

İlgili Kanun /Madde
6098 S. TBK/59
6100 S. HMK/13

T.C.
YARGITAY
Hukuk Genel Kurulu

Esas No. 2016/21-817
Karar No. 2020/167
Tarihi: 18.02.2020

- **KARARIN SADECE DAVALI VEKİLİ TARAFINDAN TEMYİZ EDİLMESİ**
- **BOZMA SONRASI MADDİ TAZMİNATIN YÜKSELMESİ**
- **İLK KARARI TEMYİZ ETMEYEN DAVACI İÇİN DAHA YÜKSEK TAZMİNATA KARAR VERİLMESİNİN USULİ KAZANILMIŞ HAK İLKESİNE AYKIRI OLDUĞU**

ÖZETİ: Hemen belirtelim ki; bir mahkemenin Yargıtay dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda, kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak, yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince hüküm verme yükümlülüğü doğar. “Usuli kazanılmış hak” olarak tanımlayacağımız bu olgu mahkemeye, hükmüne uyduğu Yargıtay bozma kararında belirtilen çerçevede işlem yapma ve hüküm kurma zorunluluğu getirmektedir (09.05.1960 tarihli ve 21/9 sayılı YİBK).

20. Mahkemenin, Yargıtayın bozma kararına uyması ile bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usuli kazanılmış hak doğabileceği gibi, bazı konuların bozma kararı kapsamı dışında kalması yolu ile de usuli kazanılmış hak gerçekleşebilir. Yargıtay tarafından bozulan bir hükmün bozma kararının kapsamı dışında kalmış olan kısımları kesinleşir. Bozma kararına uymuş olan mahkeme kesinleşen bu kısımlar hakkında yeniden inceleme yaparak karar

veremez. Bir başka anlatımla, kesinleşmiş bu kısımlar, lehine olan taraf yararına usuli kazanılmış hak oluşturur (04.02.1959 tarihli ve 13/5 sayılı YİBK). Yerel mahkemece verilen 27.04.2012 tarihli (bkz. § 6) ilk karar yalnızca davalı şirket vekili tarafından temyiz edilmiş olup, mahkemece yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan (bkz. §16 vd.) ve davalı taraf lehine oluşan usuli kazanılmış hak kurumu gözönünde bulundurulmaksızın bozma sonrası ilk karardakinden daha fazla maddi tazminata hükmedilmesi hatalı olduğu gibi, usuli kazanılmış hakkın gerçekleşmesine engel olacak istisnai bir durum da bulunmamaktadır. Ayrıca davacının ilk bozma kararından önce hükme esas alınan rapordaki maluliyet oranı %19,2 olmasına karşın,davalı vekilinin temyizi üzerine Özel Daire bozma kararından sonra hükme esas alınan rapordaki maluliyet oranı %16,2'dir. Bu husus gözönüne alındığında davacı açısından değerlendirilmesi gereken değişen-gelişen durumun olmadığı da anlaşılmaktadır.

1. Taraflar arasındaki “maddi ve manevi tazminat” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda Kayseri 2. İş Mahkemesince verilen maddi tazminat davasının kabulüne, manevi tazminat davasının kısmen kabulüne ilişkin karar davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonunda bozulmuş, mahkemece bozma kararına uyularak maddi tazminat davasının kabulüne, manevi tazminat davasının kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın davalı vekili tarafından temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesince yeniden bozulmuş, Mahkemece Özel Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.

2. Direnme kararı davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3. Hukuk Genel Kurulunca dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

I.YARGILAMA SÜRECİ

Davacı İstemi:

4.Davacı vekili 14.11.2006 tarihli dava dilekçesinde; müvekkilinin davalı iş yerinde çalışmakta iken davalı şirkete ait kepçenin müvekkiline çarpması sonucu iş kazası geçirdiğini, kaza sonucu müvekkilinin sol ayak bileğinin kemikten koptuğunu, maddi ve manevi yönden kayba uğradığını belirterek 100,00TL maddi, 50.000,00TL manevi tazminatın müşterek ve müteselsil sorumluluk esaslarına göre davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiş, 28.03.2012 harç tarihli ıslah dilekçesi ile de; karşı dava ve fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere 17.407,00TL maddi ve

50.000,00TL manevi tazminatın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle müşterek ve müteselsil sorumluluk esasına göre tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabı:

5. Davalı vekili 23.02.2007 tarihli cevap dilekçesinde; davacının işçi olmadığını, kendisinin meydana gelen zarardan bizzat sorumlu olduğunu, dosyada bulunan kusur ve maluliyet raporlarını çelişki nedeniyle kabul etmediklerini, tecrübeli işçi olan Yusuf Kekeç'in kepçenin çalışma sahasına girilmemesini bilmesi gerektiğini, bu nedenle bağışlanamaz kusuru nedeniyle kazaya maruz kaldığını, müvekkil şirkete atfedilecek herhangi bir kusur bulunmadığını ileri sürerek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme Kararı:

6.Kayseri 2. İş Mahkemesinin 27.04.2012 tarihli ve2006/1562E.,2012/306 K. sayılı kararı ile; yapılan bilirkişi hesabı sonucu davacının 17.407,65TL maddi tazminat alacağı olduğunun belirlendiği, davacı vekilinin maddi tazminat talebini ıslahla artırdığı, dosyada alınan bilirkişi raporlarına itibar edilerek ve davalı aleyhine müştereken ve müteselsilen dava açıldığından kepçe operatörü Hasan Taşkıran'ın %10 kusuru işveren kusuruna eklenerek %70 kusur esasına göre hüküm kurulduğu, yasa gereği tazminata olay tarihinden itibaren faiz yürütülecek olması, tarafların mali ve içtimai durumları, işçinin geçirdiği kaza sonucu üzerinde bıraktığı araz, sürekli iş göremezlik oranı, kusur durumu ve olayın diğer özellikleri göz önüne alınarak manevi tazminat miktarının belirlendiği gerekçeleriyle maddi tazminat talebinin kabulü ile 17.407,00TL maddi tazminatın, manevi tazminat talebinin kısmen kabulü ile 13.500,00TL manevi tazminatın kaza tarihinden yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir.

7. Kayseri 2. İş Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

Özel Daire 1. Bozma Kararı:

8. Yargıtay 21. HukukDairesince12.02.2013 tarihli ve 2012/12613 E., 2013/2221 K. sayılı kararı ile; "...Davacı da oluşan zararı meydana getiren olayın SSK'ca iş kazası olarak kabul edildiği, SSK Tedavi Hizmetleri ve Maluliyet Daire Başkanlığının Sürekli İş Göremezlik Derecesi Tespit Kararında özetle: Davacının E cetveline göre %17 maluliyeti olduğu, yardıma muhtaç olmadığı (YMD), Kontrolü gerekmediği belirtilmiştir. Yüksek Sağlık Kurulu'nun 07.05.2010 tarihli kararında ise özetle: Davacının E cetveline göre %17 maluliyeti olduğu, yardıma muhtaç olmadığı (YMD), Kontrolü gerekmediği belirtilmiştir. Adli Tıp 3. İhtisas Kurulu tarafından düzenlenen raporda ise özetle: davacının sürekli iş göremezlik oranının % 19,2 olduğunun belirtildiği, SGK Yüksek Sağlık Kurulu ve Adli Tıp 3.İhtisas Kurulu raporları arasındaki çelişkinin Adli Tıp Genel Kurulu tarafından düzenlenecek rapor ile giderilmesi ve davacının sürekli iş göremezlik oranı

kesinleştikten sonra çıkacak sonuca göre maddi tazminat hesabı yaptırılarak sonuca gidilmesi gerekirken, mahkemece yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. Bu durumda sigortalı yararına hükmedilecek maddi ve manevi tazminat miktarını doğrudan etkilemesi nedeniyle işçide oluşan sürekli iş göremezlik oranının 5510 sayılı Yasa'daki düzenlemeye uygun olarak hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeksizin saptanması gerekmektedir.

Yapılacak iş; sigortalıda oluşan sürekli iş göremezlik oranını yukarıda açıklandığı şekilde yöntemince araştırıp sonucuna göre dosyadaki diğer delillerle birlikte değerlendirilerek tazminat miktarını belirlemekten ibarettir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır...” gerekçesi ile karar bozulmuştur.

Ek Davada Davacı İstemi:

9. Davacı vekili 23.12.2014 tarihli dava dilekçesi ile; “14.238,02TL tazminatın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle müşterek ve müteselsil sorumluluk esasına göre tahsiline ve işbu davanın Kayseri 2. İş Mahkemesinin 2013/263 E. sayılı dosya ile birleştirilmesini” talep etmiş, mahkemece 24.12.2014 tarihli ve 2014/881 E., 2014/817 K. sayılı kararı ile birleştirme kararı verilerek mahkemenin bu esası kapatılmıştır.

10. Kayseri 2. İş Mahkemesinin 30.12.2014 tarihli ve 2013/263E., 2014/832 K. sayılı kararı ile; bozma kararına uyularak “...Davacı vekili tarafından 2014/881 E. sayılı dosyası ile aynı davalı aleyhine 14.238,02TL maddi tazminatın tahsili için açılan dava dosyasının eldeki dava dosyası ile birleştirildiği, Yargıtay bozma kararına göre raporlar arasındaki çelişki giderilecek şekilde rapor alınması için dosya Adli Tıp Genel Kurulu'na gönderilerek rapor alındığı ve dosyanın hesap bilirkişisine tevdi edildiği, alınan rapora göre davacı için 31.645,02TL maddi tazminat hesabı yapıldığı, davacı vekili ek dava açmak suretiyle talep miktarını arttırdığı, davalı vekili zamanaşımı, usulü kazanılmış hak ve maluliyetin düşmesi ile manevi tazminatın indirilmesi itiraz ve taleplerinde bulunduğu, Adli Tıp Genel Kurulundan bozma gereği rapor alındığı ve rapor tarihi ile maluliyetin belirlenme tarihi yönünden zamanaşımının oluşmadığı, usuli kazanılmış hakkın yine bozma, maluliyetin değişmesi, asgari ücretin değişmesi nedeniyle söz konusu olmayacağı, davacının önceki karara maddi tazminat yönünden tam kabul nedeniyle itirazda bulunmamasına göre usuli kazanılmış hakka sebep olmayacağı, aksine bozma olmaması, manevi tazminatın kusur ve maluliyete göre hakkaniyete uygun olması sebebiyle bu itirazında yerinde olmadığı gerekçesiyle maddi tazminat talebinin kabulü ile, 31.645,02TL maddi tazminatın kaza tarihi olan 22.06.2004'ten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine, manevi tazminat talebinin kısmen kabul ve reddi ile 13.500,00TL manevi tazminatın kaza tarihi olan 22.06.2004'ten itibaren

işletilecek yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine...”karar verilmiştir.

Özel Daire Bozma Kararı:

11. Kayseri 2. İş Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

12. Yargıtay 21. Hukuk Dairesince 11.05.2015 tarihli ve 2015/4699 E., 2015/10361 K. sayılı kararı ile; (sair temyiz itirazlarının reddine karar verildikten sonra) “...Somut olayda ise, Mahkemece bozma öncesi verilen ilk kararın yalnızca davalı şirket tarafından temyiz edilip bu noktada davalı yan lehine oluşan usuli kazanılmış hak durumuna dikkat edilmeksizin bozma sonrası verilen 30.12.2014 tarihli ikinci kararda ilk karardakinden daha fazla maddi tazminata hükmedilmesi hatalı olmuştur. Kaldı ki; yukarıda da açıklandığı üzere iş kazalarından kaynaklanan tazminat davalında zamanaşımı süresi işverenler yönünden 10 yıldır. Davalı işveren 24.08.2004 tarihinde vuku bulan kaza nedeniyle 23.12.2014 tarihli ek dava ile talep olunan maddi tazminat kısmı için süresi içerisinde zamanaşımı definde bulunmuştur.

Mahkemece yukarıda açıklanan maddi ve hukuksal olgular dikkate alınmadan, yazılı şekilde hüküm kurması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O hâlde davalı şirket vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

Mahkemenin kabul ve uygulama şekli bakımından ise tüm dosya kapsamından davaya konu iş kazasının 24.08.2004 tarihinde vuku bulduğunun anlaşılmasına göre kaza tarihinin karar yerinde 22.06.2004 olarak yazılması da ayrıca hatalı olmuştur...”gerekçesi ile karar bozulmuştur.

Direnme Kararı:

13. Kayseri 2. İş Mahkemesinin 06.10.2015 tarihli ve 2015/457 E., 2015/462 K. sayılı kararı ile önceki gerekçelere ek olarak; bilirkişi tarafından hesaplanan maddi tazminatın ıslahla artırılarak talep edilen miktarın karar altına alınması neticesinde hukuki yararı olmayan davacıdan temyiz başvurusunda bulunulmasını beklemenin doğru olmayacağı, bozma üzerine asgari ücretteki artış, yasa değişikliği ile ilk peşin sermaye değerinin rücu edilen kısmının hesaptan mahsubu gibi sebeplerle miktar arttığında davacı tarafın bu miktarda daha önce ıslah yapmamış ise ıslah ile aksi hâlde ek dava ile talebini artırabileceği, öte yandan 10 yıllık zamanaşımı süresinin birçok Yargıtay kararında da zikredildiği üzere maluliyete ilişkin kesin neticenin verildiği tarihten başlatılmasının gerektiği, maluliyete itiraz üzerine nihai neticenin Adli Tıp Genel Kurulunca verildiği, özellikle Adli Tıp 3. İhtisas ve Genel Kurulda dosya bekleme sürelerinin çok uzun olduğu, davalı tarafça yapılan itirazlar ile Adli Tıpta geçen süre yönünden kusuru olmayan davacının bundan sorumlu tutulmasının hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme Kararının Temyizi:

14. Direnme kararı süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

II. UYUŞMAZLIK

15. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; bozma öncesi verilen ilk kararın yalnızca davalı şirket tarafından temyiz edildiği, Mahkemece bozma kararına uyularak verilen 30.12.2014 tarihli ikinci kararda ilk karardakinden daha fazla (23.12.2014 tarihli ek dava ile talep olunan maddi tazminat kısmı eklendikten sonra) maddi tazminata hükmedilmesinin davalı yararına usuli kazanılmış hakkın ihlali niteliğinde bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır.

III. GEREKÇE

16. Öncelikle usuli kazanılmış hak ile ilgili şu açıklamaların yapılmasında yarar vardır.

17. Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda "usuli kazanılmış hak" kavramına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır.

18. Bu kurum davaların uzamasını önlemek, hukuki alanda istikrar sağlamak ve kararlara karşı genel güvenin sarsılmasını önlemek amacıyla Yargıtay uygulamaları ile geliştirilmiş, öğretilerde kabul görmüş ve usul hukukunun vazgeçilmez, ana ilkelerinden biri hâline gelmiştir. Anlam itibarıyla, bir davada, mahkemenin ya da tarafların yapmış olduğu bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan hakkı ifade etmektedir.

19. Hemen belirtelim ki; bir mahkemenin Yargıtay dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda, kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak, yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince hüküm verme yükümlülüğü doğar. "Usuli kazanılmış hak" olarak tanımlayacağımız bu olgu mahkemeye, hükmüne uyduğu Yargıtay bozma kararında belirtilen çerçevede işlem yapma ve hüküm kurma zorunluluğu getirmektedir (09.05.1960 tarihli ve 21/9 sayılı YİBK).

20. Mahkemenin, Yargıtayın bozma kararına uyması ile bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usuli kazanılmış hak doğabileceği gibi, bazı konuların bozma kararı kapsamı dışında kalması yolu ile de usuli kazanılmış hak gerçekleşebilir. Yargıtay tarafından bozulan bir hükmün bozma kararının kapsamı dışında kalmış olan kısımları kesinleşir. Bozma kararına uymuş olan mahkeme kesinleşen bu kısımlar hakkında yeniden inceleme yaparak karar veremez. Bir başka anlatımla, kesinleşmiş bu kısımlar, lehine olan taraf yararına usuli kazanılmış hak oluşturur (04.02.1959 tarihli ve 13/5 sayılı YİBK).

21. Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde, yargılamaya konu iş kazasının 24.08.2004 tarihinde vuku bulduğu, davacı sigortalının bu kaza nedeniyle %16,20 oranında sürekli işgöremezliğe maruz kaldığı, iş kazasının oluşumunda %60 oranında davalı şirketin, %10 oranında dava dışı

kepçe operatörü Hasan'ın, %30 oranında ise davacının kusurlu olduğu, mahkemece verilen 17.04.2012 tarihli "...maddi tazminat talebinin kabulü ile 17.407,00TL maddi tazminatın kaza tarihi olan 22.06.2004'ten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine, manevi tazminat talebinin kısmen kabul ve reddi ile 13.500,00TL manevi tazminatın kaza tarihi olan 22.06.2004'ten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine..."yönelik ilk kararın yalnızca davalı vekilinin temyizi üzerine Özel Dairenin 12.02.2013 tarihli kararı ile bozulduğu, davacının 16.11.2006 tarihli ilk davasında talep ettiği maddi tazminatın 17.407,00TL miktarında olup, bozma sonrasında açtığı 23.12.2014 tarihli ek dava ile 14.238,02TL daha artırarak maddi tazminat istediği, bozma kararına uyan mahkemece 30.12.2014 tarihinde "...maddi tazminat talebinin kabulü ile, 31.645,02TL maddi tazminatın kaza tarihi olan 22.06.2004'ten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine, manevi tazminat talebinin kısmen kabul ve reddi ile 13.500,00TL manevi tazminatın kaza tarihi olan 22.06.2004'ten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte müşterek müteselsil sorumluluk esasına göre davalıdan alınarak davacıya verilmesine..." ilişkin kararın verildiği, ikinci kararın davalının temyizi üzerine Özel Dairenin 11.05.2015 tarihli (bkz. §12) kararı ile bozulduğu, mahkemece direnme kararı verildiği anlaşılmaktadır.

22. Yerel mahkemece verilen 27.04.2012 tarihli (bkz. § 6) ilk karar yalnızca davalı şirket vekili tarafından temyiz edilmiş olup, mahkemece yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan (bkz. §16 vd.) ve davalı taraf lehine oluşan usuli kazanılmış hak kurumu gözönünde bulundurulmaksızın bozma sonrası ilk karardakinden daha fazla maddi tazminata hükmedilmesi hatalı olduğu gibi, usuli kazanılmış hakkın gerçekleşmesine engel olacak istisnai bir durum da bulunmamaktadır. Ayrıca davacının ilk bozma kararından önce hükme esas alınan rapordaki maluliyet oranı %19,2 olmasına karşın, davalı vekilinin temyizi üzerine Özel Daire bozma kararından sonra hükme esas alınan rapordaki maluliyet oranı %16,2'dir. Bu husus gözönüne alındığında davacı açısından değerlendirilmesi gereken değişen-gelişen durumun olmadığı da anlaşılmaktadır.

23. Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında bozma kararından sonra maluliyet oranı değiştiği gibi karar tarihine yakın tazminata esas ücretin asgari ücrete oranının da değiştiği, ek dava olduğu için usuli kazanılmış hakkın bulunmadığı, zararın öğrenilmesine esas kusur ve maluliyet oranının 2008 ve bozma sonrası belirlendiğine ve bu tarihleri göre on yıllık zamanaşımı dolmadığından direnme kararının uygun olduğu görüşü ileri sürülmüş ise de, bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

24. Yukarıda açıklanan maddi ve yasal olgular gözetildiğinde, Hukuk Genel Kuruluna da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

25. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

IV. SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesine göre uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429. maddesi gereğince BOZULMASINA,

İstek hâlinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine,

Karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere 18.02.2020 tarihinde oy çokluğu ile kesin olarak karar verildi.

KARŞI OY

1. Yerel Mahkeme ile Özel Daire arasındaki temel uyumsuzluk iki konuda olup;

a) Bozma öncesi verilen ilk kararın yalnızca davalı şirket tarafından temyiz edildiği, Mahkemece bozma kararına uyularak verilen 30.12.2014 tarihli ikinci kararda ilk karardakinden daha fazla (23.12.2014 tarihli ek dava ile talep olunan maddi tazminat kısmı eklendikten sonra) maddi tazminata hükmedilmesinin davalı yararına usuli kazanılmış hakkın ihlali niteliğinde bulunup bulunmadığı,

b) “24.08.2004 tarihinde meydana gelen iş kazası nedeniyle maddi ve manevi tazminat talebinde bulunan davacı vekilinin 23.12.2014 tarihli ek dava dilekçesindeki maddi tazminat talepleri yönünden zamanaşımının dolup dolmadığı” noktasında toplanmaktadır.

2. İlk derece mahkemesinin “Yargıtay bozma kararına göre raporlar arasındaki çelişki giderilecek şekilde rapor alınması için dosya Adli Tıp Genel Kurulu'na gönderilerek rapor alındığı ve dosyanın hesap bilirkişisine tevdi edildiği, alınan rapora göre davacı için 31.645,02TL maddi tazminat hesabı yapıldığı, davacı vekili ek dava açmak suretiyle talep miktarını arttırdığı, davalı vekili zamanaşımı, usulü kazanılmış hak ve maluliyetin düşmesi ile manevi tazminatın indirilmesi itiraz ve taleplerinde bulunduğu, Adli Tıp Genel Kurulundan bozma gereği rapor alındığı ve rapor tarihi ile maluliyetin belirlenme tarihi yönünden zamanaşımının oluşmadığı, usuli kazanılmış hakkın yine bozma, maluliyetin değişmesi, asgari ücretin değişmesi nedeniyle söz konusu olmayacağı, davacının önceki karara maddi tazminat yönünden tam kabul nedeniyle itirazda bulunmamasına göre usuli kazanılmış hakka sebep olmayacağı, aksine bozma olmaması, manevi tazminatın kusur ve maluliyete göre hakkaniyete uygun olması sebebiyle bu itirazında yerinde olmadığı gerekçesiyle maddi tazminat talebinin kabulü yönündeki kabul kararı, Yüksek Özel Daire tarafından; “Mahkemece bozma öncesi verilen ilk kararın yalnızca davalı şirket tarafından temyiz edilip bu noktada davalı yan lehine oluşan usuli kazanılmış hak durumuna dikkat edilmeksizin bozma sonrası verilen 30.12.2014 tarihli ikinci kararda ilk karardakinden daha fazla maddi tazminata hükmedilmesinin hatalı olduğu, kaldı ki; yukarıda da açıklandığı üzere iş

kazalarından kaynaklanan tazminat davalarında zamanaşımı süresi işverenler yönünden 10 yıl olup, davalı işverenin 24.08.2004 tarihinde vuku bulan kaza nedeniyle 23.12.2014 tarihli ek dava ile talep olunan maddi tazminat kısmı için süresi içerisinde zamanaşımı definde bulunduğu, davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabul edildiği” gerekçesi ile bozulmuştur.

3. Yerel mahkemece “bilirkişi tarafından hesaplanan maddi tazminatın ıslahla artırılarak talep edilen miktarın karar altına alınması neticesinde hukuki yararı olmayan davacıdan temyiz başvurusu beklemenin doğru olmayacağı, bozma üzerine asgari ücretteki artış, yasa değişikliği ile ilk peşin sermaye değerinin rücu edilen kısmının hesaptan mahsubu gibi sebeplerle miktar arttığında davacı tarafın bu miktarda daha önce ıslah yapmamış ise ıslah ile aksi hâlde ek dava ile talebini artırabileceği, öte yandan 10 yıllık zamanaşımı süresinin birçok Yargıtay kararında da zikredildiği üzere maluliyete ilişkin kesin neticenin verildiği tarihten başlatılmasının gerektiği, maluliyete itiraz üzerine nihai neticenin Adli Tıp Genel Kurulunca verildiği, özellikle Adli Tıp 3. İhtisas ve Genel Kurulda dosya bekleme sürelerinin çok uzun olduğu, birçok kez davalı tarafça yapılan itirazlar ile Adli Tıpta geçen süre yönünden kusuru olmayan davacının bundan sorumlu tutulmasının hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle” bozma kararına karşı direnilmesi üzerine Genel Kurulumuz tarafından çoğunluk görüşü ile Özel Dairenin gerekçesi usulü kazanılmış hak gerekçesi öncelikle kabul edilerek benimsenerek “bozma öncesi verilen ilk kararın yalnızca davalı şirket tarafından temyiz edilip bu noktada davalı yan lehine oluşan usulü kazanılmış hak durumuna dikkat edilmeksizin bozma sonrası verilen 30.12.2014 tarihli ikinci kararda ilk karardakinden daha fazla maddi tazminata hükmedilmesinin hatalı olduğu” gerekçesi ile direnme kararı bozulmuştur.

4. Çoğunluk görüşünün, aşağıda açıklanan gerekçe ve özellikle maddi tazminatın karar tarihine yakın verilerle hesaplanması gerektiğinden ve bu durum usulü kazanılmış hakkın istisnası olması nedeni ile isabetli olmadığı kanaatindeyim. Zira;

4.1. Uyuşmazlığın çözümünde öncelikle hizmet sözleşmesi ve işverenin iş kazasından kaynaklanan sorumluluğunun niteliği üzerinde durmakta yarar vardır.

İlk olarak belirtilmelidir ki işçi kavramının tanımında hizmet sözleşmesinden hareket edilmekteyse de yürürlükten kalkan 1475 sayılı İş Kanunu’nda bu sözleşmenin tanımına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. 4857 sayılı İş Kanunu’nun 8. maddesinde, “İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir.” tanımlaması yapılmıştır.

Hizmet akdi, 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 313/1. maddesinde “Hizmet akdi, bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermesi taahhüt eder.” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda sadece hizmet ve ücret unsurları belirgin iken, 4857 sayılı İş Kanunu’nda, daha önce Anayasa Mahkemesi ve öğretinin de kabul ettiği gibi “bağımlılık” unsuruna da yer verilmiştir.

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 393/1. maddesinde ise hizmet sözleşmesi "işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi, işverenin de ona zamana ve yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme" olarak tanımlanmıştır.

Bu hâliyle denilebilir ki hizmet sözleşmesi bir yanda işçinin iş görme borcunu, öte yanda işverenin ücret ödeme borcunu ihtiva eden, taraflardan her birinin öteki tarafın edimine karşı borç yüklediği iki taraflı bir sözleşme olarak tanımlanabilir.

Hizmet sözleşmesinden kaynaklanan iş ilişkisi ise işçi yönünden işverene içten bağlılık (sadakat borcu), işveren yönünden işçiyi korumak ve gözetmek borcu şeklinde ortaya çıkar. Gerçekten işçi, işverenin işi ve iş yeri ile ilgili çıkarlarını korumak, çıkarlarına zarar verebilecek davranışlardan kaçınmak, buna karşı işveren de işçinin kişiliğine saygı göstermek, işçiyi korumak, iş yeri tehlikelerinden zarar görmemesi için iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak, işçinin özlük hakları ve diğer maddi çıkarlarının gerektirdiği uygun bildirimlerde ve davranışlarda bulunmak, işçinin çıkarına aykırı davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür. İşveren gözetme borcu gereği çalıştırdığı işçileri iş yerinde meydana gelen tehlikelerden korumak, onların yaşam, bedensel ve ruhsal sağlık bütünlüklerini korumak için iş yerinde teknik ve tıbbi önlemler dâhil olmak üzere bilimsel ve teknolojik gelişmelerin gerekli kıldığı tüm önlemleri almak zorundadır.

İş kazasının vuku bulunduğu tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 332. maddesinde;

"İş sahibi, aktin özel hâlleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenebileceği derecede çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icap eden tedbirleri ittihaz ve münasip ve sıhhi çalışma mahalleri ile işçi ile birlikte ikamet etmekte ise sıhhi yatacak bir yer tedarikine mecburdur.

İş sahibinin yukarıdaki fıkra hükmüne aykırı hareketi neticesinde işçinin ölmesi hâlinde onun yardımından mahrum kalanların bu yüzden uğradıkları zararlara karşı isteyebilecekleri tazminat dahi akde aykırı hareketten doğan tazminat davaları hakkındaki hükümlere tabi olur." düzenlemesine yer verilmiştir.

10.03.2003 tarihli 4857 sayılı İş Kanunu'nun "İşverenlerin ve İşçilerin Yükümlülükleri" kenar başlıklı 77. maddesinin birinci fıkrasında da benzer bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu fıkraya göre işverenler iş yerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler.

Nitekim mevzuatta bulunan bir kısım boşluklar bu kez kanun koyucu tarafından 30.06.2012 tarihli 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile doldurulmaya çalışılmıştır. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 37. maddesiyle 4857 sayılı Kanunun 77. ve devamı bir kısım maddeler yürürlükten kaldırılarak, iş sağlığı ve güvenliği konusunda yeni düzenlemeler getirilmiştir. 6331 sayılı Kanun ile iş yerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve mevcut sağlık ve güvenlik

şartlarının iyileştirilmesi için işveren ve çalışanların görev, yetki, sorumluluk, hak ve yükümlülüklerinin düzenlenmesi amaçlanmıştır.

Bunun yanında 6331 sayılı Kanun'a paralel olarak, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 332. maddesi gelişen teknoloji ve diğer veriler gözetilerek revize edilmiş ve 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi düzenlemiştir. İlgili madde;

“İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir.” şeklinde düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere gerek Borçlar Kanunu ile İş Kanunu'nda ve gerekse İş Kanunu'nun ilgili hükümlerini yürürlükten kaldıran 6331 sayılı Kanun'da işverenin hizmet sözleşmesinden kaynaklanan işçiyi gözetme borcunun kapsamı belirlenmiştir. İşverenin gözetme, borcu iş akdinden kaynaklandığından işçi, iş kazasından doğan vücut bütünlüğünün zedelenmesi nedeniyle açacağı maddi tazminat davasında akdi sorumluluk hükümlerine (TBK. 112 ve 417) dayanabilecektir. Öte yandan, işverenin bu davranışı kişi varlıklarını doğrudan korumayı amaçlayan (iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin) emredici davranış kurallarının kusurlu bir davranışla aynı zamanda bir haksız fiil oluşturur. Bu nedenle, işçilerin iş kazası tazminat taleplerinde akdi sorumluluk ile haksız fiil sorumluluğundan doğan dava hakları yarışır. Borçlar Kanununun 114. maddesinin 2. fıkrası uyarınca “Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hâllerine de uygulanır”. Bu nedenle iş kazasından doğan ve akde aykırılığa dayandırılan davada, sorumluluğun kapsamı ve zararın tazmini açısından haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen TBK. 49. vd. da yer alan hükümler kıyasen uygulanır (Süzek, Sarper. İş Hukuku, Yenilenmiş 18. Baskı, İstanbul, Beta, 2019, s. 408). İşçinin ölümü veya vücut bütünlüğünün zedelenmesi hâli sözleşmeye aykırılık doğuracak olmakla birlikte, bu durum aynı zamanda bir haksız fiilin unsurlarını da oluşturur (Kemal Oğuzman, “İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 34, S. 1-4, 1968, s. 339). İşçi, zararının tazmini için sözleşmeye aykırılık veya haksız fiil hükümlerine dayanmakta serbesttir. Kaldı ki işçinin burada sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayanması, sonuç itibari ile bedensel bütünlüğe yönelik olarak maddi ve manevi tazminatı, Borçlar Kanunu'nun genel hükümler içinde yer alan haksız fiil

hükümlerine göre talep ettiğinden haksız fiile ilişkin hükümlerin uygulanması kaçınılmazdır.

4.2. Usulü kazanılmış hak: Görülmekte olan bir davada taraflardan birinin ya da mahkemenin yapmış olduğu bir usul işlemi ile yanlardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan hakka usule ilişkin kazanılmış hak denilmektedir. Bozmaya uyulmakla bozma lehine olan taraf yararına usulü kazanılmış hak doğmuş olur. Hükmün bir kısmının bozma kapsamı dışında bırakılmasının amacı bu kısımların doğru olduğunu belirlemek, bozmanın sınırlarını çizmek ve bu şekilde usulü kazanılmış hakları oluşturup, korumaktır. Yargıtay tarafından bozulan bir hükmün bozma kararının kapsamı dışında kalmış olan kısımları kesinleşir. Kesinleşmiş bu kısımlar, lehine olan taraf yararına usulü kazanılmış hak oluşturur(04.02.1959 gün ve 13/5 sayılı YİBK). Ne var ki; kamu düzenine ilişkin hususlar hakkında aleyhe bozma yasağı uygulanamaz. Yargıtay, kamu düzenine aykırı bir husustan dolayı hükmü temyiz edenin aleyhine (temyiz etmemiş olan tarafın lehine) olarak da bozabilir. Çünkü kamu düzenine ilişkin hususları hâkim (ve Yargıtay) kendiliğinden gözetme ile yükümlüdür(Bkz. Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, 2001 baskı, Cilt V., s.4727-4736). Nitekim aynı ilke, Hukuk Genel Kurulu'nun kararlarında da benimsenmiştir (HGK. 21.01.2004 gün ve 2004/1-46 E.-6 K.; 6.10.2004 gün ve 2004/ 1-433 E. - 483 K).

Yargıtay içtihatları ile kabul edilen “usulü kazanılmış hak” olgusunun, birçok hukuk kuralında olduğu gibi yine Yargıtay içtihatları ile geliştirilmiş istisnaları bulunmaktadır. Mahkemenin bozmaya uymasından sonra yeni bir İçtihadı Birleştirme Kararı (09.05.1960 tarihli ve 21/9 sayılı YİBK) ya da geçmişe etkili bir yeni kanun çıkması karşısında, Yargıtay bozma kararına uyulmuş olmakla oluşan usulü kazanılmış hak hukukça değer taşımayacaktır. Benzer şekilde uygulanması gereken bir kanun hükmü, hüküm kesinleşmeden önce Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilirse, usulü kazanılmış hakka göre değil, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra oluşan yeni duruma göre karar verilebilecektir (HGK'nun 21.01.2004 tarihli ve 2004/10-44 E., 19 K.; 03.02.2010 tarihli ve 2010/4-40 E., 2010/54 K.).

Bu sayılanların dışında ayrıca görev, hak düşürücü süre, kesin hüküm itirazı, harç ve maddi hataya dayanan bozma kararlarına uyulmasında olduğu gibi kamu düzeni ile ilgili konularda usulü kazanılmış haktan söz edilemez (Kuru, B.: Hukuk Muhakemeleri Usulü – C. V, 6. b İstanbul 2001, s 4738 vd).

Usulü kazanılmış hakkın hukuki sonuç doğurabilmesi için bir davada ya taraflar ya mahkeme ya da Yargıtay tarafından açık biçimde yapılmış olan ve istisnalar arasında sayılmayan bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan bir hakkın varlığından söz edilebilmesi gerekir.

4.3. İş kazası sonucu, tazminat oranının belirlenmesine esas malûliyet oranının tespiti, kısaca zararın tam olarak bilinmesi bir süreç olabilir. Hukuka aykırı bir eylem işlenilmesine karşın, onun doğuracağı zarar henüz ortaya çıkmamış (veya tam

olarak belirlenmemiş), zararın ortaya çıkması için eylem tarihinden itibaren bir takım etkenlerin gerçekleşmesi veya belli bir zamanın geçmesi gerekiyor ise zararın bütün unsurlarıyla birlikte öğrenilmesi mümkün değildir. Oysaki zarar görenin mahkeme önünde ciddi bir dava açarak tazminat isteminde bulunabilmesi ve bu istemini objektif bir şekilde destekleyen, etkili gerekçelerini ortaya koyabilmesi için oluşan zararın niteliğini, kapsamını ve bütün unsurlarını öğrenmesi gerekir. O halde böyle bir süreç nedeni ile malûliyet oranı tam kesinleşmeden tazminata karar verilmesi hâlinde, bu tazminat miktarı zarar gören tarafından temyiz edilmese bile gelişen durum nedeni ile maluliyet oranı daha sonra tam olarak belirlenmiş ve farklı bir oran ise önceki tazminat miktarı karşı taraf lehine usulü kazanılmış hak teşkil etmeyecektir.

Gelişen durum kavramı salt zarar doğuran işlem ya da eylemin sonuçlarının gelişmesini ve bu nedenle zarar görenin bu konularda bilgi sahibi olabilmesinin zorunlu olarak bu gelişmenin tamamlanacağı ana kadar gecikmesini ifade eder (Hukuk Genel Kurulunun 06.11.2002 tarihli ve 2002/4-882 E., 2002/874 K.; 10.06.2015 tarihli ve 2014/21-282 E.,2015/1548 K.; 01.03.2017 tarihli ve 2014/21-2372 E., 2017/379 K. sayılı kararları). Diğer taraftan, iş kazası nedeniyle maddi tazminat davalarında aktüerya bilirkişi raporlarında işçinin ücreti ile birlikte karar tarihine yakın son asgari ücrette dikkate alınır.

Kısaca gelişen durum devam ediyor ise önceki malûliyet oranı, iş kazasına uğrayan işçi yönünden bağlayıcı olmayacağı gibi bu malûliyet oranına göre verilen tazminat davası kesin hüküm de teşkil etmeyecektir. Zira dava konusu tazminatın miktarı, malûliyet oranı ve tazminata esas ücretin miktarının değişmesi ile artmaktadır. Dolayısı ile dava konusu değişmektedir. Bu durumda da karar davacı tarafından temyiz edilmemiş olsa bile bozmadan sonra maluliyet ve ücrete göre dava konusu miktar değişmiş ise önceki karardaki miktar usulü kazanılmış hak oluşturmaz.

5. Diğer taraftan Özel Dairenin kabule göre zamanaşımı konusundaki bozma gerekçesine gelince:

Henüz tedavinin tamamlanmadığı, zararın kapsam ve miktarı konusunda belirsizliğin devam ettiği bir aşamada, zarar göreni süre aşımı kaygısıyla dava açmaya zorlamak hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkına da zarar verecektir.

Tazminat ilişkisinden doğan talepler de hukuki nitelikleri itibarıyla bir alacak hakkı olmakla birlikte, kanun koyucu bunları tabi oldukları zamanaşımı süresi yönünden, alacak haklarına ilişkin zamanaşımı süresini düzenleyen TBK'nın 146 (818 sayılı BK. Mad.125) ve devamı hükümlerinden ayırmıştır.

Kanun koyucu da bu durumu dikkate almış ve iş kazasının meydana geldiği tarihte yürürlükte olan 818 sayılı BK.'nun 98 ile sonradan yargılama sırasında yürürlüğe giren 6098 sayılı TBK.'nun 114/2 maddesinde "Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hâllerine de uygulanır" hükmüne yer vermiştir. Bu durumda da iş kazasında bedensel bütünlüğe yönelik işverenin sözleşmeden kaynaklanan gözetme borcuna aykırılığı, aynı

zamanda haksız fiil olduğundan, zamanaşımının başlangıcına ilişkin haksız fiil hükmü kıyasen sözleşmeye aykırılık hâllerinde de uygulanmalıdır.

Uyuşmazlıkta önem taşıyan, davacının zararın varlığını öğrenmesi koşuludur.

Belirtilmek gerekir ki, zamanaşımın işlemeye başlaması için zarar görenin, zarar veren eylem veya olayı değil, zararı öğrenmesi gerekir. Zararı öğrenme de davacının bilimsel olarak değerlendirme olanağı olduğu anda gerçekleşir.

Zarar, zarar verici fiil veya olayın zarar görenin hukuki varlık ve değerleri üzerindeki olumsuz etki ve sonuçlardır. Zararın öğrenilmesinden amaç, zarar verici olayı değil, zararın varlık ve niteliğini, unsurlarını, kapsamını öğrenmektir (Eren, F.; Borçlar Hukuk Genel Hükümler, Ankara 2017, s.). Zararın varlığı ve bütün unsurları öğrenilmeden, zarar görenin dava yoluyla talep edeceği tazminat hakkında yeterli bir değerlendirme yapamayacağı açıktır. Hukuka aykırı bir eylem işlenilmesine karşın, onun doğuracağı zarar henüz ortaya çıkmamış, zararın ortaya çıkması için eylem tarihinden itibaren bir takım etkenlerin gerçekleşmesi veya belli bir zamanın geçmesi gerekiyor ise zararın bütün unsurlarıyla birlikte öğrenilmesi mümkün değildir. Oysaki zarar görenin mahkeme önünde ciddi bir dava açarak tazminat isteminde bulunabilmesi ve bu istemini objektif bir şekilde destekleyen, etkili gerekçelerini ortaya koyabilmesi için oluşan zararın niteliğini, kapsamını ve bütün unsurlarını öğrenmesi gerekir. Aksi hâlde, doğal olarak zamanaşımı süresi de işlemeye başlamayacaktır.

6. Somut uyuşmazlıkta yerel mahkeme, maluliyet oranının %19,2 oranına ve anılan tarihte asgari ücrete oranlanarak bulunan ücrete göre hesaplanan maddi tazminatı 17.04.2012 tarihinde karar altına almıştır. Kararın davalı vekili tarafından temyizi üzerine Özel Dairenin maluliyet oranının çelişkili olduğu yönünden bozması üzerine, yerel mahkemece uyma kararı verilerek Adli Tıp Genel Kurulunca % 16,2 maluliyet oranı esas alınarak karar tarihine yakın asgari ücret oranına göre belirlenen ücret üzerinden hesapladığı tazminat talep dikkate alınarak tahsiline karar verilmiştir. Ayrıca bilirkişi ilk kararda asgari ücret oranının sehven maddi hata sonucu farklı hesaplandığını belirtmiştir. Davacı taraf bu rapordan sonra birleştirilen davada bakiye maddi tazminatın tahsilini talep etmiştir.

Davacının maluliyet oranı bozma üzerine belirlenmiş, dosyada tarafların kusuru ise 2008 yılında kesinleşmiştir.

7. Sonuç: Bozmadan sonra maluliyet oranı değiştiği gibi karar tarihine yakın tazminata esas ücretin asgari ücrete oranı değişmiştir. Ayrıca daha önce ücretin tespitinde maddi hata yapıldığı da sabittir. Karar tarihine yakın tazminata esas unsurların değişmesi ve maddi hata usulü kazanılmış hakkın istisnalarıdır. Zararın öğrenilmesine esas kusur 2008 yılında ve maluliyet oranı ise bozma sonrası belirlendiğine ve bu tarihlere göre on yıllık zamanaşımı dolmadığına göre yerel mahkemenin direnmesi isabetlidir. Kararın onanması düşüncesinde olduğumdan Sayın çoğunluğun bozma gerekçesine katılmamıştır.