



## UZMAN GÖRÜŞÜ RAPORU

**Rapor No** : 2016/2  
**Rapor Tarihi** : 25.01.2016  
**Fatura Tarih/No** : 25.01.2016/SeriA No:40162  
**Talepte Bulunan** : Av. Çiğdem ATEŞ  
**Talebin Konusu** : İzmir 14'üncü İş Mahkemesi'nin 2015/376 Esas sayılı dosyasında görülen davada, Mahkemece düzenlenen 04.01.2016 tarihli bilirkişi raporunun ilgili mevzuata göre incelenerek, dava konusu açısından görüş bildirilmesi.

### I- İNCELEYE ESAS BELGELER, RAPORUN HUKUKİ DAYANAĞI

#### A- İncelemelerde Esas Alınan Belgeler

İnceleme ve değerlendirmeler, görüş talebinde bulunan tarafça gönderilmiş olan; İzmir 14'üncü İş Mahkemesi'nin 2015/376 Esas sayılı dosyasında görülen davaya ait 26.11.2015 tarihli 4 numaralı celse tutanağı, Mahkemece yapılan görevlendirmeye göre, Makine Mühendisi F.A. tarafından düzenlenmiş olan 04.01.2016 tarihli bilirkişi raporu, dava dilekçesi ve beyanları esas alınarak yapılmıştır.

#### B- Hukuki Dayanak

Tarafımızca hazırlanan raporun hukuki dayanağı, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun *Uzman Görüşü* başlıklı 293'üncü maddesinde yer alan; "*Taraflar, dava konusu olayla ilgili olarak, uzmanından bilimsel mütalaa alabilirler. Sadece bu nedenle ayrıca süre istenemez....*"

Hükmü olup, talep konusunda uzmanlık alanlarımız içinde bulunan yönler itibariyle görüş bildirilmiştir.

### II- YAPILAN İNCELEME VE DEĞERLENDİRMELER

#### A- Dava Konusu İle İlgili Mevzuat

**1-** Davanın konusu, 4857 sayılı İş Yasasının 25/II- (1) maddesi hükmüne göre iş sözleşmesi feshedilen davacı tarafından sözleşmenin haksız nedenle feshedildiği iddiasına göre açılmış olan işçi alacağı davasıdır.

4857 sayılı Yasa'nın 25/II (1) maddesinde yer alan ve işverene süresi belirli olsun veya olmasın iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemezsizin haklı nedenle feshetme olanağı sağlayan hüküm;

"*1) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.*"

Şeklindedir.

4857 sayılı Yasa'da işçinin işverene karşı sorumlulukları iş görme (çalışma) borcu, sadakat borcu, disiplin borcu olarak sayılmakta, Yasa'nın 25/II (1) maddesinde işçiye yüklenen ödevler öğretide işçinin *özen borcu* kavramı kapsamında değerlendirilmekte, "*Eksik özen, işverenin*

sözleşme veya hal ve durum gereğince istemeye hakkı bulunduğu özenin işçi tarafından gösterilmemesi hali”<sup>1</sup> olarak kabul edilmektedir. Öte yandan, işçinin özen borcu ile ilgili değerlendirmelerde 4857 sayılı Yasa'dan sonra yürürlüğe girmiş olan Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin de dikkate alınması gerekmekte ve maddede yer alan savaçlama halinin varlığı ve varsa derecesinin Borçlar Kanununda yer alan kusur kavramı ile ilgili hükümlerin dikkate alınarak belirlenmesi gerekmektedir.

Türk Borçlar Kanununun 396. maddesinde; “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır. / İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür” hükmü yer almaktadır.

**2-** Kusur uymakla yükümlü olunan yasa ve sözleşmeden kaynaklanan kurallara aykırı davranılması halidir. Sözleşme hukukuna göre kusurun oranı ise, bu aykırılıkta uyulmayan kuralların derecesine göre belirlenir. Bilindiği üzere kusur; kasıt ve ihmal olarak sınıflandırılmakta olup, 4857/25-II (1) maddesinde yer alan *işçinin kendi isteği* deyiimi kasıt haline, *savsaması* deyiimi de ihmal haline karşılık gelmektedir.

İhmal, hukuka aykırı sonucu istememekle birlikte, böyle bir sonucun meydana gelmemesi için şartların gerekli kıldığı özenin gösterilmemesi halidir. Başka bir deyişle, **ihmal zararlı sonucun doğmaması için hukuk düzeyinin yüklemiş olduğu ödeve aykırı hareket etmek**, gerekli tedbirleri almamaktır<sup>2</sup>.

Yargıtayın yerleşik kararlarında, meydana gelen zararda işçinin kusursuz olduğunun anlaşılması halinde, işverenin iş sözleşmesi haklı fesih olanağı bulunmadığı kabul edilmektedir<sup>3</sup>.

**3-** 4857 sayılı Yasa'nın 25/II (1) maddesine göre iş sözleşmesinin işverence haklı nedenle feshedilebilmesi için, işçinin ilgili mevzuat ve iş sözleşmesi ile kendine yüklenmiş ödevlere aykırı davranması, yani kusurlu davranışta bulunması ve bu kusurlu davranış nedeniyle işçinin otuz günlük ücretinden fazla miktarda zarar meydana gelmesi gerekmektedir.

## **B- 04.01.2016 Tarihli Bilirkişi Raporu İle İlgili İnceleme Ve Değerlendirmeler**

**1-** Mahkemece 26/11/2015 tarihli duruşmada verilen karar göre bilirkişi görevlendirmesinin konusu; “davacının iş akdine konu karıştırıcı makinasının şerbet kaçırmasında davacının kusurunun yada ihmalinin bulunup bulunmadığı, bunun doğratacağı zararın davacının 1 maaşından fazla olup olmayacağıın tespiti” şeklindedir.

**2-** Dava dilekçesi, Mahkemece davalı tanığı olarak dinlenen Tesis Şefi K.E. ile davacı tanıkları H.A. ve T.E.'in aynı yöndeki beyanlarına göre, hazır beton üretimi yapılan işyerinde **davacının, üretimde kullanılan makinaların koruma amaçlı bakımlarını yapmakla görevli olduğu** ve bakımcı kadrosunda çalıştığı anlaşılmaktadır.

Davacının davalı işverence iş sözleşmesinin fesih nedeni, davalı cevap dilekçesi ve bilirkişi raporundaki tespitlere göre;“ *Uzundere beton tesisinde rutin olarak yapılması gereken santral karıştırıcının otomatik yağlama sisteminin çalışması için gerekli yağlama işlemini yapmaması neticesinde karıştırıcının tahrik tarafından şerbet kaçağının oluşmasına ve sistemin arızalanmasına sebep olması* ” şeklindedir.

**3-** Bilirkişi raporunda **teknik olarak**, karıştırıcı makinada oluşan arıza ile ilgili olarak;

1 MAKAS, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVI, Y. 2012, Sa. 4

2 Eren, s. 537; Uygur, Turgut, Borçlar Hukuku, 7. Cilt, Ankara, 2003, s. 301.

3 T.C. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin E. 2014/24394, K. 2015/8644, T. 3.3.2015 sayılı kararı

“Sistemde, şerbet kaçağı yeni başladıysa hemen müdahale etmek gerekiyor. Yani aşınmış durumda olan yağ keçelerini, toz keçelerini ve o-ring gibi parçaları 2-3 saat gibi bir sürede değiştirerek sistemin şerbet kaçırmayı önlenir.”

“Twin şaftın yağlama sisteminin ışıklı panoda net bir şekilde gözüktüğü, ayrıca sesli alarm sistemi ile de uyarıldığı ifade edilmiştir. Birkaç gün yağlama olmasa, buradan hemen fark edilmesi gerekirdi.”

“Twin şaft karıştırıcı mili üzerinden, rulmanlara şerbet kaçması olayı, yağ keçelerinin yeterince yağlanmaması nedeni ile yağ keçesi dudaklarının aşınması ve üzerinde döndüğü kromlu burcun da aşınması nedeniyle meydana geldiği anlaşılmaktadır.”

“Şerbet kaçması başladığında hemen müdahale edilseydi, yağ keçesi tamir takımı değiştirilseydi, rulmanlara sıvı girmesi önlenir ve rulmanlar değiştirilmezdi.”

Tespitleri yapılmıştır. Dava konusu olayın iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı ile ilişkisi bulunmadığından, rapordaki bu mevzuat yönüyle yapılan tespitlerin dava açısından önemi bulunmamaktadır.

**4-** Bilirkişi raporunda yer verilen, iş sözleşmesinin feshi öncesi işverence alınan savunmalardan, Santral Operatörü K.Ş.K. tarafından; “santral kumanda odasındaki siren termiğinin pano içinde kitli ve faal bir şekilde çalıştığı, otomatik yağlamadaki yağ bittiği zaman sirenin çalıştığı ve bakımcıya ilettikleri, bakımcının da genelde meydana söyleyip yağ bastırıldığı, o kaçağın çoktandır var olduğu, bakımcıya gösterdikleri, onun da tamam ben gerekli yerlere söylerim dediği”,

Mahkemece dinlenen tanıklardan T. E. tarafından; *Makinenin bahse konu şerbet kaçırmaya arızasının 1,5 yılda 3 kez olduğu, ilk 2 arızada davacının suçlanmadığı, ancak 3. arızada davacının sorumlu tutulduğu, davacının ilk şerbet kaçırmadan sonra 2.de çok fazla kaçırmaya atölye sorumlusu Cengiz isimli şahsa bildirdiğine bizzat şahit olduğu, o dönemde Bornova micir ocağının yapımı ve Bornova mobildot hazır beton tesisi olduğu, yoğun olduklarını ve gelebileceklerini, yağ basıp devam etmesini söyledikleri”*,

Mahkemece dinlenen davalı tanığı ve Tesis Şefi K.E. tarafından; *“makinenin yağ kaçırdığını ve keçelerinin zamanla aşındığı, elden geçmesi gerektiğinin davacı tarafından kendisine iletiildiği, tarihini hatırlamakla birlikte bu durumu merkeze aksettirdiği, merkez tarafından tamiratın yapıldığı, kumanda odasındaki panonun sadece otomatik yağlanmanın açılıp kapanması ile ilgili olduğu, yağ eksikliği ikazıyla ilgili olmadığı, yağ eksikliğini kumanda odasındakinin verdiği.”*,

Beyan edilmiştir.

**5-** Makine Mühendisi bilirkişi tarafından yapılan teknik tespite göre, karıştırıcı makinada meydana gelen ve makinada zarar oluşturan **arızanın nedeni**; yağ keçelerinin aşınarak, üzerinde döndüğü kromlu burcun da aşınması sonucu, Twin şaft karıştırıcı mili üzerinden, **rulmanlara şerbet kaçması olup**, şerbet kaçağı yeni başladığında müdahale edilerek, aşınmış durumda olan yağ keçeleri, toz keçeleri ve o-ring gibi parçaları 2-3 saat gibi bir sürede değiştirerek sistemin şerbet kaçırmamasının önlenileceği,

**Davacı tarafından ise, makinenin yağ kaçırdığının, keçelerin değişmesi gerektiğinin Cengiz isimli ustaya ve K.E.'ya iletiildiği halde, gerekli tamiratın zamanında yapılmadığı** ve teknik tespit de belirtildiği üzere zamanında müdahale edilmemesi nedeniyle arızanın oluştuğu sabit olup, davacının İş Kanunu ve Borçları Kanununda çalışana yüklenen, disiplin ve özen borcu kapsamında görevini yerine getirmiş olduğu, makinenin bakım, parça değişimi görevi bulunan işveren ya da görevlendirdiği diğer kişilerce gerekli müdahalenin zamanında yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Bilirkişi raporunda bu durum tespit edildiği halde, raporun sonuç kısmında yer verilen *“...ancak arızanın giderilmesi için ısrarcı olmadığı anlaşılmaktadır. Twin şaft tesisi sorumlularının da zamanında müdahale etmedikleri için davacı ile beraber ihmallerinin bulunduğu”* şeklindeki

görüŖ, somut olayın hukuki yönü ile uyuŖmamaktadır. Yukarıda açıklanan İş Yasası ve Borçları Yasasında işçiye yüklenen ödevler arasında, **çalışanın ısrarcı olması şeklinde bir ödevi bulunmamakta** olup, kusur kavramı, sorumluluk hukuku ilkelerine göre çalışanın ödevini yaptığı ancak ısrarcı olmadığından kusurlu olduğu görüşü somut olaya uymamakta, hukuken hatalı ve isabetsiz bulunmaktadır.

### III- SONUÇ VE GÖRÜŖ

Sunulan belgelere göre; İlgili mevzuat açısından davacının iş sözleşmesinin fesih nedenine yönelik olarak düzenlenmiş bilirkiŖi raporunda davacıya yüklenen kusurun, İş Yasası ve Borçlar Yasası'na aykırı değerlendirmeye dayalı olduğu, davacının ödevlerini yerine getirdiği, iş makinesinde meydana gelen hasar ve zararda kusuru bulunmayan davacının iş sözleşmesinin 4857/25-II (1) maddesine göre feshine gerekçe gösterilen nedenin haklı neden kapsamında bulunmadığı,

Sonuç ve görüşüne varılmıştır.

Celal ÇALIŖ  
Em. SGK İdari BaşmüfettiŖi