

YARGITAY

21. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2012/20687
Karar No. 2013/6943
Tarihi: 08.04.2013

İlgili Kanun / Madde
4857.S. İşK/ 77

- **KUSUR RAPORUNUN HÜKME ESAS OLACAK NİTELİKTE OLMAMASI**
- **SENDİKALI OLMAYAN İŞÇİNİN ÜCRETİNİN SENDİKALI İŞÇİYE GÖRE BELİRLENEMEYECEĞİ**

ÖZETİ Hükme dayanak alınan bilirkişi raporunda; İş Kanununun 77.maddesinin öngördüğü koşulları göz önünde tutarak ve özellikle, davacı sigortalının dava dışı sürücü Hamit Erdem'in amiri konumunda olması nedeniyle havaalanına gidiş güzergahında aracı kendisinin sevk ve idaresine teslim etmesini beyan etmesi nedeniyle kusurunun ağırlığı da dikkate alınarak, işyerinin niteliğine göre, işyerinde uygulanması gereken İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliğinin ilgili maddelerini incelemek suretiyle, işverenin, işyerinde alması gerekli önlemlerin neler olduğu, hangi önlemleri aldığı, hangi önlemleri almadığı, alınan önlemlere işçinin uyup uymadığı gibi hususlar ayrıntılı bir biçimde incelemek suretiyle kusurun aidiyeti ve oranı hiç bir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek biçimde, saptamadığı anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca, kusur raporunun, İş Kanununun 77.maddesinin öngördüğü koşulları içerdiği giderek hükme dayanak alınacak nitelikte olduğu söylenemez.

Öte yandan; davacının sendikalı işçi konumunda olmadığı, bu nedenle mahkemece, resmi kayıtlara itibar edilerek asgari ücretin 2.15 katı üzerinden maddi tazminat hesabı yaptırılması gerekirken, yerinde olmayan gerekçe ile Tekstil-İş Sen. alınan emsal ücrete göre asgari ücretin 2.82 katı üzerinden yapılan hesaplama sonucu tespit edilen maddi tazminat miktarının hükme esas alınması doğru olmamıştır

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 Hakimi Sultan Köysüren Genç tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle, kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki sair temyiz itirazlarının reddine,

Dava, nitelikçe sigortalının trafik iş kazasından sürekli iş göremezliği nedeniyle maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir.

Mahkemece, 4.818,18 TL maddi tazminat ve 5.000,00 TL manevi tazminatın olay tarihi olan 13.12.2001 tarihinden itibaren yasal faizi ile davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine karar verilmiştir.

Dosyadaki kayıt ve belgelerin incelenmesinden; SGK Teftiş Kurulu Başkanlığı tarafından olayın iş kazası olduğunun tespit edildiği, davacı sigortalının iş kazası sonucu sürekli iş göremezlik oranının % 6.1 olduğu, mahkemece hükme esas alınan kusur raporunda olayın meydana gelmesinde

davalı işverenin % 50, davacı işçinin % 50 oranında kusurlu olduklarının belirtildiği, bilirkişi hesap raporunda iki seçenekli maddi zarar hesabı yapıldığı, birinci seçenekte sigortalı kayıtları ve müfettiş tespitine göre asgari ücretin 2.15 katı üzerinden yapılan hesaplamada 4.393,00 TL maddi zararın bulunduğu, ikinci seçenekte mahkemece Tekstil-İş Sen. alınan emsal ücrete göre asgari ücretin 2.82 katı üzerinden yapılan hesaplamada 4.818,18TL maddi zararın bulunduğu belirtilmiştir.

insan yaşamının kutsallığı çevresinde işverenin, işyerinde işçilerin sağlığını ve iş güvenliğini sağlamak için gerekli olanı yapmak ve bu husustaki şartları sağlamak ve araçları noksansız bulundurmakla yükümlü olduğu İş Kanununun 77.maddesinin açık buyruğudur.

Hükme dayanak alınan bilirkişi raporunda; İş Kanununun 77.maddesinin öngördüğü koşulları göz önünde tutarak ve özellikle, davacı sigortalının dava dışı sürücü Hamit Erdem'in amiri konumunda olması nedeniyle havaalanına gidiş güzergahında aracı kendisinin sevk ve idaresine teslim etmesini beyan etmesi nedeniyle kusurunun ağırlığı da dikkate alınarak, işyerinin niteliğine göre, işyerinde uygulanması gereken İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliğinin ilgili maddelerini incelemek suretiyle, işverenin, işyerinde alması gerekli önlemlerin neler olduğu, hangi önlemleri aldığı, hangi önlemleri almadığı, alınan önlemlere işçinin uyup uymadığı gibi hususlar ayrıntılı bir biçimde incelemek suretiyle kusurun aidiyeti ve oranı hiç bir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek biçimde, saptanmadığı anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca, kusur raporunun, İş Kanununun 77.maddesinin öngördüğü koşulları içerdiği giderek hükme dayanak alınacak nitelikte olduğu söylenemez.

Öte yandan; davacının sendikalı işçi konumunda olmadığı, bu nedenle mahkemece, resmi kayıtlara itibar edilerek asgari ücretin 2.15 katı üzerinden maddi tazminat hesabı yaptırılması gerekirken, yerinde olmayan gerekçe ile Tekstil-İş Sen. alınan emsal ücrete göre asgari ücretin 2.82 katı üzerinden yapılan hesaplama sonucu tespit edilen maddi tazminat miktarının hükme esas alınması doğru olmamıştır.

Yapılacak iş; işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman bilirkişilere konuyu yeniden yukarıda açıklandığı biçimde incelemek, verilen rapor dosyadaki bilgi ve belgelerle birlikte değerlendirilmek ve resmi kayıtlara itibar edilerek asgari ücretin 2.15 katı üzerinden maddi zarar hesabı yaptırılarak çıkacak sonuca göre karar vermekten ibarettir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular nazara alınmaksızın yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

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

SONUÇ: Hükümün yukarıda açıklanan nedenlerle, **BOZULMASINA**, 08.04.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.