

İlgili Kanun / Madde
5510 S. SSGSK/11
6331 S. İŞİGK/4,5

T.C
YARGITAY
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/8503

Karar No. 2023/8745

Tarihi: 26.09.2023

- İŞ KAZASI
- İŞVERENİN ÖNLEM ALMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ
- OBJEKTİFLEŞTİRİLMİŞ KUSUR
- İLLİYET KESİLMEYEN İŞVERENİN SORUMLULUĞUNUN ORTADAN KALKMAYACAĞI
- USULÜ KAZANILMIŞ HAK
- BİLİRKiŞİ RAPORUNDAKİ KUSUR ORANINA İTİRAZ ETMEYEN TARAFIN KARŞI TARAF LEHİNE USULÜ KAZANILMIŞ HAK DOĞURACAĞI
- MALULİYET ORANINA İTİRAZ ETMEYEN İŞÇİNİN İŞVERENİN İTİRAZI ÜZERİNE DAHA YÜKSEK TESPİT EDİLEN MALULİYET ORANINDAN KAZANILMIŞ HAK İLKESİ GEREĞİ YARARLANAMAYACAĞI

ÖZETİ: 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4 ve 5 inci maddeleri ile bunu uygun olarak çıkarılan iş güvenliği yönetmelikleri hükümleri, işverenin sorumluluğunu objektifleştiren kriterler olarak değerlendirilmelidir. Bu sebeple mevzuatta yer alan teknik iş güvenliği kurallarına uyulmaması işverenin kusurlu davranışı olarak kabul edilmelidir. Ancak, işveren sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davrandığında da kusurlu görülerek oluşan zararı karşılamalıdır.

Öte yandan, objektifleştirilen kusur, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırırsa da onu kusursuz sorumluluk haline dönüştürmez. Çünkü, bu halde dahi işverenin sorumluluğu için kusurun

varlığı şarttır. Kusurun objektifleştirilmesi kriterinin yanısıra, Türk Borçlar Kanunu'nun 417/2 nci maddesinin, Anayasa hükümleri ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4 üncü maddesi kapsamında yorumlanması da işverenin sorumluluğunu oldukça genişletecektir.

Yukarıda belirtilen açıklamalar doğrultusunda; işvereni zararlandırıcı olay nedeniyle sorumluluk halinden kurtaracak olan durum iş sağlığı ve güvenliği alanındaki ihmalleri ile oluşan zarar arasındaki uygun nedensellik bağının kesildiğini ispat etmekten ibarettir. Hukuk Genel Kurulu'nun 20.03.2013 tarih 2012/21-1121 E. 2013/386 sayılı kararında da belirtildiği üzere uygun nedensellik bağı üç durumda kesilebilir. Bunlar mücbir sebep, zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusurudur. Bu hallerden birinin varlığı halinde işverenin sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18.02.2021 tarihli ve 2018/10(21)-94 E.- 2021/111 K. sayılı ilamında "Bir tarafın bilirkişi raporuna itiraz etmemesi ile, diğer (bilirkişi raporuna itiraz eden) taraf lehine usulî kazanılmış hak doğar. Yani, bir taraf bilirkişi raporuna itiraz etmez, diğerinin itirazı (veya mahkemenin kendiliğinden gerekli görmesi) üzerine yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılır (veya aynı bilirkişiden ek rapor alınır) ve ikinci bilirkişi raporu (veya ek rapor) birinci rapora itiraz edenin daha da aleyhine olursa, ilk rapora itiraz etmeyen taraf bakımından ilk bilirkişi raporu kesinleştiğinden ve bununla diğer (itiraz eden) taraf lehine usulî kazanılmış hak doğduğundan, mahkemenin ilk bilirkişi raporuna göre karar vermesi gerekir (Kuru, B., Hukuk Muhakemeleri Usulü, İstanbul 2001, Cilt:3, s. 2753)"

Somut olayda, davacı sigortalının yargılama sırasında SGK Kurum Sağlık Kurulundan alınan 02.09.2014 tarihli raporuna göre sürekli iş göremezlik oranının %20 olarak tespit edildiği davalı işveren vekilinin itiraz etmesi üzerine Yüksek Sağlık Kurulunun 29.01.2018 tarihli raporunda sürekli iş göremezlik oranının %23 olarak tespit edildiği gözetildiğinde davacının itiraz dermeyan etmediği %20 düzeyindeki sürekli iş

göremezlik oranı dikkate alınarak karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davalılar lehine oluşan usuli kazanılmış ihlal edilerek karar tesis edilmesi de hatalı olmuştur.

Taraflar arasında iş kazasından kaynaklı maddi ve manevi tazminat davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kısmen kabul ve kısmen reddine karar verilmiştir.

Kararın davacı ve davalılar vekilleri tarafından istinaf edilmesi üzerine Bölge Adliye Mahkemesince davacı vekilinin istinaf başvurusunun maddi tazminat yönünden kesinlikten reddine, davacı vekilinin manevi tazminata yönelik istinaf başvurusu ile davalıların istinaf başvurularının esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararının davalılar vekilleri tarafından temyiz edilmesi ve de davalı Pe-re-ja İleri Kimya San. A.Ş. vekilince de duruşma talep edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosya incelenerek, işin duruşmaya tâbi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 19.04.2022 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderildiği, duruşma günü duruşmalı temyiz eden davalı Pe-re-ja İleri Kimya San. A.Ş. adına Av. Cansu Susesi ile davacı adına Av. Mehmet Karayel ve davalı Birlik Lojistik Nak. Tic. Ltd. Şti. adına Av. Volkan Kılıç geldikleri görüldükten duruşmaya başlanarak, hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek, aynı gün yapılan inceleme sonrası tespit edilen noksanların ikmalî için dosya mahalline geri çevrilmiş, noksanlar ikmal edilmekle dosya Dairemize gelmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçelerinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi Güner Durmuş tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

1.Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin davalılardan Birlik Lojistik şirketinde tanker şoförü olarak çalıştığını, 16.05.2013 tarihinde Kocaeli Dilovası'nda bulunan Aytaş Firması tesislerinden kullandığı tankere dolumu yapılan etilen alkolü alıcı diğer davalı Pe-re-ja Kimya Şirketinin Edirne Organize Sanayi Bölgesindeki tesisine 17.05.2013 tarihinde boşaltmak için getirdiğini, söz konusu tesisin olay tarihinde henüz kuruluşunun tamamlanmadığını ve güvenlik tedbirlerinin alınmadığını, elektrik topraklama hattının dahi yapılmadığını, 12.00 da başlayan yüklemenin 13.00 sularında sona erdiğini, bu esnada tankerde yüklü yanıcı özelliği itibarıyla tehlike arz eden alkolün olay mahalindeki tanka yüklenirken hiçbir iş güvenliği önleminin alınmadığını, hatta tankerin hortum bağlantı yerinde bulunan flaştan sıvı damlamakta olduğunu, iş yerinde etankın bulunduğu yerde elektrik prizi olmadığından boşaltma işlemini yapan pompa cihazının yaklaşık 40 metrelik açıktan giden seyyar kabloyla çalıştırıldığını, ekilen alkolün çok yanıcı ve tehlikeli bir ürün olduğu bilinmesine rağmen yangın tehlikesine karşı dolum yapan pompa cihazını

kapatmak için herhangi bir şalter bulunmadığından cihazın üzerinden cihaza giren kabloyu çıkartmanın gerektiğini bu hususta müvekkiline yardım edecek kimsenin bulunmadığını nitekim dolum işlemi sonunda kabloyu dolum yapan cihazın prizinden çıkardığı anda topraklama olmaması nedeniyle elektrik arki nedeniyle o esnada havadaki buharlaşmış etilen alkolün tutuştuğunu, bu esnada davacının bacaklarının da yanan alkol nedeniyle tutuştuğunu belirterek 17.05.2013 tarihli iş kazasında sürekli iş göremezliğe uğraması nedeniyle belirsiz alacak davası niteliğinde 1.000,00 TL maddi ve 50.000,00 TL manevi tazminatın kaza tarihinden faiziyle davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini talep etmiştir.

2. Yargılamanın devamında maddi tazminat istemini 127.731,39 TL'ye artırmıştır.

II. CEVAP

1.DavalıPe-re-ja İleri Kimya San. AŞ vekili cevap dilekçesinde özetle: iş yeri kayıtlarında böyle bir yangın nedeniyle iş kazası meydana geldiğine dair bir kayıt bulunmadığını, davalı firmanın kolonya ve kozmetik üretimi yaptığını, kaza tarihi itibarıyla firmanın üretimini Büyükçekmece - İstanbul adresinde yaptığını, iş kazası olduğu iddia edilen Edirne Organize Sanayi Bölgesi'ndeki fabrikasına taşınma hazırlığında olduğunu ve bu nedenle hammadde stoğunun yeni fabrikada yapıldığını, davacı işçinin iddia ettiği olaya ilişkin olarak dava dışı Aytaş firmasından davalının teslim alkol alımı yaptığını, nakliye taşımasının Aytaş firmasında bulunduğunu, davalı firmanın hammadde alımı fabrikasına teslim olarak aldığından taşıyıcı firmalar ile hiçbir şekilde iş ilişkisine girmedığını, sadece irsaliye imzalamak suretiyle teslim aldığı, kazanın meydana geldiği olaya ilişkin davalı firmaya gönderilen hammadde bir şekilde tüm güvenlik önlemleri alınarak boşaltıldığını, irsaliyenin de imzalanarak teslim alındığını, boşaltma sırasında yangın ve herhangi bir iş kazası meydana gelmediğini, davacı işçinin davalı firmanın iş yerinde yangın olduğu iddiasının tamamen gerçek dışı olduğunu, ayrıca işçinin her türlü önlem alınmadığı takdirde böyle bir boşaltma yapmaması gerektiğini, davalı şirket ile davacı arasında herhangi bir işçi işveren ilişkisi olmadığını ve husumet yöneltilemeyeceğini, şirket kayıtlarında böyle bir iş kazası yönünde bir kayıt olmadığını belirterek davanın reddine karar verilmesini istediği anlaşıldı.

2.Davalı Birlik Lojistik Nak. Tic Ltd. Şti vekili cevap dilekçesinde özetle; öncelikle yetki itirazında bulduklarını, yetkili mahkemenin olay yeri Edirne olduğundan Edirne Mahkemeleri'nin yetkili olduğunu, ayrıca olayda davalı firmaya kusur atfedilecek bir durum bulunmadığını, davacının işe girdiğinde iş akdi imzaladığını ve kendisine araç tahsis edildiğini, söz konusu iş kazasının davalı firmanın sorumluluk alanında meydana gelmediğini, olayın Edirne Organize Sanayi Bölgesi'nde meydana geldiğini, olayda davalı firmanın kusurunun bulunmadığını, davacının kendi kusuruyla olaya sebebiyet verdiğini, tüm bunlara rağmen davacıya olay nedeniyle uğradığı mağduriyeti giderebilmek adına işten kendi isteğiyle ayrılan davacıya tazminatlarının ödendiğini, olaydan sonra davacı işçinin kaldırıldığı

hastanede ilk tedavisini gördüğünü, burada herhangi bir eksik tedavi yapılmışsa bu durumdan davalı firmanın kusurunun bulunmadığını belirterek davanın reddine karar verilmesini istediği anlaşıldı.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARLARI

İlk Derece Mahkemesi kararında özetle; davanın kısmen kabul kısmen reddi ile 127.731,39 TL maddi tazminatın kaza tarihi olan 17.05.2013 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine, 40.000,00 TL manevi tazminatın kaza tarihi olan 17.05.2013 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizleriyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine, fazlaya ilişkin taleplerin reddine karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı vekili ve davalılar vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. İstinaf Sebepleri

1.Davacı vekili; hükmedilen manevi tazminatın az olduğunu, vekalet ücreti ile harca ilişkin hüküm fıkralarının hatalı olduğunu ileri sürmüştür.

2.Davalılar vekilleri istinaf dilekçelerinde özetle; kusur oran ve aidiyetinin hatalı tespit edildiğini, mahallinde keşif yapılmadan eksik inceleme ile kusur oranı tespit edildiğini, ceza dosyasındaki tespitlerin dikkate alınmadığını, sürekli iş göremezlik oranının tespitine dair raporun hatalı olup Adli Tıp İhtisas dairesinden ve 2. Üst Kurulundan rapor alınması gerektiğini, maddi ve manevi tazminat miktarlarının fahiş olduğunu ileri sürmüştür.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile davacının istinaf dilekçesinin maddi tazminat yönünden HMK'nın 346 ve 352/1-b maddesi uyarınca kesinlikten reddine, davacının istinaf başvurusunun manevi tazminat yönünden HMK 353/1-b.1 maddesi gereğince esastan reddine, davalıların istinaf başvurularının HMK 353/1-b.1 maddesi gereğince ayrı ayrı esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalılar vekili temyiz başvurusunda bulunmuşlardır.

B. Temyiz Sebepleri

1.Davalı Pe-re-ja İleri Kimya Sanayi Anonim Şirketi vekili temyiz dilekçesinde özetle; kusur oranlarının tespitinde SGK müfettiş raporunda ve ceza dosyasında kabul edilenler arasında çelişki olduğunu, diğer davalının Tehlikeli maddelerin karayolunda taşınması Hakkındaki Yönetmeliğin 21/f maddesi gereğince işçiyeye yazılı talimatlarda belirtilmiş olan koruyucu donanımın

sağlanmadığı, i bendi gereğince de davacının SRC 5 belgesi olması gerekirken SRC 4 belgesi ile yetinildiği, Ceza Mahkemesi dosyasında da koruyucu tulum verilmediği, santrifüj makinesinde kapatma düğme olmaması ve tankerde sızıntı olması nedeniyle diğer davalının kusurlu olduğunu, aynı zamanda davacının SRC 5 belgesi olmadığını bilmesine karşın karayolunda tehlikeli madde taşınması, alkolün boşaltılması sırasında meydana gelecek tehlikeleri bilmemesine koruyucu ekipmanı olmamasına rağmen boşaltımı hızlandırmak için hortum bağlantısını sökmeye çalıştığı, giysisine alkol sıçradığı kullandığı aracın vanasını kapatmaya çalıştığı esnada da pantolonun alev aldığı sabit olduğundan asli kusurlu olduğunu, tanık Rıdvan Simsar'ın müvekkili aleyhine dava açtığından beyanlarına itibar edilmeyeceğini, davacının kazanın akabinde Edirne Sultan 1. Murat Devlet Hastanesinde yüzeysel yanık tanısı konulmuş ayakta tedavi görüp Edirne'den Kocaeli'ne aracı götürmüş olmasına karşın maluliyet oranının %20-%23 olarak kabulünün hatalı olduğunu Adli Tıp Kurumundan rapor alınması gerektiğini, müvekkile ait işyeri ve olay anında kullanılan tanker üzerinde keşif incelemesi yapılmadığını, maddi tazminatın eksik inceleme ile belirlendiğini kabul edilen kusur oranının hatalı esas alındığını, SGK aylık bağlama kararında davacının yardıma muhtaç olmadığını tespit edildiğini beyanla kararın bozulmasını talep etmiştir.

2. Davalı Birlik Lojistik Nak. Tic. Ltd. Şti. vekili temyiz dilekçesinde özetle; ceza dosyasında müvekkili şirket yetkilileri hakkında beraat kararı verildiğini, dosyanın bekletici mesele yapılmasını, bu temyiz sebebiyle ilgili olarak ek beyan dilekçesi göndererek Yargıtay tarafından beraat kararının onandığını beyanla işveren şirket hakkında ret kararı verilmesini, davacının alkolün boşaltılmasında kimseden yardım almadığını, boşaltım işi alıcı Pe-re-ja Şirketine ait olduğu halde görev tanımını dışına çıkararak bu işi yaptığını, davacıya koruyucu ekipman verildiğini, eğitim verildiğini, davacının %10 oranından daha fazla kusurlu kabulü gerektiğini illiyetin işçi ve diğer davalı eylemiyle kesildiğini, sürücünün SRC 5 Belgesi olmasına dair zorunluluğun 24.10.2013 tarihli yönetmelikle getirildiği ve yürürlük tarihinin 01.01.2014 tarihi olduğunu beyanla kararın bozulmasını talep etmiştir.

C. Gerekeç

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, sigortalının iş kazası neticesinde sürekli iş göremezliğe uğraması nedeniyle maddi ve manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığına ilişkindir

2. İlgili Hukuk

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 371 inci maddeleri, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417 nci maddesi ile 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55 ve 56 ncı maddeleri, 5510 sayılı Kanun'un 13, 16,19, 20ve 21 inci maddeleri, 4857 sayılı İş Kanun'un 77 nci maddesi ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu maddeleri, usuli kazanılmış hak yönünden 04.02.1959 gün ve 13/5 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile 09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararıdır.

3. Değerlendirme

a) Kusur oran ve aidiyeti yönünden;

1. İnsan yaşamının kutsallığı çevresinde işverenin, işyerinde işçilerin sağlığını ve iş güvenliğini sağlamak için gerekli olanı yapmak ve bu husustaki şartları sağlamak ve araçları noksatsız bulundurmakla yükümlü olduğu 4857 sayılı İş Kanunu'nun 77 nci maddesinin açık buyruğu iken 4857 sayılı Kanun'un 77 nci ve devamı bir kısım maddeleri 30.06.2012 tarih ve 28339 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 37 nci maddesiyle 01.01.2013 tarihinde yürürlüğe girmek üzere yürürlükten kaldırılmış olup 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, işverenin sağlık ve güvenlik önlemlerini alma yükümünü daha ayrıntılı bir biçimde düzenlemiştir.

2. Buna göre, 6331 sayılı Kanun'un "İşverenin Genel Yükümlülüğü" kenar başlıklı 4 üncü maddesinde: "İşveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede;

a) Mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dahil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar.

b) İş yerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izler, denetler ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlar.

c) Risk değerlendirmesi yapar ve yaptırır.

ç) Çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu gözönüne alır.

d) Yeterli bilgi ve talimat verilenler dışında ki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirleri alır." hükmü düzenlenmiştir.

3. Aynı Kanun'un 5 inci maddesinde de risklerden korunma ilkeleri düzenlenmiştir. Buna göre maddede, "İşverenin yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde aşağıdaki ilkeler göz önünde bulundurulur:

a) Risklerden kaçınmak,

b) Kaçınılması mümkün olmayan riskleri analiz etmek,

c) Risklerle kaynağında mücadele etmek,

ç) İşin kişilere uygun hale getirilmesi için iş yerlerinin tasarımı ile iş ekipmanı, çalışma şekli ve üretim metodlarının seçiminde özen göstermek, özellikle tekdüze çalışma ve üretim temposunun sağlık ve güvenliğe olumsuz etkilerini önlemek, önlenemiyor ise en aza indirmek,

d) Teknik gelişmelere uyum sağlamak,

e) Tehlikeli olanı, tehlikesiz veya daha az tehlikeli olanla değiştirmek,

f) Teknoloji, iş organizasyonu çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmek,

g)Toplu korunma tedbirlerine, kişisel korunma tedbirlerine öncelik vermek,
ğ)Çalışanlara uygun talimatlar vermek." hükmü yer almaktadır.

4.Görüldüğü üzere, işverenin çalışanlarla ilgili sağlık ve güvenliği sağlama yükümünün genel çerçevesi, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4 üncü maddesinde çizilmiştir. Bu çerçevede işverenin, "çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü" olduğu belirtildikten sonra, yapacağı ve uymakla yükümlü bulunacağı birtakım esaslara yer verilmiştir. Bunun gibi 5 inci madde de işverenin anılan yükümlülükle gerçekleştireceği korunma sırasında uyacağı ilkeler belirlenmiştir. 10 uncu maddede ise işyerinde sağlık ve güvenlik sağlanırken, işverenin yapacağı risk değerlendirmesi çalışmasında dikkate almakla yükümlü bulunduğu hususlar belirlenmiştir (Hukuk Genel Kurulu'nun 09.10.2013 tarih 2013/21-102 Esas 2013/1456 sayılı kararı).

5.6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4 ve 5 inci maddeleri ile bunu uygun olarak çıkarılan iş güvenliği yönetmelikleri hükümleri, işverenin sorumluluğunu objektifleştiren kriterler olarak değerlendirilmelidir. Bu sebeple mevzuatta yer alan teknik iş güvenliği kurallarına uyulmaması işverenin kusurlu davranışı olarak kabul edilmelidir. Ancak, işveren sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davrandığında da kusurlu görülerek oluşan zararı karşılamalıdır.

6.Öte yandan, objektifleştirilen kusur, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaşırsa da onu kusursuz sorumluluk haline dönüştürmez. Çünkü, bu halde dahi işverenin sorumluluğu için kusurun varlığı şarttır. Kusurun objektifleştirilmesi kriterinin yanısıra, Türk Borçlar Kanunu'nun 417/2 nci maddesinin, Anayasa hükümleri ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4 üncü maddesi kapsamında yorumlanması da işverenin sorumluluğunu oldukça genişletecektir.

7. Yukarıda belirtilen açıklamalar doğrultusunda; işvereni zararlandırıcı olay nedeniyle sorumluluk halinden kurtaracak olan durum iş sağlığı ve güvenliği alanındaki ihmalleri ile oluşan zarar arasındaki uygun nedensellik bağının kesildiğini ispat etmekten ibarettir. Hukuk Genel Kurulu'nun 20.03.2013 tarih 2012/21-1121 E. 2013/386 sayılı kararında da belirtildiği üzere uygun nedensellik bağı üç durumda kesilebilir. Bunlar mücbir sebep, zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusurudur. Bu hallerden birinin varlığı halinde işverenin sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir.

8.Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelere göre davacı sigortalının davalı Birlik Lojistik Nak. Tic. Ltd. Şti.nde tanker şoförü işçi olarak çalıştığı, olay tarihinde dava harici Kocaeli Dilovası'nda bulunan Aytaş Tarım Ürünleri San ve Tic AŞ'den yüklenmiş olan etil alkolü Edirne Organize Sanayi Bölgesinde yer alan davalı Pe-re-ja İleri Kimya Sanayi A.Ş. ye teslim etmek üzere görevlendirildiği, olay anında davalı Pe-re-ja İleri Kimya Sanayi AŞ'ne ait fabrikada tankere yüklü etil alkolü boşalttığı sırada, tahliye işçisi olarak görev yapan dava harici Rıdvan Simsar'ın tankerin tahliye

motorunu kapatmasını istemesi nedeniyle davacının motorun fişini çekmesi ile ortamaya yayılan alkolün alev alması ile davacının yanarak iş kazası geçirdiği, SGK müfettişi tarafından olayın iş kazası olarak kabul edilip davalı işveren Birlik Lojistik Şirketine kusur verilmediği, davalı Pe-re-ja İleri Kimya şirketine üçüncü kişi sıfatıyla %90, davacıya da %10 kusur verildiği, ceza dava dosyasında Bölge Adliye Mahkemesince verilen kararda, boşaltma işini Pe-re-ja İleri Kimya Şirketinin sorumluluğu kapsamında olduğu, bu kapsamda İlk Derece Mahkemesince sorumluluklarına hükmedilen Birlik Lojistik Şirketi yetkilileri sanıkların dava konusu olayda kusurlarının bulunmadığı belirtilerek kusur yokluğundan beraatlerine karar verildiği, bu dava dosyası kapsamında alınan ve birbirini doğrulayan her iki kusur raporunda ise davalı Birlik Lojistik Şirketinin %30, davalı Pe-re-ja İleri Kimya Şirketinin %60 ve davacının %10 kusurlu olduğunun tespit edildiği anlaşılmakta ise de davaya konu olayda hükme esas alınan bu kusur raporunun dosya kapsamında tespit edilen olgulara göre olayın oluşuna uygun olmadığı anlaşılmaktadır.

9. O halde Mahkemece yapılacak iş, öncelikle davaya konu tehlikeli etil alkol maddesi taşınması işiyle ilgili sözleşmeler dosya arasına getirilip, ceza davadosyasındaki kabuller de dikkate alınarak tankerle taşınacak etil alkolün tesliminin kimin sorumluluğunda olduğu (depoda tesliminin kararlaştırılıp kararlaştırılmadığı, giderek tahliye işlerinin kime ait olduğu) belirlenip açıkça ortaya konulması, giderek ceza dava dosyasında kabul edildiği şekilde tahliye işlemlerinden sorumluluğun Pe-re-ja şirketine ait olduğunun anlaşılması halinde, tahliye işleminde kullanılan tahliye motorundan kaynaklı bir donanımsal (elektrik kaçağı v.b. gibi) hasarın bulunmadığının anlaşılması halinde Birlik Lojistik Şirketinin sorumluluğunun bulunmayacağını gözetilmesi öte yandan, davacının SRC 5 belgesi olmaksızın tankeri kullanmasının işletilme durumunda olmayan ve trafik iş kazası niteliğinde olmayan davaya konu iş kazası olayının gerçekleşmesine dönük somut etkisinin raporda açıkça tartışılmamış olduğu da gözetilerek, kusur oran ve aidiyetlerinin bu durumlar gözetilerek belirlenmesi gerektiği yönünden hareketle tayin ve tespiti açısından, iş kazasının gerçekleştiği kimya, makine ve elektrik mühendislikleri alanlarında uzman iş güvenliği uzmanı bilirkişilerden oluşturulacak heyetten alınacak raporla belirlenmesi, (davacının kararı temyiz etmemiş olması karşısında %10 davacı kusuru yönünden davalılar lehine oluşan usuli kazanılmış hakkın bulunduğu gözetilmesi) gerekmektedir. Mahkemece anılan hususlarda yeterli açıklamalar içermeyen rapora itibarla hüküm tesisi hatalı olmuştur.

b) Usuli kazanılmış haklar yönünden;

1.Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18.02.2021 tarihli ve 2018/10(21)-94 E.- 2021/111 K. sayılı ilamında " Bir tarafın bilirkişi raporuna itiraz etmemesi ile, diğer (bilirkişi raporuna itiraz eden) taraf lehine usulî kazanılmış hak doğar. Yani, bir taraf bilirkişi raporuna itiraz etmez, diğerinin itirazı (veya mahkemenin kendiliğinden gerekli görmesi) üzerine yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılır (veya aynı bilirkişiden ek rapor alınır) ve ikinci bilirkişi raporu (veya ek rapor) birinci

rapora itiraz edenin daha da aleyhine olursa, ilk rapora itiraz etmeyen taraf bakımından ilk bilirkişi raporu kesinleştiğinden ve bununla diğer (itiraz eden) taraf lehine usulî kazanılmış hak doğduğundan, mahkemenin ilk bilirkişi raporuna göre karar vermesi gerekir (*Kuru, B., Hukuk Muhakemeleri Usulü, İstanbul 2001, Cilt:3, s. 2753*)”

2.Somut olayda, davacı sigortalının yargılama sırasında SGK Kurum Sağlık Kurulundan alınan 02.09.2014 tarihli raporuna göre sürekli iş göremezlik oranının %20 olarak tespit edildiği davalı işveren vekilinin itiraz etmesi üzerine Yüksek Sağlık Kurulunun 29.01.2018 tarihli raporunda sürekli iş göremezlik oranının %23 olarak tespit edildiği gözetildiğinde davacının itiraz dermeyan etmediği %20 düzeyindeki sürekli iş göremezlik oranı dikkate alınarak karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davalılar lehine oluşan usuli kazanılmış ihlal edilerek karar tesis edilmesi de hatalı olmuştur.

3. Bu açıklamalar ışığında bozma sonrasında yargılama yapılacak Mahkemece yapılacak iş, kusur oran ve aidiyetinin tespiti noktasında yukarıda yapılan açıklamalar kapsamında alınacak kusur raporuna göre davalılara kusur verilmesi halinde iş bu kusur raporu ile davacının sürekli iş göremezlik oranı olarak %20 oranındaki oranı gözetmek, bu verileri (davacı vekilinin karara temyizinin olmaması nedeniyle) 12.02.2020 tarihli hesap raporuna uygulamak gelirin tenzilinde de %20 sürekli iş göremezlik oranı üzerinden tespit edilecek gelirin rücu edilebilecek kısmını dikkate almak (özellikle iş bu raporda esas alınan işlemiş bilinen dönem sonu tarihi olan 12.02.2020 tarihinden sonra yürürlüğe giren asgari ücret değişikliklerini rapora yansıtmadan) davalıların sorumluluğunun varlığı halinde sonucuna göre maddi tazminat ile usuli kazanılmış hakka göre manevi tazminat hakkında bir karar verilmesinden ibarettir.

4. O halde, davalılar vekillerinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve bu aşamada bozma sebebine göre sair temyiz itirazları incelenmeksizin, istinaf itirazlarının esastan reddine dair Bölge Adliye Mahkemesi kararıkaldırılarak İlk Derece Mahkemesince verilen hüküm bozulmalıdır.

VI. KARAR:

Açıklanan sebeplerle;

Davalılar vekillerinin temyiz itirazlarının bu aşamada sair yönleri incelenmeksizin, Bölge Adliye Mahkemesi hükmünün kaldırılarak İlk Derece Mahkemesikararının**BOZULMASINA,**

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgililere iadesine,

Dairemizde icra edilen duruşmada davalıların kendilerini vekille temsil ettirmiş olmaları nedeniyle17.100,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalılara verilmesine,

Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, karardan bir örneğin Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

26.09.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.