

İlgili Kanun / Madde  
5510 S. SGK. /40

T.C  
YARGITAY  
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/13029

Karar No. 2022/15701

Tarihi: 08.12.2022

●İTİBARI HİZMET SÜRESİ  
●FİİLİ HİZMET ZAMMI

**ÖZETİ:** Mahkemece Radyasyon Güvenliği Yönetmeliği hükümleri esas alınarak, iş güvenliği konusunda uzman olan, radyoloji uzmanı, nükleer tıp uzmanı ve iş güvenliği uzmanlarından oluşacak üç kişilik bilirkişi kurulu marifetiyle mahallinde keşif yapılarak davacının işyerinde çalıştığı birim / birimler ve yaptığı işin niteliği, konusu ile işyerindeki incelemelerden elde edilen bulgular somut verilere dayalı olarak belirlenmeli ve öncelikle çalışılan alandaki cihazların radyasyon üreten ve ortama radyasyon yayma özelliği olup olmadığı belirlenmeli, çalışılan alanın Türkiye Atom Enerjisi Kurulu tarafından denetimli alanı olarak belirlenip belirlenmediği, davacının, denetim alanında çalışıp çalışmadığı, bu alanda geçici mi sürekli mi çalıştığı, çalışılırken koruyucu ve muhafaza kullanılıp kullanılmadığı, kullanılmasına rağmen radyasyona maruz kalıp kalmadığı, çalışılırken radyasyona maruz kalınmamak için özenle hareket edilip edilmediği, dozimetre cihazının bulunması gereken yerde olup olmadığı, maruz kalınan radyasyonun miktarının dozimetri ölçüm değerlerinin üzerinde olup olmadığı, davacının bu iş dışında başka iş yapıp yapmadığı, mesai boyunca ne kadar saat bu işi yaptığı, çalışılan ortamda bulunan radyasyonun normal değerler üzerinde olup olmadığı, işin risklerine maruz kalıp kalmadığı ve 5510 sayılı Kanununun 40 maddesinin (11) numaralı sırasında

düzenlenen kapsamdaki iş/işyerlerinden ve sigortalılardan olup olmadığı hususu açıklığa kavuşturulduktan sonra yaptığı iş kapsamında radyasyona maruz kaldığı etki ve süreler somut olaya özgü olacak şekilde tespit edilmeli ve 5510 sayılı Kanununun 40. maddesinde, belirtilen işyerlerinde ve işlerde çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayılarına, bu işyerlerinde ve işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için karşılıklarında gösterilen gün sayılarının, fiili hizmet süresi zammı olarak ekleneceği, 360 günden eksik süreler için fiili hizmet süresi zammı, 360 gün için eklenen fiili hizmet süresi ile orantılı olarak belirleneceği değerlendirilmelidir.

**DAVA:** Dava davalı işverene ait işyerinden bildirilen çalışmalar için itibari hizmet süresi ve fiili hizmet süresi zammı tespiti istemine ilişkindir.

İlk Derece Mahkemesince, hükümde belirtilen gerekçelerle davanın kabulüne dair verilen karara karşı davalılar vekillerince istinaf yoluna başvurulması üzerine İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 34. Hukuk Dairesince istinaf başvurularının esaslanarak reddine karar verilmiştir.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 34. Hukuk Dairesince verilen kararın temyizden incelenmesi davalılar vekillerince istenmesi üzerine, temyiz isteklerinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi Birgül Ünlü tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okundu. Temyiz konusu hükme ilişkin dava, 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Geçici 3. maddesi delaletiyle 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 438. maddesinde sayılı ve sınırlı olarak gösterilen hâllerden hiçbirine uymadığından, temyiz incelemesinin duruşmalı olarak yapılmasına ilişkin isteğin reddine karar verildikten sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

### **I-İSTEM**

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacının davalı işverene ait radyoaktif ilaç üretimi yapılan işyerinde kalite kontrol uzmanı olarak çalıştığını, davalı Kuruma bildirilen 21.5.2008-15.08.2014 tarihleri arası çalışmalarının 5510 sayılı Yasanın 40. maddesinin 11 inci Bendine göre fiili hizmet zammı kapsamında olduğunun tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

### **II-CEVAP**

Davalı SGK vekili cevap dilekçesinde özetle; işverenin bildirimini doğrultusunda kayıt yapıldığını, davacının geçen çalışmaları sırasında direkt olarak radyoaktif ve radyoaktif olmayanla çalışmasının mümkün olup olmadığının incelenmesi gerektiğini beyanla davanın reddini istemiştir.

Davalı işveren vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının çalışmalarına 5510

sayılı Yasanın 40. maddesinin 11 inci Bendine göre fiili hizmet süresi zammı verilebilmesi için öncelikle işyerinin ve işkolunun bu kapsamda olduğuna karar verilerek, fiilen radyasyon riskine maruz kalarak yapılan çalışmalardan maruz kalınan süre kadar kabul kararı verilmesi gerektiğini, davacının radyasyona maruz kalmadığını beyanla davanın reddini istemiştir.

### **III-MAHKEME KARARI**

#### **A-İLK DERECE MAHKEME KARARI**

Mahkemece “...Davanın kabulü ile; Davacının davalıya ait 1042108 04102 49 işyeri sicil numaralı işyerinde 21/05/2008-30/09/2008 tarihleri arasında hizmetleri yönünden 506 sayılı Yasanın ek 5 (2098 sayılı yasa madde 1) uyarınca prim ödenmiş 133 gün karşılığı 33,25 gün itibariyle hizmet süresi bulunduğunun ve bu sürenin sigortalılık süresine itibari hizmet süresi olarak eklenmesi gerektiğinin, 01/10/2008-15/08/2014 tarihleri arasındaki hizmetleri bakımından ise davacının sigorta primi ödenmiş günleri bakımından 5510 sayılı Yasa 40. madde uyarınca 2145 gün karşılığı 357,5 gün fiili hizmet zammı süresi bulunduğunun ve bu sürenin sigortalılık süresine eklenmesi gerektiğinin tespitine,...” kararı verilmiştir.

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

Mahkemece “... İstanbul Anadolu 21. İş Mahkemesinin 02/02/2021 tarihli, 2020/17 Esas- 2021/69 Karar sayılı kararı usul ve esas yönünden hukuka uygun bulunduğundan davalı şirket vekilinin ve davalı Kurum vekilinin istinaf başvurularının6100 sayılı Yasanın 353/1-b-1 maddesi gereğince esastan reddine,...” karar verilmiştir.

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

Davalı Kurum vekili eksik araştırma ve inceleme sonucu verilen kararın bozulmasını talep etmiştir.

Davalı işveren vekili davacının tüm çalışma süresince radyasyona maruz kalmadığını, davacının dava öncesi Kuruma başvurusu nedeniyle davalı Kurum tarafından işyerinde gerekli inceleme ve teftişin yapılarak bir rapor hazırlandığını, rapor sonucuna göre maruz kalınan süre için verilmesi gereken fiili hizmet süresi zammı kapsamındaki belgelerin işverenlikçe Kuruma verilerek davacının hizmet cetveline işlendiğini ve davanın konusuz kaldığını beyanla kararın bozulmasını istemiştir.

### **V-İLGİLİ HUKUK KURALLARI VE ESASIN İNCELEMESİ**

Dosyada bulunan bilgi ve belgelere göre davacının davalı işverene ait 1042108 nolu işyerinden 21.05.2008-15.08.2014 tarihleri arasında 4/1-a kapsamda bildirimlerinin bulunduğu, davacının dava öncesi Kuruma yaptığı başvuru üzerine yapılan teftiş sonucunda davacının 2012/11.12 inci ayları için, 2013/1-12 inci ayları için kısmen fiili hizmet süresi zammı tespitlerinin yapıldığı ve davacının hizmet cetveline işlendiği, Mahkemece yapılan tahkikat sonucunda davanın kabulüne karar verildiği anlaşılmaktadır.

01.10.2008 günü itibarıyla aynı tarihte yürürlüğe giren “Fili hizmet süresi zammı” başlıklı 40. maddesinde, belirtilen işyerlerinde ve işlerde çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayılarına, bu işyerlerinde ve işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için karşılarında gösterilen gün sayılarının, fiili hizmet süresi zammı olarak ekleneceği, çalışmanın fiili hizmet süresi zammı kapsamında değerlendirilebilmesi için, tablonun (13) ve (14) numaralı sıralarında belirtilen sigortalılar hariç, sigortalının kapsamındaki işyerleri ile birlikte işlerde fiilen çalışması ve söz konusu işlerin risklerine maruz kalmasının koşul olduğu açıklanmış, maddenin (11) numaralı sırasında da “Kapsamdaki İşler/İşyerleri” başlığı altında “Radyoaktif ve radyoaktif maddelerle yapılan işler”, “Kapsamdaki Sigortalılar” başlıklı bölümde de “Doğal ve yapay radyoaktif, radyoaktif maddeler veya bütün diğer korpusküler emanasyon kaynakları ile yapılan işlerde çalışanlar.” ibarelerine yer verilmiştir.

Radyasyon Güvenliği Yönetmeliği'nin 4. maddesinin h) bendinde Radyasyon Görevlisi; radyasyon kaynağı ile yürütülen faaliyetlerden dolayı görevi gereği, bu yönetmeliğin 10. maddesinde toplum üyesi kişiler için belirtilen dozu sınırlarının üzerinde radyasyona maruz kalma olasılığı olan kişiyi ifade etmektedir. Radyasyon Güvenliği Tüzüğü 2. madde (K) bendinde radyasyon görevlisi, denetimli alanlarda veya radyasyon kaynakları ile çalışan kişi olarak tanımlanmıştır.

Mahkemece Radyasyon Güvenliği Yönetmeliği hükümleri esas alınarak, iş güvenliği konusunda uzman olan, radyoloji uzmanı, nükleer tıp uzmanı ve iş güvenliği uzmanlarından oluşacak üç kişilik bilirkişi kurulu marifetiyle mahallinde keşif yapılarak davacının işyerinde çalıştığı birim / birimler ve yaptığı işin niteliği, konusu ile işyerindeki incelemeden elde edilen bulgular somut verilere dayalı olarak belirlenmeli ve öncelikle çalışılan alandaki cihazların radyasyon üreten ve ortama radyasyon yayma özelliği olup olmadığı belirlenmeli, çalışılan alanın Türkiye Atom Enerjisi Kurulu tarafından denetimli alanı olarak belirlenip belirlenmediği, davacının, denetim alanında çalışıp çalışmadığı, bu alanda geçici mi sürekli mi çalıştığı, çalışılırken koruyucu ve muhafaza kullanılıp kullanılmadığı, kullanılmasına rağmen radyasyona maruz kalıp kalmadığı, çalışılırken radyasyona maruz kalınmamak için özenle hareket edilip edilmediği, dozimetre cihazının bulunması gereken yerde olup olmadığı, maruz kalınan radyasyonun miktarının dozimetri ölçüm değerlerinin üzerinde olup olmadığı, davacının bu iş dışında başka iş yapıp yapmadığı, mesai boyunca ne kadar saat bu işi yaptığı, çalışılan ortamda bulunan radyasyonun normal değerler üzerinde olup olmadığı, işin risklerine maruz kalıp kalmadığı ve 5510 sayılı Kanununun 40 maddesinin (11) numaralı sırasında düzenlenen kapsamdaki iş/işyerlerinden ve sigortalılardan olup olmadığı hususu açıklığa kavuşturulduktan sonra yaptığı iş kapsamında radyasyona maruz kaldığı etki ve süreler somut olaya özgü olacak şekilde tespit edilmeli ve 5510 sayılı Kanununun 40. maddesinde, belirtilen işyerlerinde ve işlerde çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayılarına, bu işyerlerinde ve işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için

karşılarında gösterilen gün sayılarının, fiili hizmet süresi zammı olarak ekleneceği, 360 günden eksik sürelerle ait fiili hizmet süresi zammı, 360 gün için eklenen fiili hizmet süresi ile orantılı olarak belirleneceği değerlendirilmelidir.

Ayrıca mahkemece, davanın yasal dayanağı olan maddenin yürürlük tarihinin 01.10.2008 olduğu ve bu tarih öncesinde geçen çalışmaların bu kapsamda değerlendirilemeyeceği, tarafların ihtilafsız kabul ettiği süreler için davanın konusuz kalacağı ve davacının fiili hizmet süresi zammından yararlandırılacağı dönem içinde kalan; yıllık ücretli izin, sıhhi izin, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günleri ile eğitim, kurs sürelerin vs fiilen çalışılmayan sürelerin tespit edilerek bu süreler yönünden fiili hizmet zammından yararlanamayacağı gözetilerek infaza uygun karar verilmelidir.

Bu maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın, mahkemece eksik inceleme ve yanılığlı değerlendirme sonucu yazılı şekilde karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O hâlde, davalılar vekillerinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 34. Hukuk Dairesinin istinaf başvurularının esastan reddine dair kararı kaldırılarak ilk derece mahkemesince verilen hüküm bozulmalıdır.

**SONUÇ:** İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 34. Dairesi kararının HMK'nın 373/1 maddesi gereği kaldırılarak temyiz edilen ilk derece mahkemesi hükmünün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, bir örneğinin Bölge Adliye Mahkemesi' ne, dosyanın kararı veren İlk derece Mahkemesine gönderilmesine, temyiz harcının istek halinde ilgilie iadesine, 08.12.2022 gününde oybirliğiyle karar verildi.