

İlgili Kanun / Madde  
5510 S. SSGSK. /18,95  
6098 S. TBK/58

T.C

YARGITAY

10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2021/4912

Karar No. 2022/9927

Tarihi: 28/06/2022

- İŞ KAZASI
- SÜREKLİ İŞ GÖREMEZLİK ORANIN TESPİTİ
- İŞ KAZASINA BAĞLI MADDİ ZARAR
- İŞ KAZASI NEDENİYLE MADDİ TAZMİNAT

**ÖZETİ:** 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 Adli Tıp Kurumu aracılığıyla yaptırılmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 28.06.1976 günlü, 1976/6-4 sayılı Kararı da bu yöndedir.

Adli Tıp 3. İhtisas Kurulundan alınacak rapor ile Yüksek Sağlık Kurulu Kararı arasında sürekli iş göremezlik oranına yönelik görüş ayrılığı bulunduğu takdirde çelişkinin giderilmesi için dosyanın Adli Tıp 2. Üst Kuruluna gönderilerek çıkacak sonuca göre karar verilmesi gerekir.

İş kazası veya meslek hastalığı sonucu sürekli iş göremezlikte maddi zarar sigortalının zararlandırıcı sigorta olayından önce ve sonraki durumu arasında oluşan farktan ibarettir. Başka bir anlatımla zararlandırıcı sigorta olayı meydana gelmeden önce malvarlığı hangi durumda ise o durumla zararlandırıcı sigorta olayı olduktan sonraki durum arasında ortaya çıkan fark iş kazası veya meslek hastalığı sonucu maddi tazminat isteminin temelini oluşturur.

Tazminatın saptanmasında ise; zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, bakiye ömrü, iş görebilirlik çağı, iş göremezlik ve karşılık kusur

oranları, Sosyal Sigortalar tarafından bağlanan peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde öncelikle belirlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Tazminat miktarının ise işçinin rapor tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu yönü ise söz götürmez. Bu kapsamda Aktif devre hesabı için, davacının işveren nezdinde kaza tarihinde aldığı ücret (ücretin tespiti noktasında uyuşmazlık var ise TÜİK, Çevre Şehircilik ve ilgili Meslek Odalarından yöntemince tespit edilecek ücret) dikkate alınıp, bu ücret iş kazasının gerçekleştiği tarihteki ücrete oranlanması ve aktif devre süresince bilinen asgari ücretlere bu asgari ücret katı uygulandıktan sonra, asgari geçim indirimi de (01.01.2022 tarihinde yürürlüğe giren 7349 sayılı kanunla kaldırıldığı bu tarihe kadar) ücrete eklenerek hesap yapılması temin edilmeli, işlemiş/bilinen dönem sonundan itibaren ise %5 artırım ve %5 iskontolama suretiyle bilinmeyen hesap devresinde davacının hak edeceği alacak miktarları belirlenmeli bu şekilde 60 yaşa kadar aktif devre hesabı yapıldıktan sonra, 60 yaşın ikmalinden itibaren pasif devre hesabına geçilerek bilinen son asgari ücretin asgari geçim indirimi eklenmemiş tutarı dikkate alınarak bakiye ömür sonuna kadar hesap yapılması gerekmektedir.

**DAVA:** Dava, iş kazası nedeniyle sürekli iş göremezliğe uğrayan sigortalının maddi ve manevi zararlarının tazmini istemine ilişkindir.

İlk derece mahkemesince davanın kısmen kabul ve kısmen reddine ilişkin kararın davacılar ve davalılar vekilleri tarafından istinaf edilmesi üzerine Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesince davalı Geoplas Plastik Zemin Tek. ve Kim. San. Tic. Ltd. Şti. vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine, davacı ve davalı Sadık Şerefoğlu vekillerinin istinaf başvurularının kabulü ile yeniden esas hakkında kısmen kabul ve redde dair karar verilmiştir.

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesince verilen kararın davalı Geoplas Plastik Zemin Tek. ve Kim. San. Tic. Ltd. Şti. vekili tarafından süresi içerisinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi Güner Durmuş tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

### **I- İSTEM:**

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin iş kazası geçirmesi nedeniyle 2.000,00 TL maddi ve 40.000,00 TL manevi tazminatın kaza tarihinden faiziyle davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini talep etmiş, talep artırımı dilekçesiyle maddi tazminat istemini 86.304,54 TL'ye artırmıştır.

### **II- CEVAP:**

Davalılar vekili cevap dilekçesinde özetle; Müvekkili şirketin davacının işvereni olup özel hukuk tüzel kişisi olduğu gözetilerek, müvekkili Sadık Şerefoğlu'na husumet yöneltilmeyeceğinin bu davalıya karşı davanın husumet yokluğundan reddini, davanın esasına ilişkin olarak da davacı tarafın müvekkillerinin kusurlu olduğuna dair iddialarını ispata yarar hiçbir delil sunmadığını, müvekkilinin yürürlükteki iş sağlığı ve güvenliği normlarına uygun davrandığını, iş sağlığı ve güvenliği yönünden gereken önlemler aldığını buna aykırı bir durumun söz konusu olmadığını, davacının hiçbir beyanını , iddiasını kabul etmemekle beraber gereğinden fazla mesai yaptırmak, mesaiye kalmayı reddedenleri işten çıkarmakla tehdit etme yönündeki soyut iddia olduğunu beyanla kararın bozulmasını talep etmiştir.

### **III- MAHKEME KARARI:**

#### **A-İLK DERECE MAHKEME KARARI**

İlk derece mahkemesi kararında özetle; “Davanın kısmen kabulü ile, 86.304,54 TL maddi tazminat ile 25.000,00 TL manevi tazminatın kaza tarihi 09/12/2015 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine” karar verilmiştir.

#### **B-BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ KARARI:**

Bölge Adliye Mahkemesi kararında özetle; “A)Yerel mahkeme kararına yönelik davalı Geoplas Plastik Zemin Tek ve Kim San Tic Ltd Şti'nin istinaf başvurusunun Hukuk Muhakemeleri Kanun'un 353-(1)-b.1 maddesi gereğince esastan reddine,

B)Yerel mahkeme kararına yönelik davacı ve davalı Sadık Şerefoğlu vekillerinin istinaf başvurularının kabulü ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanun'un 353-(1)-b-2 maddesi uyarınca yerel mahkeme kararının ortadan kaldırılmasına,

Davalı Sadık Şerefoğluna yöneltilen davanın reddine,

Davalı Geoplas Plastik Zemin Tek ve Kim San Tic Ltd Şti'ne yöneltilen davanın kabulü ile; 86.304,54 TL maddi tazminat, 40.000,00 TL manevi tazminatın kaza tarihi 09/12/2015 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine,” karar verilmiştir.

### **IV-TEMYİZ KANUN YOLUNA BAŞVURU VE NEDENLERİ:**

Davalı Geoplas Plastik Zemin Tek ve Kim San Tic Ltd Şti vekili temyiz dilekçesinde özetle: Müvekkilinin kusuru olmadığını, davacı işçinin tam kusurlu olduğunu, sürekli iş göremezlik oranının tespiti açısından Kuruldan ve Adli Tıp

Kurumundan rapor alınması gerektiğini, davacıya Kurumdan bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değerinin tamamının tanzili gerektiğini, aktif ve pasif devre hesabında esas alınan ücretlerin hatalı olduğunu, hükmedilen manevi tazminatın fazla olduğunu beyanla kararın bozulmasını talep etmiştir.

### **V-İLGİLİ HUKUK KURALLARI VE İNCELEME:**

Dava iş kazasında sürekli iş göremezliğe uğrayan sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesine ilişkindir.

1- Somut olayda olduğu gibi Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanmayan zararın ödetilmesine ilişkin davalarda (tazminat davaları) öncelikle haksız zenginleşmeyi ve mükerrer ödemeyi önlemek için Kurum tarafından sigortalıya bağlanan gelirin peşin sermaye değerinin tazminattan düşülmesi gerektiği Yargıtay'ın oturmuş ve yerleşmiş görüşlerindedir. Diğer yandan, sigortalıya bağlanacak gelir ve hükmedilecek tazminatın miktarını doğrudan etkilemesi nedeniyle, işçide oluşan meslekte güç kayıp oranının hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeksizin kesin olarak saptanması gerekir.

5510 sayılı Yasa'nın 18. maddesinde Kurumca yetkilendirilen hekim veya sağlık kurullarından istirahat raporu alınmış olması şartıyla; iş kazası nedeniyle iş göremezliğe uğrayan sigortalıya her gün için geçici iş göremezlik ödeneği verileceği, 19 ncu maddesinde iş kazası sonucu oluşan hastalık ve özürler nedeniyle Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık Kurulları tarafından verilen raporlara istinaden Kurum Sağlık Kurulunca meslekte kazanma gücü en az %10 oranında azalmış bulunduğu tespit edilen sigortalıya sürekli iş göremezlik geliri bağlanacağı; iş kazası ve meslek hastalığı sonucu sürekli iş göremezlik hallerinde meslekte kazanma gücündeki kayıp oranının belirlenmesine ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esasların Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği bildirilmiştir.

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, usulüne uygun olmayan sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgeleri düzenleyen sağlık hizmet sunucusuna iade edecek belirlenen bilgileri içerecek şekilde yeniden düzenlenmesini istemeye Kurum yetkilidir. Usulüne 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.

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 Adli Tıp Kurumu aracılığıyla yaptırılmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 28.06.1976 günlü, 1976/6-4 sayılı Kararı da bu yöndedir.

Adli Tıp 3. İhtisas Kurulundan alınacak rapor ile Yüksek Sağlık Kurulu Kararı arasında sürekli iş göremezlik oranına yönelik görüş ayrılığı bulunduğu takdirde çelişkinin giderilmesi için dosyanın Adli Tıp 2. Üst Kuruluna gönderilerek çıkacak sonuca göre karar verilmesi gerekir.

Bu açıklamalar doğrultusunda somut olayda 09/12/2015 tarihli iş kazası neticesinde sigortalının sürekli iş göremezlik oranının kurum sağlık kurulu raporuna göre % 39 olarak tespit edildiği; davalı tarafça temyiz itirazlarında tekrar edildiği şekilde anılan rapora itiraz edildiği halde davalı tarafın itirazın karşılanması için yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda rapor alınmadığı anlaşılmaktadır.

O halde, davalının sürekli iş göremezlik oranına yönelik itirazlarının giderilmesi için öncelikle Yüksek Sağlık Kurulundan ve giderek Adli Tıp 3. İhtisas Kurulundan ve gereği halinde Adli Tıp 2. Üst Kurulundan rapor alınmak suretiyle davacının sürekli iş göremezlik oranının kesinleştirilmesi, öte yandan bu kesinleşecek sürekli iş göremezlik oranının dosyada tespit olunan %39 oranından az veya fazla olması halinde bu durumun sigortalıya bağlanacak gelirin ilk peşin sermaye değerini etkileyeceği gözetilerek davacı tarafa kesinleşen bu oran üzerinden kuruma başvurarak kendisine gelir bağlatmak üzere önel vermek, kurumca istemin reddi halinde ise davacıya bu oranın kurum tarafından da bağlayıcı olması yönünden maluliyet tespit davası açmak üzere önel vermek, açılacak bu dava sonucunu bekleyerek bağlanacak gelirin rücuca kabil kısmını alınacak hesap raporundan tenzil etmekten ibarettir.

2- Öte yandan taraflar arasında maddi tazminatın hesabı noktasında da uyumsuzluk bulunduğu anlaşılmaktadır.

İş kazası veya meslek hastalığı sonucu sürekli iş göremezlikte maddi zarar sigortalının zararlandırıcı sigorta olayından önce ve sonraki durumu arasında oluşan farktan ibarettir. Başka bir anlatımla zararlandırıcı sigorta olayı meydana gelmeden önce malvarlığı hangi durumda ise o durumla zararlandırıcı sigorta olayı olduktan sonraki durum arasında ortaya çıkan fark iş kazası veya meslek hastalığı sonucu maddi tazminat isteminin temelini oluşturur.

Tazminatın saptanmasında ise; zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, bakiye ömrü, iş görebilirlik çağı, iş göremezlik ve karşılık kusur oranları, Sosyal Sigortalar tarafından bağlanan peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde öncelikle belirlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Tazminat miktarının ise işçinin rapor tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu yönü ise söz götürmez. Bu kapsamda Aktif devre hesabı için, davacının

işveren nezdinde kaza tarihinde aldığı ücret (ücretin tespiti noktasında uyuşmazlık var ise TÜİK, Çevre Şehircilik ve ilgili Meslek Odalarından yöntemince tespit edilecek ücret) dikkate alınıp, bu ücret iş kazasının gerçekleştiği tarihteki ücrete oranlanması ve aktif devre süresince bilinen asgari ücretlere bu asgari ücret katı uygulandıktan sonra, asgari geçim indirimi de (01.01.2022 tarihinde yürürlüğe giren 7349 sayılı kanunla kaldırıldığı bu tarihe kadar) ücrete eklenerek hesap yapılması temin edilmeli, işlemiş/bilinen dönem sonundan itibaren ise %5 artırım ve %5 iskontolama suretiyle bilinmeyen hesap devresinde davacının hak edeceği alacak miktarları belirlenmeli bu şekilde 60 yaşa kadar aktif devre hesabı yapıldıktan sonra, 60 yaşın ikmalinden itibaren pasif devre hesabına geçilerek bilinen son asgari ücretin asgari geçim indirimi eklenmemiş tutarı dikkate alınarak bakiye ömür sonuna kadar hesap yapılması gerekmektedir.

Somut olayda, hükme esas alınan 15.11.2018 tarihli hesap raporunda, SGK müfettişi tarafından düzenlenen kayıt inceleme tutanağına göre, asgari ücretin yaklaşık 1,91 katı düzeyindeki ücretin dikkate alındığı belirtilmiş ise de mevcut hesabın aktif hesap devresi için (asgari geçim indirimi de dahil olmak üzere) ve pasif hesap devresi için (asgari geçim indirimi hariç) yapılan hesapların kabul edilen asgari ücret katı (ve asgari geçim indirimi miktarları) ile uyum içinde olmadığı gibi denetlenebilir nitelikte de olmadığı anlaşılmaktadır.

O halde mahkemece yapılacak iş, yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda davacının olay tarihinde yaptığı işi belirlemek, bu ücrete göre alabileceği ücreti imzalı bordrolar var ise bu ücretlere, yok ise TÜİK, Çevre Şehircilik ve Meslek Odalarından (Sendikasızsız işçi için Sendikal ücretin dikkate alınamayacağını da gözeterek) dosya kapsamına getirilecek ücret emsallerine göre belirlemek (bu hususta davacı temyizi olmadığından asgari ücretin 1,91 katı düzeyindeki ücretin davalı lehine usuli kazanılmış hak oluşturduğunu bu miktarın aşamayacağını da dikkate almak), maddi tazminat alacağını denetlenebilir raporlara göre tespiti açısından dosyanın hükme esas alınan hesap bilirkişiden başka bir bilirkişiye tevdi edilerek, aktif devre ve pasif devre hesaplarında yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, rapor hazırlanmasını istemek, alınacak raporda kararın davacı tarafça temyiz edilmemesi nedeniyle davalı lehine oluşan usuli kazanılmış hak kapsamında işlemiş/bilinen devre sonu tarihi olarak 31.12.2018 tarihini esas almak ve bu tarihten sonra yürürlüğe giren asgari ücret değişikliklerini rapora yansıtılamayacak olmasına özen göstermek, bu şekilde düzenlenecek rapora göre davacının hak kazandığı maddi tazminat ile usuli kazanılmış haklara göre manevi tazminata karar vermekten ibarettir.

Mahkemece, açıklanan bu maddi ve hukuki esaslar gözetilmeden yazılı biçimde hüküm kurulmuş olması, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalı Geoplas Plastik Zemin Tek ve Kim San. Tic. Ltd. Şti. vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli, bozma sebeplerine göre bu aşamada temyiz itirazlarının sair yönleri incelenmeksizin Ankara Bölge

Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesinin davalı Geoplas Plastik Zemin Tek ve Kim San Tic Ltd Şti vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine, davacı ve davalı Sadık Şenoğlu istinaf başvurularının ise kabulü ile esas hakkında kısmen kabul ve redde ilişkin verdiği kararı bozulmalıdır.

**SONUÇ:** Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi hükmünün HMK'nın 373/2 maddesi gereğince davalı Geoplas Plastik Zemin Tek ve Kim San Tic Ltd Şti vekilinin bu aşamada temyiz itirazlarının sair yönleri incelenmeksizin BOZULMASINA, temyiz harcının istek halinde yatıran davalıya iadesine, dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, Üye Bektaş Kar'ın muhalefetine karşı, Başkan Mustafa Taş, Üyeler Ali İnceman, Faruk Kaymak ve Şerafettin Özyürür'ün oyları ve oyçokluğuyla, 28/06/2022 gününde karar verildi.

### **KARŞI OY GEREKÇESİ**

1. Çoğunluk ile aradaki temel uyuşmazlık “tazminata esas kusur yönünden eksik araştırma nedeniyle bozulması nedeni ile ilk derece mahkemesinin bozmadan sonra hesaplanacak ve hüküm altına alınacak tazminatı, davacının temiz etmediği dikkate alınarak önceki raporun bilinen ve bilinmeyen dönem başlangıç ve bitiş tarihlerini değiştirmesinin davalı yararına lehine usulü kazanılmış hak olup olmayacağı, buna göre yeniden değerlemenin son karar tarihine yakın tazminata esas değerlere taşınıp taşınmayacağı” noktasında toplanmaktadır.

2. Dairemizin 2021/ 6262 Esas, 2022/ 6811 Karar sayılı ilamında yazılı karşı oy gerekçelerin de açıklandığı üzere özellikle maddi tazminatın karar tarihine yakın verilerle hesaplanması gerektiğinden ve bu durum usulü kazanılmış hakkın istisnası olması nedeni ile çoğunluğun “usulü kazanılmış hak teşkil ettiği” görüşüne katılmamıştır. Zira;

3. Maddi tazminat hesapları yapılırken, en son bilinen ücreti unsurlarının hesaplamada gözetilmesi gerektiğinden, hüküm gününe en yakın güne kadar yürürlüğe giren tüm asgari ücretlerin uygulanması gerekir. Daha önce bir veya birkaç hesap raporu verilmiş olsa bile, dava bitinceye kadar yürürlüğe giren asgari ücretlerden dolayı yeniden değişen değerler nedeniyle ek rapor alınması zorunludur.

4. Maluliyet oranı gibi zararın hesaplanmasına ilişkin diğer bir unsur da ücrettir. Asgari ücretin artması halinde, karar tarihine yakın ücrette değişeceğinden, bu ücrete göre zararın hesaplanması gerekmektedir. Zira asgari ücret, kamu düzeni ile ilgili olduğundan, davanın her aşamasında uygulanması zorunludur. Bozmadan sonra dahi asgari ücretlerde artış olmuşsa, yeniden tazminat hesabı yapılması gerekir. Yargıç, bir istek olmasa dahi, yargılamanın her aşamasında asgari ücret artışlarını doğrudan dikkate almak ile yükümlüdür. Davacı bilirkişi raporuna itiraz etmemiş olsa dahi sonradan yürürlüğe giren asgari ücretten uygulanması kamu düzeni gereği ve zorunlu olduğundan, davalı yararına usulü kazanılmış hak oluşmaz.

5. Somut uyuşmazlıkta davacı tarafın itiraz etmediği hesap, karar tarihine en yakın bilinen ücret üzerinden hesaplanmıştır. Bozmadan sonra karar tarihine yakın

veriler alındığında, hesabını unsurları değişeceğinden, tazminat miktarı da elbette değişecektir. Davacı taraf bozmadan önceki ilk kararda bilinen ücret üzerinden hesaplanan tazminata itiraz etmemiştir. Ancak bu bilinen ücret bozmadan sonra değişecektir. Bir tarafın ileride değişecek diye kararı temyiz etmesi hayatın olağan akışına uygun olmayacaktır. Zira karar onanmış olsa idi hesaplama bilinen ücrete göre hesaplandığından sorun olmayacaktır. Ancak bozmadan sonra değişen durum nedeni ile daha önce doğmayan hesaba esas unsur olan ücrete itiraz etmeme usulü kazanılmış hak oluşturmayacaktır. Sayın çoğunluğun bu yöndeki bozma nedenle katılmamıştır.