

İlgili Kanun / Madde

818 S.BK/41,46

506 S.SSK/26

**T.C
YARGITAY
21. HUKUK DAİRESİ**

Esas No. 2007/24634

Karar No. 2008/8129

Tarihi: 27.05.2008

- ZARARIN DENKLEŞTİRİLMESİ
- MADDİ ZARARDAN TÜM PEŞİN SERMAYE DEĞERLERİNİN DÜŞÜLMESİNİN GEREK-MESİ

ÖZETİ: Hüküm tarihine en yakın tarihteki verilerin nazara alınarak rapor tarihine kadar gerçekleşen zararın somut olarak hesaplanması gerekir. Bu husus "gerçek belli iken varsayıma gidilemez." İlkesinin de gereğidir. Zararın giderimine karar verilebilmesi için öncelikle zararın miktar olarak belirlenmesi gerekir. Zarar tazminatın tavan noktasıdır. Hüküm altına alınacak tazminat zararı aşamaz. Zarara neden olan olay nedeniyle olaydan zarar gören sigortalı ya da ölüm halinde hak sahipleri bir fayda da sağlamışsa zararı doğuran olayla bağlantılı faydaların zarardan indirimi gerekir.

Zarar hesabının Sosyal Güvenlik Kurumunca bağlanan gelirin hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan artışlar nazara alınarak hesaplanan tüm peşin sermaye değeri düşülmek suretiyle yapılması gerektiğinin kabulü gerekir. Aksi takdirde Borçlar Kanunu'nun genel ilkelerine ve özellikle 506 sayılı Yasa'nın 19. 23. ve 24. maddelerine ters düşülmüş olacak, zarardan bağlanan gelirin hüküm tarihine en yakın tarihteki artışlar nazara alınarak hesaplanan peşin sermaye değeri düşülmediği takdirde sigortalı veya hak sahipleri aynı zarar için hem işverenden tazminatın tümünü almak hem de kurumdan gelir

almak yoluyla bağlanan gelirlerin ilk peşin değeri ile hüküm tarihine kadar yapılan artışları da kapsayan en son peşin değer arasındaki fark yönünden mükerrer yararlanma durumuna gelecektir. İşte buna engel olmak için hüküm tarihine en yakın tarihteki artışlar gözetilerek hesaplanan peşin sermaye değerinin düşülmesi zorunludur.

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

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin kısmen kabulüne karar vermiştir. Hükmün davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi Önal Aydın tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillere, hükmün dayandığı gerektirici nedenlere göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki diğer temyiz itirazlarının reddine,

2-Dava 30.10.2003 tarihinde meydana gelen iş kazası sonucu % 10 oranında sürekli iş göremezliğe uğrayan sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir.

Mahkemece, davacının manevi tazminat isteminin kısmen maddi tazminat isteminin aynen kabulüne karar verilmiş ve bu karar süresinde davalı tarafça temyiz edilmiştir. Manevi tazminatın takdirinde isabetsizlik yoktur. Ne var ki maddi tazminatın belirlenmesinde yanılığa düşüldüğü görülmektedir.

Davacının hesaplanan gerçek maddi zararından davanın niteliği gereği Sosyal Güvenlik Kurumunca bağlanan gelirin peşin sermaye değerinin düşülerek karşılanmayan maddi zararın belirleneceği uyumsuzluk konusu değildir. Uyuşmazlık gerçek maddi zarardan düşülmesi gereken SGK' ca bağlanan gelirin, gelir bağlama tarihindeki ilk peşin sermaye değerinin mi yoksa 506 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 38. maddesi gereğince hüküm tarihine en yakın tarihteki artışlar nazara alınarak hesaplanan tüm peşin sermaye değerinin mi olduğu noktasındadır.

Sorunun çözümü için maddi zarar ile SGK tarafından bağlanan gelir kavramı üzerinde durmak gerekir. Maddi zarar sigortalının zararlandırıcı sigorta olayından önce ve sonraki durumu arasında oluşan farktan ibarettir. Başka bir anlatımla zararlandırıcı sigorta olayı olmazdan önce malvarlığı hangi durumda ise o durumla zararlandırıcı sigorta olayı olduktan sonraki durum arasındaki farktır.

Öğretide zararın hüküm tarihine göre hesaplanma gereği kabul görmüştür. Borçlar Kanunu'nun 46/11. maddesine göre hükmün verildiği anda cismani zararın sonuçlan tam ve kesinlikle belirlenemiyorsa hakim, hüküm tarihinden başlayarak iki yıl içinde hükmün değiştirilmesi hakkını saklı tutar Federal

mahkemede tazminatın belirleme anını kural olarak hüküm anı olarak belirlemiştir, Borçlar Kanunu'nun 46/11. maddesindeki bu hükümden de yararlanılarak denebilir ki maddi zararın saptanmasında hüküm gününün dayanak alınması ve hüküm günündeki duruma göre zarar tutarının hesaplanması gerekir.

Bu itibarla hüküm tarihine en yakın tarihteki verilerin nazara alınarak rapor tarihine kadar gerçekleşen zararın somut olarak hesaplanması gerekir. Bu husus "gerçek belli iken varsayıma gidilemez." İlkesinin de gereğidir. Zararın giderimine karar verilebilmesi için öncelikle zararın miktar olarak belirlenmesi gerekir. Zarar tazminatın tavan noktasıdır. Hüküm altına alınacak tazminat zararı aşamaz. Zarara neden olan olay nedeniyle olaydan zarar gören sigortalı ya da ölüm halinde hak sahipleri bir fayda da sağlamışsa zararı doğuran olayla bağlantılı faydaların zarardan indirimi gerekir. Buna zararın denkleştirilmesi denir. Aksi halde zararlandırıcı olay zarar gören tarafı zenginleştirir.

506 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde iş kazası meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücü en az % 10 azalmış olan sigortalılara sürekli iş göremezlik geliri, 23. ve 24 maddesinde meslek hastalığı veya iş kazası sonucu ölen sigortalıların eş ve çocukları ile ana ve babasına yasa da belirlenen koşulların varlığı halinde iş kazası veya meslek hastalığı sigorta kolundan gelir bağlanacağı, 73/A maddesinde de tarifesine göre tespit edilecek iş kazaları ile meslek hastalıkları sigortası priminin tamamının işverenler tarafından ödeneceği bildirilmiştir. Sigortalının primin ödenmesinde herhangi bir katkısı söz konusu değildir. Bu özelliği göz önünde tutulduğunda, iş kazası sigortasından bağlanan "gelirin" maddi zararın sigorta primleri işverenden alınmak suretiyle Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanmak amacına yönelik bir ödeme niteliğinde olduğu sonucuna varılır. Bu nedenle söz konusu gelir, işverenin genel hükümlere göre sorumlu olduğu "tazminat" kavramı içinde yer alır. İş kazası veya meslek hastalığı sonucu oluşan zararın giderilmesi istemine ilişkin olarak açılan tazminat davaları nitelikçe sigortaca karşılanmayan zararın giderilmesi istemini amaçlamaktadır.

Açıklanan bu maddi ve hukuki olgular karşısında zarar hesabının Sosyal Güvenlik Kurumunca bağlanan gelirin hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan artışlar nazara alınarak hesaplanan tüm peşin sermaye değeri düşülmek suretiyle yapılması gerektiğinin kabulü gerekir. Aksi takdirde Borçlar Kanunu'nun genel ilkelerine ve özellikle 506 sayılı Yasa'nın 19. 23. ve 24. maddelerine ters düşülmüş olacak, zarardan bağlanan gelirin hüküm tarihine en yakın tarihteki artışlar nazara alınarak hesaplanan peşin sermaye değeri düşülmediği takdirde sigortalı veya hak sahipleri aynı zarar için hem işverenden tazminatın tümünü almak hem de kurumdan gelir almak yoluyla bağlanan gelirlerin ilk peşin değeri ile hüküm tarihine kadar yapılan artışları da kapsayan en son peşin değer arasındaki fark yönünden mükerrer yararlanma durumuna gelecektir. İşte buna engel olmak için hüküm tarihine en yakın tarihteki artışlar gözetilerek hesaplanan peşin sermaye değerinin düşülmesi zorunludur.

Yargıtay Kararları

Öte yandan Anayasa Mahkemesinin 506 sayılı Yasa'nın 26. maddesiyle ilgili olarak verdiği iptal kararın Sosyal Güvenlik Kurumunun açacağı rücu davalarının konusunu oluşturan kurum alacağına ilişkin olup, sigortalı tarafından işverene yönelik olarak açılan tazminat davalarında uygulanma olanağı yoktur. Kaldı ki Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Kurulunun 1.7.1997 gün ve 1992/3 Esas 1994/3 Karar sayılı kararının bağlayıcılığını koruduğu da açıktır. Sosyal Güvenlik Kurumunun işverene yalnızca bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeri oranında rücu edebilmesi, davacı zararının hüküm tarihine en yakın tarihteki verilere göre hesaplanan en son peşin sermaye değeri miktarı kadar karşılandığı gerçeğini değiştirmez.

Somut olayda mahkemece karara esas alınan 24.5.2007 tarihli hesap raporunda 2.5.2006 günlü yazı ile SGK'ca bildirilen 26.8.2005 gelir bağlama onay tarihindeki ilk peşin sermaye değeri indirilmek suretiyle davacının maddi zararının belirlendiği ortadadır.

Yapılacak iş, 4447 sayılı Yasanın 16.maddesiyle 506 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 38 maddesi gereğince hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan artışlara göre hesaplanan tüm peşin sermaye değeri Kurumdan sorulmak ve bildirilen miktar hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan ücret artışları nazara alınarak hesaplanan tazminattan indirilmek, 5.11.2007 tarihli kararın temyiz etmemesi nedeniyle davalı yararına doğan usule ilişkin kazanılmış hak ilkesi gereğince ilk karar da hüküm altına alınan maddi tazminat alacağı miktarını geçmemek üzere sonucuna göre bir karar vermektir ibarettir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgulara aykırı biçimde yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

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

SONUÇ: Hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istek halinde davalıya iadesine, 27.05.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.