

İlgili Kanun / Madde
5510 S. SGK. /11
6331 S.İSİGK/19

T.C
YARGITAY
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2021/10336

Karar No. 2022/15850

Tarihi: 13.12.2022 İŞ KAZASI

●KUSURUN BELİRLENMESİNDE ESAS ALINACAK UNSURLAR

ÖZETİ: Somut olayda, davacının davalı şirkete ait tuğla fabrikasında kısa bir süre önce iş başı yaptığı ve kazadan önce iş sağlığı ve güvenliği eğitimi ile “vals” makinesiyle ilgili mesleki eğitim verildiğini gösterir bir belgenin dosya içerisinde olmadığı, yaptığı işe uygun kıyafet ve aletin de verilmediği, davalı B. G. tarafından iş kazasının gerçekleştiği operatörü davalı S.U. olan “vals” makinesinde çalışması için görevlendirildiği, iş kazasının makine çalışırken davacının sıkışan malzemeye elindeki çubukla müdahale ettiği sırada gerçekleştiğinin anlaşılmasına göre, davalı B.G'nin deneyimsiz ve eğitimsiz olduğunu bildiği işçiyi tehlikeli makinede uygun alet ve iş kıyafeti vermeden görevlendirmesi nedeniyle kusurunun bulunup bulunmadığı, davalı S. U'un da makineyi çalıştıran işçi olarak, davacının makinedeki sıkışmaya müdahale için görevlendirilmiş olduğunu bilmesine karşın birlikte yaptıkları bu iş kapsamında aralarında haberleşmeyi organize edip etmemelerinin olaya etkisinin bulunup bulunmadığı değerlendirilip, kusur durumunun bu hususlar da gözetilerek tayin ve tespiti için iş kazasının gerçekleştiği alanda uzman A Sınıf iş güvenliği uzmanlarından oluşturulacak üç kişilik heyetten rapor alınarak kusur oran ve aidiyetlerinin belirlenmesi gerekirken, yetersiz değerlendirmeler içeren kusur raporuna itibarla yazılı şekilde hüküm tesisi hatalıdır.

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

İlk Derece Mahkemesince, hükümde belirtilen gerekçelerle davanın kısmen kabul ve kısmen reddine dair verilen karara karşı, davacı vekilinin istinafi üzerine, Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesince istinaf istemlerinin esasan reddine dair karar verilmiştir.

Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7.Hukuk Dairesince verilen karar davacı 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 29.11.2010 tarihinde iş kazası geçirmesi nedeniyle belirsiz alacak davası mahiyetinde fazlaya ilişkin talep hakkı saklı olmak üzere 1.500 TL maddi tazminat ile 300.000 TL manevi tazminatın kaza tarihinden faiziyle davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davacı vekili 11.09.2017 tarihli dilekçesiyle maddi tazminat istemini 247.087,88 TL'ye artırmıştır.

Davacı vekili 29.06.2018 tarihinde davalı Altınova Top. San. isimli davalı hakkındaki davalarından feragat ettiklerini, bu doğrultuda diğer davalılar hakkında davalarının kabulüne karar verilmesini beyan etmiştir.

II- CEVAP:

Davalı Bilal Gökteş cevap dilekçesinde özetle: Hakkında açılmış bulunan iş bu davanın tamamen hukuktan yoksun ve yasalara aykırı olduğunu, kendisinin de davacı gibi asgari ücret ile çalışan bir işçi olduğunu, dava dilekçesinde kendisinin alan sorumlusu olarak gösterilmesi iddiasının tamamen asılsız olduğunu, kendisinin diğer işçilerden hiçbir farkının olmadığını, neden bu davada davalı taraf olarak gösterildiğini anlamadığını, hakkında açılan davanın husumet yokluğundan reddedilmesi gerektiğini, beyan etmiştir.

Davalı S.U.cevap dilekçesinde özetle: Kaza esnasında kendisinin makine sorumlusu olduğunu, davalı şirketlerin kazadan sonra davacıya herhangi bir maddi yardımda bulunup bulunmadığının bilmediğini, kendisinin 2009 yılından önce yaklaşık 4 yıl davalı iş yerinde çalıştığını, o tarihler arasında iş yeri güvenliğine dair çalışan işçilere ve kendilerine herhangi bir eğitim verilmediğini, davanın reddine karar verilmesini beyan etmiştir.

Davalı Şirket ve A.N.Y vekili cevap dilekçesinde özetle: Açılan davayı kabul etmediklerini, A.N.Y'in Apeas Toprak Sanayi İnşaat Emlak Gıda Orman Ürünleri San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin müdürü olarak hareket etmekte olduğunu, ve bu şirketi adına Toprak Sanayinde çalışmakta olduğunu, şirketin bir sermaye şirketi niteliğinde bir limited şirketi olduğunu, sermaye şirketlerinde şirket ortaklarının şirketin sermayesi oranında ve şirket olarak sorumlu olduklarını, şahsi sorumluluklardan

söz edilemeyeceğini, şirket ortaklarının bu durumları olduğu gibi şirketi yöneten şirket temsilcilerinin ise şirketin alacak ve borç ilişkilerinden dolayı şahsi sorumluluklarından söz edilemeyeceğini, ancak şahsi kusurları var ise cezai sorumlulukları olabilmekte olduğunu, sermaye şirketlerinin yöneticilerinin yani şirket ortağı olan yöneticilerinin sigorta primlerinden dolayı yönetici oldukları döneme ait sigorta borçlarından sorumluluklarına gidilebileceğini, bunun dışında şirketin alacak ve borçlarından dolayı herhangi bir şahsi sorumluluklarının olmasının söz konusu olmadığını, kaldı ki müvekkili şirketin ortağı dahi olmadığını, bu durumda dışarıdan müdür olarak atanmış olduğunu, şahsi sorumluluğundan bahsedilmesinin mümkün olmadığını, bu durumda karşısında müvekkili A.N.Y hakkında açılan davanın sıfat yönünden reddi gerekmekte olduğunu, Altınova Toprak Sanayi olarak görünen davalı da Apeas şirketinin çalıştırdığı bir yer olduğunu, ayrı bir tüzel kişiliğinin olmadığını, bu durumda ayrı bir tüzel kişiliği olmayan ve davalı görünen şirketin bir işletmesi olan fabrikanın ayrı bir davalı olarak gösterilmesinin de düşünülmemeyeceğini ve şirketin aynı olayda iki defa davalı gibi gösterilmiş olmasıdır ki bunun da olmasının mümkün olmadığını, Altınova Toprak Sanayi hakkındaki davanın da sıfat yokluğundan reddi gerekmekte olduğunu, S.U.ve B.G'ın ise şirkete ait iş yeri olan Altınova Toprak Sanayinde usta olarak çalışmakta olduklarını, ve bu ustalarda iş yerindeki gerekli uyarıları ve uyarı levhalarını yerine koymuş bulduklarını, bu durum da bu kişilerin de şahsi sorumluluklarından söz etmenin mümkün olmadığını, davanın bu kazanın iş kazası olması nedeniyle malülen emekli maaşı bağlanmış bulunduğunu, bir olaydan dolayı iki defa tazminatın istenemeyeceğini, SGK kurumunca davacının tazminatının karşılandığını, bu durumda davanın reddi gerekmekte olduğunu beyan etmiştir.

III- MAHKEME KARARI:

A-İLK DERECE MAHKEME KARARI

İlk Derece Mahkemesi özetle: “Dava iş kazası nedeniyle maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin olup, davacı yanca davacının davalı iş yerinde başka bir birimde çalışırken olay tarihinden 3 gün önce kolunu kaptırdığı makinede çalışmaya başladığı makinenin üzerinde bulunan köprü üzerinde herhangi bir tıkanıklık olması durumunda elinde bulunan yassı demir çubukla tıkanıklığı açmakla görevlendirildiği davalıların sözkonusu olayda sorumluluklarının olduğunu iddia ederek maddi ve manevi tazminat talep edilmiştir

Davaya konu iş kazası tokat yolu üzeri Erbaa / Tokat adresinde kurulu Apeas Toprak San. İnş. Gıd. San. Tic. Ltd. Şti.' yeait fabrikada 29.11.2010 günde davalı iş yerinde çalışmakta olan kazazade sigortalı Hayrettin Üzümcü'nün“vals” adı verilen taş kırma makinesinde taş ayıklama sırasında kolunun makineye sıkıştığı dosya kapsamı ile sabittir.

Davaya konu iş kazası nedeniyle Sosyal Güvenlik Kurumu müfettişlerince tarafından yapılan tahkikat sonucunda düzenlenen 05.08.2011 tarih

ve308102/İNC/12 rapor numaralı İş Kazası Komisyon Karar Tutanağında , davaya konu olayın iş kazası olduğunun tespit edildiği anlaşılmıştır.

Mahkememizce yapılan yargılama esnasında dosya Ankara Nöbetçi İş Mahkemesine gönderilerek kusur raporu alınmıştır. 30.05.2016 havale tarihli dosyaya sunulan makine Mühendisi A sınıfı İş Güvenliği Uzmanı K.E.ve İnşaat Mühendisi A sınıfı İş Güvenliği uzmanı S.Ç'ninkusur raporunda: davalı Apeas Toprak San. İnş. Gıd. San. Tic. Ltd. Şti'. nin %85, davalı Ahmet N. Y. %5, davalı salim uzun, B. G. ile davalı Altınova Toprak Sanayi'ne kusur atfedilmediği davacının ise %10 kusurlu olduğu yönündeki kusura ilişkin bilirkişi raporlarındaki kusur oranlarına itibar edilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Davaya konu iş kazası nedeniyle davacının Tokat Sosyal Güvenlik Merkezinin raporunda davacının sürekli iş göremezlik durumunun % 56 olduğunun tespit edildiği anlaşılmıştır. Davacı tarafca rapordaki maluliyet oranı kabul edilmemiştir. Maluliyet oranının tespiti için Adli Tıp Kurumundan rapor alınmış. 11.02.2016 havale tarihli adli tıp kurumu raporunda davacının maluliyet oranı %46 olarak belirlenmiş ve sözkonusu rapor hükme esas alınmıştır.

SGK Tokat Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'nün 28.02.2017 tarih ve 2646093 sayılı yazıları ile davacıya bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değerinin 61.919,12 TL olduğu bildirilmiştir

Dosyamız hesap yönünden rapor aldırılmak üzere hesap bilirkişisine tevdi edilmiş olup, bilirkişinin düzenlendiği 31.07.2017 havale tarihli rapor incelenerek dosyamız arasına alınmış, PMF 1931 yaşam tablosu kullanılmak suretiyle bakiye ömrün tespit edildiği, davacının kaza tarihinde asgari ücretle çalıştığı dikkate alınarak İlk Peşin Sermaye Değerinin %95 'inin tenzili ile hazırlanan rapor hükme esas alınmıştır.

Davalılardan Altınova Top. San. ve Tic. A.Ş. yönünden feragat nedeniyle davanın reddine, davalılar S.U.ve Bilal Göktaş yönünden sözkonusu olayda kusurlarının ispatlanamaması nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir .

Kusuru tespit edilen davalılar A.N.Y ve Apeas Toprak San. İnş. Gıd. San. Tic. Ltd. Şti. yönünden maddi tazminat taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

Davacının talep ettiği manevi tazminat yönünden dosyamız değerlendirildiğinde; iş kazasının oluş biçimi, davacının kaza tarihindeki yaşı, iş kazasının meydana gelmesinde taraflara yüklenen kusur oranları, dosya kapsamına alınan davacının sosyo ekonomik durumuna ilişkin belgeler, iş kazasının meydana geldiği tarihteki paranın satın alma gücü ve özellikle davacının iş kazası nedeniyle uğradığı maluliyet oranı ile kazanın gerçekleştiği tarih ile mahkememizin karar tarihi arasındaki uzunluk hep birlikte değerlendirilerek; davacı lehine 100.000,00 TL manevi tazminatın kusuru tespit edilen A.N.Y ve Apeas Toprak San. İnş. Gıd. San. Tic. Ltd. Şti. yönünden kabul edilmesi gerektiği kanaatine varılmış, Yargıtay yerleşik içtihatlarına, dosya içeriğine ve hak ve nesafet kurallarına uygun olacağı anlaşılmış olup, davacının manevi tazminat talebine ilişkin davasının kısmen kabulü ile manevi

tazminat ve maddi tazminat alacaklarının haksız fiil mahiyeti taşıyan iş kazası tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile davacıya verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.” Gerekçeleriyle “ 1-) Davalılardan Altunova Top. San. Ve Tic. A.Ş.yönünden açılan davanın feragat sebebi ile reddine,

2-) Davalılar S.U.ve Bilal Göktaş yönünden açılan davanın Reddine,

3-) Hesaplanan 247.087,88 TL maddi tazminatın davalılar Apeas Top. San. İnş. Emlak Gıda Orman Ürünleri San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Ahmet Necmi Yüksel' den olay tarihi olan 29/11/2010 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,

4-) 100.000,00 TL manevi tazminatın davalılar Apeas Top. San. İnş. Emlak Gıda Orman Ürünleri San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Ahmet Necmi Yüksel' den olay tarihi olan 29/11/2010 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,” karar verilmiştir.

B-BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ KARARI:

Bölge Adliye Mahkemesince “İstinaf incelemesi yapan Hukuk Dairesi talep ile bağlı olup, istinaf edenin aleyhine hüküm oluşturması mümkün değildir.

İstinaf yada temyiz kanun yolunda “...kamu düzenine aykırılık...” müessesesi, istinaf yada temyiz sebebi yapılmayan hallerde kanun yoluna başvuranın lehine olan hallerde kullanılabilir bir müessese olup, kanun yoluna başvuranın aleyhine kullanılamaz.

Talep aşımına ilişkin HMK. nın 26. maddesi, ilk derece mahkemesinin karar verirken re’ sen uygulanması gereken bir maddedir. Hüküm kurulurken davalının itirazı olmasa dahi Mahkeme talep aşımına izin vermemelidir. (Yargıtay 9.HD. 2017/27803-2020/2944 E-K sayılı ilamı)

Ancak bu madde kanun yolu denetiminde davalının kanun yolu başvurusu yok ise re’ sen dikkate alınamaz.

Bu hususlar dikkate alınarak istinaf edenin sıfatına göre manevi tazminat talebinde talebin aşılması hususu dairemizce resen dikkate alınarak değerlendirilmemiştir.

Dosyadaki yazılara, hükmün dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayandığı maddi delillere, bu delillerin takdirinde isabetsizlik görülmemesine ve özellikle davalılar S.U.ve Bilal Göktaş hakkında yapılmış bir soruşturma veya açılmış bir ceza davasının olmayışına, Erbaa Kapanan Sulh Ceza Mahkemesinin 2011/381Esas2014/94 Karar sayılı ilamı ile davalı A.N.Y’in taksirle yaralama suçundan cezalandırılmasına karar verilmiş olmasına, hükme esas alınan bilirkişi raporundaki tespitler ile kusur oranlarının dosya kapsamına uygun ve isabetli takdir edilmiş olmasına göre usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğu anlaşılan hükme yönelik davacı vekilinin istinaf başvurusunun 6100 sayılı HMK 'nın353/1-b-1. maddesi gereğince esastan reddine temyiz yolu açık olmak üzere karar vermek gerekmiş, açıklanan sebeplerle aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.” Gerekçeleriyle “İlk derece mahkemesinin

kararınınyasalvehukuksalgerekçeleriiledayanağımaddidelilereveözelliiklebudelillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmadığından 6100 sayılı HMK'nun madde 353/1-b.1 hükmü gereğince davacı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine," karar verilmiştir.

IV-TEMYİZ KANUN YOLUNA BAŞVURU VE NEDENLERİ:

Davacı vekili temyiz dilekçesinde özetle; kusur raporuna itirazın karşılanmadığını, kazanın meydana geldiği iş yerinde dosya kapsamında sabit olduğu üzere davalı S.U.ve davalı B.G'nin ustabaşı olduklarını, haklarında cezai işlem yapılmamış olmasının tek başına davalıların kusursuz oldukları hukuki sonucu doğurmayacağı gibi, suç ve haksız fiil kavramların da birbirinden farklı hukuki kavramlar olduğunu, bu sebeplerle davalılar S.U.ve B.G'nin iş veren gibi kusurlu ve sorumlu oldukları sabit olmasına rağmen hükme esas alınan 15.05.2016 tarihli bilirkişi raporunda sözü edilen davalılara hiçbir kusur isnadı yapılmadığını ve rapora karşı bu yönde yapmış oldukları itirazların Yerel Mahkemece dikkate alınmadığını, izah edilen şekilde meydana gelen iş kazasında müvekkilin hiçbir kusuru bulunmayıp bu sebeple müvekkile %10 kusur atfında bulunan, davalı şirket müdürü A. N. Y'e sembolik oranlarda (%5) kusur atfeden,ustabaşı ve alan sorumlusu oldukları sabit olan davalılar S.U.ve B.G.'a ise hiçbir kusur yüklemeyen15.05.2016 tarihli bilirkişi raporu esas alınarak bu davalılar yönünden verilen red kararına karşı yapmış oldukları istinaf başvurusu neticesinde verilen hukuka aykırı istinaf merci kararının bozularak kusur oranlarının yeniden tespiti ile tüm davalılar yönünden kabul kararı verilmesi gerektiğine işaretle kararın bozulmasını talep etmiştir.

V-İLGİLİ HUKUK KURALLARI VE İNCELEME:

1-İş kazası tarihinde yürürlükte bulunan 4857 sayılı Kanun'un 77. maddesi uyarınca, işverenler iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmamak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler. İşverenler alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumluluklar konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Anılan madde ile, işverenlere, işçi sağlığı ve iş güvenliği kavramından kapsamlı olarak, her türlü önlemi almak yanında, bir anlamda objektif özen yükümlülüğü de öngörülmektedir. Bu itibarla işverenin, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği gibi bir düşünce ile almaktan sarfınazar etmesi kabul edilemez.

Diğer taraftan, işçilerin beden ve ruh sağlığının korunmasında önemli olan yön, iş güvenliği tedbirlerinin alınmasının hakkaniyet ölçüleri içinde işverenlerden istenip istenemeyeceği değil, aklın, ilmin, fen ve tekniğin, tedbirlerin alınmasını gerekli görüp görmediği hususlarıdır. Bu itibarla işverenler, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçilerin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı taktirde gerekmeyeceği gibi düşünceler ile almaktan çekinemeyeceklerdir. Çalışma hayatında

süre gelen kötü alışkanlık ve geleneklerin varlığı da, işverenlerin önlem alma ödevini etkilemez. İşverenler, çalıştırdığı sigortalıların bedeni ve ruh bütünlüğünü korumak için yararlı her önlemi, amaca uygun biçimde almak, uygulamak ve uygulatmakla yükümlüdürler

Tazminat davalarının özelliği gereği İş Kanunu'nun 77. maddesinin öngördüğü koşullar göz önünde tutularak ve özellikle zararlandırıcı olayın niteliğine göre, İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliğinin ilgili maddelerini incelemek suretiyle, işverenin, zararlandırıcı sigorta olayı yönünden alması gerekli önlemlerin neler olduğu, hangi önlemleri aldığı, hangi önlemleri almadığı gibi hususlar ayrıntılı bir biçimde incelenmek suretiyle işveren ve işçi yönünden kusurun aidiyeti ve oranı, olayın meydana gelmesinde üçüncü kişinin eyleminin bulunup bulunmadığı hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek biçimde saptanmalıdır.

Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelere göre davacı sigortalının davalı Apeas Toprak San. İnş. Gıd. San. Tic. Ltd. Şti.' ye ait Altınova Tuğla Fabrikası isimli fabrikada işçi olarak çalıştığı, olay günü davacı tuğla yapımında kullanılacak toprağı taşlardan ayıran “vals” adı verilen taş kırma makinesinin bandında taşları seçerek ayırmakta ve makinenin silindirlerinde tıkanıklık olduğunda elindeki demir çubukla tıkanıklığı açmakta olduğu, taş ayıklama sırasında makinenin toprakla tıkanması üzerine elindeki demirle toprağı ittiği sırada giymiş olduğu gömleğin kolunu makinenin silindirlerine sıkıştırması neticesinde iş kazası geçirdiği anlaşılmıştır. Davaya konu iş kazası ile ilgili Ceza Mahkemesinde görülen kamu davasında, davalı şirket müdürü davalı A.N.Y'in sanık sıfatıyla yargılandığı ve mahkumiyetine karar verildiği ve kararın kesinleştiği, diğer davalılar S.U.ve B. G. haklarında kamu davası açılmadığı anlaşılmıştır. SGK Müfettişine 23.06.2011 tarihinde beyanda bulunan işyeri sigortalısı E. Ç. beyanlarına göre, davacının vasıfsız işçi olarak ustabaşı B. G. nerede isterse orada çalıştırıldığını beyan ettiği, davalı B. Ç.'in de 18.06.2011 tarihli beyanında: davacıyı olay günü “vals” adlı alette görevlendirdiğini, bu makinenin makinistinin S.U. olduğunu, davacının görevinin makinede sıkışma olduğunda müdahale ederek bu aletin sürekli olarak çalışmasını sağlamak olduğunu, normalde alet tıkanığında kapatılarak müdahale edilmesi gerektiği halde, bu şekilde müdahale etmediğini beyan ettiği, davalı S.U.18.06.2011 tarihli beyanında: İşyerinde Vals makinesini kendisinin kullandığını, arada sırada da taş sıkışması nedeniyle makineni tıkanmış olduğunu, davacının 40 cm uzunluğundaki bir demir çubuk yardımıyla sıkışan makineyi düzeltmeye çalıştığını, normalde bu alet tıkanığında kendisinin yürüyen bant ve aleti durdurarak müdahale etmesi gerektiğini ancak pano ile alet arasında 30-40 m mesafe olduğunu, kaza olayını görüp, makineyi durdurduğunu beyan ettiği anlaşılmıştır. SGK Müfettişi tarafından olayın iş kazası olarak kabul edildiği, kusur oranları belirtilmemekle beraber; iş sağlığı ve güvenliği eğitimi verilmemesi, öte yandan anılan makinenin 20-30 yıllık çok eski ve tehlikeli bir alet olduğu herhangi bir muhafaza kapağı veya otomatik olarak durmasını sağlayan bir

tertibatinın olmadığı, aynı işi yapan çok daha modern ve küçük taşlar içine girdiğinden kendiliğinden duran vals makineleri olduğu halde teknolojik yeniliklerin takip edilmediğinin tespit edildiği, iş bu dava dosyasında kusurun tespiti için bilirkişilerden alınan 15.05.2016 tarihli raporda davalı işveren Apeas Şirketinin %85, davalı şirket yetkilisi A.N.Y.'in%5 ve davacının %10 kusurlu olduğu tespit edilmişken davalılar S.U.ve B.G.'a kusur verilmediği anlaşılmakta ise de kusur raporunun olayın gerçekleşme şekliyle uyum arz etmediği anlaşılmaktadır.

Bu açıklamalar doğrultusunda somut olayda, davacının davalı şirkete ait tuğla fabrikasında kısa bir süre önce iş başı yaptığı ve kazadan önce iş sağlığı ve güvenliği eğitimi ile “vals” makinesiyle ilgili mesleki eğitim verildiğini gösterir bir belgenin dosya içerisinde olmadığı, yaptığı işe uygun kıyafet ve aletin de verilmediği, davalı B. G. tarafından iş kazasının gerçekleştiği operatörü davalı S.U. olan“ vals” makinesinde çalışması için görevlendirildiği, iş kazasının makine çalışırken davacının sıkışan malzemeye elindeki çubukla müdahale ettiği sırada gerçekleştiğinin anlaşılmasına göre, davalı B.G'ın deneyimsiz ve eğitimsiz olduğunu bildiği işçiyi tehlikeli makinede uygun alet ve iş kıyafeti vermeden görevlendirmesi nedeniyle kusurunun bulunup bulunmadığı, davalı S. U'un da makineyi çalıştıran işçi olarak, davacının makinedeki sıkışmaya müdahale için görevlendirilmiş olduğunu bilmesine karşın birlikte yaptıkları bu iş kapsamında aralarında haberleşmeyi organize edip etmemelerinin olaya etkisinin bulunup bulunmadığı değerlendirilip, kusur durumunun bu hususlar da gözetilerek tayin ve tespiti için iş kazasının gerçekleştiği alanda uzman A Sınıf iş güvenliği uzmanlarından oluşturulacak üç kişilik heyetten rapor alınarak kusur oran ve aidiyetlerinin belirlenmesi gerekirken, yetersiz değerlendirmeler içeren kusur raporuna itibarla yazılı şekilde hüküm tesisi hatalıdır.

2- Gerek 5521 sayılı Kanununun 1. maddesinde gerek ise de yargılama sırasında yürürlüğe giren 7036 sayılı Kanununun 7. maddesi kapsamında işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyumsuzluklarıyla görevli mahkemenin İş Mahkemeleri olduğu belirtilmiş olmasına, davaya bakan mahkeme teşkilatının bulunduğu mahalde iş davalarıyla görevli müstemir yetkili bir iş mahkemesinin bulunmadığının anlaşılmasına göre mahkemece iş mahkemesi sıfatının duruşma tutanakları ile mahkemenin nihai kararında da yazılı olması gerekirken, yazılı şekilde anılan mahkeme sıfatının yazılı olmaması da hatalı olmuştur.

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

O hâlde, davacı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve bu aşamada temyiz itirazlarının sair yönleri incelenmeksizin Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesince istinaf başvurusunun esastan reddine dair verilen karar kaldırılarak İlk Derece Mahkemesince verilen karar bozulmalıdır.

SONUÇ: Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi kararının HMK'nın 373/1 maddesi gereğince kaldırılarak, İlk Derece Mahkemesi kararının yukarıda yazılı gerekçelerle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istek halinde davacıya iadesine, dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 13.12.2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.