sonucu meslekte kazanma gücü kaybı ile erken yaşlanma durumlarının tespiti talebinde bulunan sigortalılar ve hak sahipleri için, yürürlükten kaldırılan ilgili sosyal güvenlik mevzuatının 5510 sayılı Yasa'ya aykırı olmayan hükümlerinin uygulanacağı, 5. maddesinde sigortalı ve hak sahiplerinin çalışma gücü oranlarının a) Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastaneleri, b) Devlet Üniversitesi, c) Türk Silahlı Kuvvetlerine bağlı asker hastaneleri, ç) sigortalıların ikamet ettikleri illerde (a), (b), (c) bentlerinde belirtilen hastanelerin bulunmaması durumunda Sağlık Bakanlığı tam teşekküllü hastanelerin yetkili olduğu, bildirilmiş, Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 56. maddesinde ise Kurum Sağlık Kurulunca verilen karara karşı yapılan itirazların Yüksek Sağlık Kurulunca inceleneceği bildirilmiştir.

Kural olarak Yüksek Sağlık Kurulunca verilen karar Sosyal Güvenlik Kurumunu bağlayıcı nitelikte ise de diğer ilgililer yönünden bir bağlayıcılığı olmadığından Yüksek Sağlık Kurulu Kararına itiraz edilmesi halinde inceleme öncelikle Adli Tıp Kurumu ihtisas ve giderek Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu aracılığıyla yaptırılmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 28.06.1976 günlü, 1976/6-4 sayılı Kararı da bu yöndedir.

Bu açıklamalardan olarak somut olayda, davacı kazalının yaralandığı 26.07.2007 tarihli zararlandırıcı olayın iş kazası olduğu tartışma konusu değildir. İhtilaf ise davacının yargılama konusu iş kazası nedeniyle oluşan sürekli iş göremezlik oranının tespiti(belirlenmesi) usulüne ilişkindir. Şöyle ki; Mahkeme yukarıda açıklanan silsile gözetilmeden A.T.K. Muğla Şubesinin tespiti olan %18'lik sürekli iş göremezlik oranını dikkate alınarak kararını verilmiştir. Oysaki iş kazasına maruz kalan sigortalının sürekli iş göremezlik oranı öncelikle Kurum tarafından tespit edilmelidir. Zira; iş kazasından kaynaklanan maddi tazminat davaları nitelikçe Kurumca karşılanmayan zararların tazmini davaları olup Kurum sigortalısının %10 ve üzerinde maluliyetini tespit ederse ona iş kazasının sigorta kolundan gelir bağlayacak ve bağladığı bu geliri olayda(iş kazasında) kusuru olan ilgililerinden rücuen tahsil edecektir. İş kazasından kaynaklanan maddi tazminat davalarında ise rücuen tahsile konu bu Kurum ödemesinin tenzili gerekecektir. Bunun aksinin kabulü davalı yada davalılardan mükerrer tahsil neticesini doğurur ki bu kabul edilebilir bir durum değildir. Bu nedenle iş kazasına maruz kalan sigortalının maluliyet(sürekli işgöremezlik) oranının Kurumca tespiti önemli olup iş bu davada Kurum(SGK) taraf değildir. Yine manevi tazminat davaları bakımında da sigortalının sürekli iş göremezlik oranının tartışmasız olarak ortaya konulması gerektiği hususu izahtan varestedir.

Mahkemenin, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

Yapılması gereken iş; davacı sigortalıya 26.07.2007 tarihli iş kazası nedeniyle oluşan sürekli iş göremezlik oranının belirlenmesi noktasında Kuruma müracaatı için önel vermek, Kurumca tespit olunan maluliyet ile iş bu dosyada A.T.K. Muğla Şubesinde tespit olunan %18 oranındaki maluliyet orasında farklılık oluşursa gerektiğinde ilgisine SGK'nın ve işverenin hasım gösterildiği "kazalının maluliyet oranının tespiti davası" açması için ayrıca önel vermek, buradan çıkacak sonuca göre tüm delilleri bir arada değerlendirip özellikle ilk kararı davacının temyiz etmeyip bu noktada davalılar yararına gerek hüküm altına alınan tazminat miktarları gerekse de davacının maluliyet oranı noktasında oluşan usuli kazanılmış hak durumunu gözetenek yeni bir karar vermekten ibarettir.

O halde davalılar vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ:Hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, bozmanın niteliğine göre davalılar vekilinin diğer temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik yer olmadığına, temyiz harcının istek halinde temyiz eden davalılara iadesine

01.02.2016 gününde oy birliğiyle karar verildi.

