Bozma Sonrası Asgari Ücret

MAHKEME	KARAR TARİHİ	SONUÇ
Yargıtay 10. Hukuk Dairesi	16.04.2026	Bozma

ESAS NO	KARAR NO	İLGİLİ HÜKÜMLER
2025/16987	2026/4949	HMK 109, HMK 373, 5510 m.13

ÖZET

İşyerinde kalp krizi sonucu ölen sigortalının yakınlarının tazminat davasında, önceki kararı temyiz etmeyen davacı yönünden davalı lehine usulî kazanılmış hak oluştuğu; bozmadan sonra asgari ücret artışlarını yansıtan hesap seçeneğinin esas alınamayacağı kabul edilmiştir.

Bu kararın özeti ve değerlendirmesi
savun.av.tr/bozma-sonrasi-asgari-ucret-artisi-usuli-kazanilmis-hak-2026-4949/ →

Karar metni

Yargıtay Karar Arama sisteminde yayımlandığı hâliyle, değiştirilmeden aktarılmıştır. Taraf adları kaynakta anonimdir.

10. Hukuk Dairesi 2025/16987 E. , 2026/4949 K.

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ :İş Mahkemesi

SAYISI : 2020/463 E., 2025/226 K.

Mahkemesince bozmaya uyularak verilen karar; davacılar ve davalı vekilleri tarafından temyiz edilmekle; süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi ... tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacılar vekili dava, birleşen dava ve talep artırım dilekçesinde özetle; davacıların murisi olan ... ..'nın 22.09.2015 tarihinde geçirdiği iş kazası sonucu vefat ettiğini belirterek maddi ve manevi tazminat talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; müvekkili işyerinde sıva işini yapması konusunda davalı işveren ile anlaşan muris ... ...'nın iş saatleri dışında diğer çalışanların üstünü değiştirip gitmesine

rağmen murisin üstünü değiştirip dinlenmek amacıyla bir müddet daha işyerinde kaldığını, miras bırakanın iş saatleri dışında iş ile ilgili herhangi bir meşguliyeti yokken geçirdiği kalp krizi sonucu vefat ettiğini, meydana gelen kalp krizi nedeniyle davalı işverenin bir sorumluluğunun bulunmadığını belirterek davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin 09.10.2018 tarihli ve 2015/670E. -2018/404 K.

sayılı kararıyla; davacının maddi tazminat talebinin kısmen kabulüne; 88.517,21.TL net maddi tazminatın (%30 hakkaniyet indirimi yapılarak) iş kazasının meydana geldiği tarih olan 21.09.2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

İlk Derece Mahkemesinin 09.10.2018 tarihli ve 2015/670E. -2018/404 K. sayılı kararına karşı davalı vekili tarafından istinaf başvurusunda bulunulması üzerine Bölge Adliye Mahkemesinin 28.11.2019 tarihli ve 2019/2254 E.-2019/239 K. sayılı kararında özetle; somut olayda çalışma süresi sona eren müteveffanın iş yerinden ayrılmayıp orada dinlenmeyi tercih etmesinin işverence kontrol edilmemesinin normal değerlendirilemeyeceğinden davalının bu konuda kusurunun olduğu, müteaalada belirtildiği üzere tıbbi teknolojik gelişmelere rağmen kalp hastalıklarının önceden tespitinin de çoğu kez mümkün olmadığı, bu nedenle de davalı işverene verilen %50 kusur ile kaçınılmazlık faktörü olarak değerlendirilen %50'lik kusurun yerinde olduğunun görüldüğü, müteveffanın kalp rahatsızlığını tetikleyen alışkanlıkları veya yine kalp krizine sebep olacak faaliyeti konusunda da davalı yanın herhangi bir belge ya da delil sunmadığından, müteveffaya kusur verilmemiş olmasının da hakkaniyete uygun olduğu, mahkemece toplanan deliller kapsamında verilen kararın doğru ve hakkaniyete uygun olduğu gerekçesiyle davalı yanın istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

V. BOZMA VE BOZMADAN SONRAKİ YARGILAMA SÜRECİ
A. Bozma Kararı

Bölge Adliye Mahkemesinin 28/11/2019 tarihli ve 2019/2254 E.-2019/239 K. Sayılı kararının süresi içerisinde davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine Dairemizin 12/11/2020 tarih ve 2020/7594 E.- 2020/6449 K. ilamında özetle; "... Dosya kapsamından ... sigortalının davalı işyerinde inşaat duvar ustası olarak çalışmakta iken, 22/09/2015 tarihinde kalp damar rahatsızlığına bağlı olarak vefat ettiği, Sosyal Güvenlik Kurumu'un olayı iş kazası olarak kabul ettiği, ilk derece mahkemesince hükme esas alınan 28/02/2017 tarihli kusur raporunda, meydana gelen olayda %50 oranında kaçınılmazlık olduğu , davalı işverenin %50 kusurlu , ... sigortalının kusursuz oldukları yönünde görüş bildirildiği ancak anılan bu raporda bünyesel faktörlerin ve iş yeri çalışma koşullarının iş kazasının oluşumunda bir etkisinin olup olmadığının değerlendirilmediği anlaşılmaktadır. Tüm yukarıda açıklanan ilkeler ve yasa maddeleri doğrultusunda; mahkemece yapılacak iş, sigortalının kaza öncesi ve kaza sonrası dönemlere ait temin edilebilen tüm tıbbi belge ve raporları dosyaya celp edildikten sonra ölüm olayından önceki tarihlerde sigortalının

bünyesini zorlayacak bir çalışma yaptırılıp yaptırılmadığı, olay günü sigortalıyı işyerinde rutin dışında bir gerginlik ve stres içine sokacak bir olayın cereyan edip etmediği, olay günü sigortalının ne kadar süre çalıştırıldığı ve ölüm olayının ne şekilde meydana geldiği gözetilerek, aralarında bir kardiyologun da bulunduğu, iş güvenliği uzmanlarından oluşan bilirkişi heyetinden, meydana gelen iş kazası olayında sigortalı veya davalının kusurunun bulunup bulunmadığını, kusuru bulunanlar varsa her bir taraf için ayrı ayrı açıklanmak suretiyle nedenlerini, iş kazasının meydana gelişinde işyeri koşullarının etkili olup olmadığını, sigortalının kendi bünyesinden kaynaklanan nedenlerin zararlı sonucun meydana gelişinde ne kadar etkili olduğunu da kapsar şekilde tespit eden kusur raporu aldıktan sonra oluşacak sonuca göre bir karar vermekten ibarettir. " gerekçeleriyle İlk Derece Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir.

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile, bozma ilamı doğrultusunda müteveffaya ait ölümünden 1 yıl öncesine kadar ... ve e-nabız kayıtlarının celp edildiği, gelen müzekkere cevapları doğrultusunda dosyanın bozma ilamı doğrultusunda kusur bilirkişi heyetine tevdi edildiği, kusur bilirkişileri Mimar A Sınıfı İş Güvenliği Uzmanı .. .., Makine Mühendisi İş Güvenliği Uzmanı Burak Duran ve Kalp ve Damar Cerrahisi Uzmanı .. tarafından verilen raporda davalı işveren ...'in %50 oranında, bünyesel faktörlerin %50 oranında etkisinin bulunduğu, müteveffaının ve başkaca kusurlu bir kişinin kusur etkeninn olmadığına ilişkin raporun sunulduğu, sunulan kusur raporu doğrultusunda dosyanın aktüerya bilirkişisine tevdi edildiği, işbu rapor doğrultusunda karar verildiği gerekçesiyle;

"1-Davacının maddi tazminat talebinin (takdiren bilirkişinin 27.09.2024 tarihli raporu hükme esas alınarak) kabulüne;

88.517,21.TL net maddi tazminatın (%30 hakkaniyet indirimi yapılarak) iş kazasının meydana geldiği tarih olan 21/09/2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine

-Mahkememiz dosyası ile birleşen 44. İş Mahkemesinin 2024/200 Esas sayılı dosyası açısından ;

213.379,00.TL net maddi tazminatın (%30 hakkaniyet indirimi yapılarak) iş kazasının meydana geldiği tarih olan 21/09/2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile davacılara ödenmesine,

2- Mahkememiz dosyası ile birleşen 44. İş Mahkemesinin 2024/200 Esas sayılı dosyası açısından ; Dava konusu olayın meydana geldiği tarih, davanın açılış tarihi, tarafların kusur oranı, davacının maluliyet oranı da dikkate alınarak, davacının manevi tazminat talebinin kısmen kabulüne;

Davacı ... açısından 75.000.00.TL

Davacı ... açısından 50.000.00.TL

Davacı ... açısından 50.000.00.TL manevi tazminatın iş kazasının meydana geldiği tarih olan 21/09/2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile davacılara ödenmesine,

Davacının fazlaya ilişkin manevi tazminat talebin reddine " karar verilmiştir.

V.TEMYİZ

A. Temyiz Sebepleri

1.Davacılar vekili temyiz dilekçesinde özetle;

a. Müvekkillerin murisinin geçirdiği iş kazası sonucunda vefat ettiği, kusur raporunda müteveffanın kusurunun bulunmadığının ve davalı işverenin kusurlu olduğunun tespit edildiği, buna rağmen yerel mahkemece manevi tazminat taleplerinin tam kabulü yerine kısmen kabulüne karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu,

b. Müvekkillerin murisin desteğinden yoksun kaldıkları, özellikle eş ...'nın desteğe muhtaç hale geldiği, çocukların da hayatları boyunca babalarının desteğinden mahrum kalacakları, hükmedilen manevi tazminat miktarlarının yaşanan elem, acı ve ızdırabı karşılamaktan uzak ve düşük olduğunu,

c. Manevi tazminat taleplerinin kısmen reddi nedeniyle davalı lehine vekâlet ücretine hükmedilmesinin, Anayasa Mahkemesinin 25.12.2024 tarihli iptal kararı ve Bölge Adliye Mahkemesi kararları karşısında mahkemeye erişim hakkı ile hak arama özgürlüğüne aykırı olduğunu,

d. Asıl dava ve birleşen davada maddi tazminat yönünden ayrı ayrı kabul kararı verildiği halde davacı yararına ayrı ayrı vekâlet ücretine hükmedilmesi gerekirken tek vekâlet ücretine hükmedilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek kararın bozulmasını talep etmiştir.

2.Davalı vekili temyiz dilekçesinde özetle;

a. Davacı ...'nın aynı olay nedeniyle davalıya karşı asıl dava dosyasında maddi tazminat istemli belirsiz alacak davası açtığı, tarafları ve konusu aynı olan birleşen davada yeniden maddi tazminat talep edilmesinin hukuken mümkün olmadığı, bu nedenle derdestlik itirazı doğrultusunda birleşen davanın reddi gerekirken kısmen kabulüne karar verilmesinin hatalı olduğunu,

b. Birleşen dava yönünden zamanaşımı def'i ileri sürülmesine rağmen bu itirazın dikkate alınmadığı, 22.09.2015 tarihinde meydana gelen olay nedeniyle iki yıllık zamanaşımı süresi geçtikten sonra açılan birleşen davanın zamanaşımı nedeniyle reddi gerekirken kısmen kabulüne karar verilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğunu,

c. ... ...'nın iş saatleri dışında, işle ilgili herhangi bir faaliyet yürütmediği sırada kalp krizi geçirerek vefat ettiği, olayın doğal ölüm niteliğinde olduğu ve davalıya kusur ya da sorumluluk yüklenmesini gerektiren uygun illiyet bağının bulunmadığını,

d. Olayın iş kazası olarak kabul edilebilmesi için sigortalının kanunda sayılan hal ve durumlardan birinde zarara uğraması gerektiği, somut olayda ölümün iş saatleri dışında ve işin yürütümüyle bağlantısız şekilde gerçekleştiği, bu nedenle olayın iş kazası olarak kabul edilmesinin hukuka aykırı olduğunu,
e. Davalının olayın meydana gelmesinde herhangi bir kusuru, ihmali veya hukuka aykırı eylemi

bulunmadığı halde bilirkişi raporunda %50 kusurlu kabul edilmesinin bilimsel ve hukuki dayanağının bulunmadığını,

f. Davalının kusuru bulunmadığından maddi ve manevi tazminat ödeme yükümlülüğü olmadığı, buna rağmen davacılar lehine hükmedilen manevi tazminat miktarlarının olayın niteliği ve kusur durumu dikkate alındığında fahiş olduğunu,

g. Davalı tarafça bozma öncesinde davacı tarafa yapılan ödemelerin bilirkişi hesabında dikkate alınmadığı, bu ödemelerin maddi tazminattan mahsup edilmesi ve kalan miktardan hakkaniyet indirimi yapılması gerekirken eksik inceleme ile karar verildiğini,

h. Bilirkişi raporuna yönelik itirazlarda önceki ödemelerin mahsubu açıkça ileri sürülmesine rağmen Mahkemece bu hususun değerlendirilmediği, gerekçeli kararda itirazların yeterli şekilde karşılanmadığı ve eksik inceleme ile hüküm kurulduğunu belirterek kararın bozulmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme ve Gerekçe

Dosya içeriğine, bozmanın mahiyeti ve kapsamına göre taraflar arasındaki uyuşmazlık, iş kazası nedeniyle vefat eden sigortalının yakınlarının tazminat istemine ilişkindir.

1.Dosyadaki yazılara, toplanan delillere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına, hükmün dayandığı gerektirici nedenlere, hükmün uyulan önceki Yargıtay bozma ilamına uygun biçimde verilmiş olmasına, bozma ile kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden incelenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmamasına göre, davacılar vekilinin tüm, davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddine karar verilmiştir.

2.Mahkemece, Dairemizin bozma ilamına uyulmasına karar verilmiş olup, bozma ilamına uyulmakla birlikte mahkeme yönünden bozma gereklerini yerine getirme yükümlülüğü doğduğu gibi, bozma kapsamı dışında kalarak kesinleşen ve taraflardan biri yararına usuli kazanılmış hak oluşturan hususların korunması zorunluluğu da ortaya çıkmıştır. Usuli kazanılmış hak ilkesi, yargılamanın istikrarı ve hukuki güvenlik ilkelerinin bir sonucu olup, bozma kararına uyulmasından sonra mahkemenin ve bozma denetimi yapan merciin, bozma kapsamı dışında kalan kesinleşmiş yönleri yeniden ele almasını ve taraflardan biri aleyhine sonuç doğuracak şekilde hüküm kurmasını engeller.

3.Bozma sonrası yapılan yargılamada, kardiyoloji uzmanı bilirkişinin de yer aldığı bilirkişi heyetinden alınan kusur raporunda davalı işverenin %50 oranında kusurlu olduğunun belirtildiği, Mahkemece bu kusur oranının hükme esas alınmasında dosya kapsamı, bozma ilamı ve mevcut delil durumu itibarıyla bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşılmaktadır.

4.Ne var ki, davacının maddi zararının belirlenmesi amacıyla alınan 27.09.2024 tarihli aktüerya hesap raporunda, işlemiş dönem sonu yönünden iki seçenekli hesaplama yapılmış; birinci seçenekte işlemiş dönem sonu ileri çekilmeksizin hesaplama yapılmış, ikinci seçenekte ise işlemiş dönem sonu ileri çekilerek asgari ücret artışları hesaba yansıtılmıştır. Mahkemece, işlemiş

dönem sonunun ileri çekildiği ve asgari ücret artışlarının hesaba dahil edildiği ikinci seçeneğe itibar edilerek hüküm kurulmuştur.

5.Oysa somut olayda, önceki kararların davacı tarafça istinaf ve temyiz edilmediği, Dairemiz bozma ilamında yalnızca davalı tarafın temyiz itirazlarının kısmen kabul edildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacı taraf yönünden önceki hükümde belirlenen maddi tazminat hesabı bakımından davalı lehine usuli kazanılmış hak oluşmuştur. Usuli kazanılmış hak ilkesi gereğince, bozma kapsamı dışında kalan ve temyiz edilmeyerek kesinleşen hususlarda, bozma sonrası yargılamada aleyhe sonuç doğuracak şekilde yeniden değerlendirme yapılması mümkün değildir.

6.Bu nedenle, davacının önceki kararı istinaf ve temyiz etmemiş olması karşısında, bozma sonrası alınan hesap raporunda işlemiş dönem sonunun ileri çekilmesi ve asgari ücret artışlarının hesaba yansıtılması suretiyle davalı aleyhine daha yüksek maddi tazminat sonucuna ulaşılması, davalı yararına oluşan usuli kazanılmış hak ilkesine aykırıdır. Mahkemece, 27.09.2024 tarihli aktüerya raporunda yer alan, işlemiş dönem sonunun ileri çekilmediği ve asgari ücret artışlarının hesaba dahil edilmediği birinci seçeneğe itibar edilerek hüküm kurulması gerekirken, yazılı şekilde ikinci seçeneğin esas alınması hatalı olmuştur.

7.Hâl böyle olunca Mahkemece yapılacak iş; 27.09.2024 tarihli aktüerya hesap raporunda yer alan, işlemiş dönem sonunun ileri çekilmediği ve asgari ücret artışlarının hesaba yansıtılmadığı birinci seçenek esas alınarak, davalı yararına oluşan usuli kazanılmış hak ilkesi gözetilmek suretiyle maddi tazminat istemi hakkında sonucuna göre karar vermekten ibarettir.

8.O hâlde, davalı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve Mahkemece verilen hüküm bozulmalıdır.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile temyiz olunan Mahkeme kararının BOZULMASINA,

Peşin alınan temyiz harcının istek halinde temyiz eden davalıya iadesine,

Temyiz yoluna başvuru harcı ve aşağıda yazılı temyiz harcının davacılardan alınmasına,

Dosyanın kararı veren Mahkemesine gönderilmesine,

Üye ...'ın muhalefetine karşı, Başkan ... ve Üyeler ..., ... ve ...'nın oyları ve oyçokluğuyla, 16.04.2026 tarihinde karar verildi.

KARŞI OY

I. Temel Uyuşmazlık:

1. Çoğunluk ile aradaki temel uyuşmazlık “ilk derece mahkemesinin hüküm altına aldığı maddi tazminata esas unsularından davacının temyiz etmemesi nedeni ile davalının temyizi üzerine kusur oranı nedeni ile bozulması üzerine bozmadan sonra tazminata esas ücretin asgari ücret oranlarındaki artış dikkate alınıp alınmayacağı, bu durumun davalı yararına lehine usulü kazanılmış

hak olup olmayacağı, buna göre yeniden değerlemenin son karar tarihine yakın tazminata esas değerlere taşınıp taşınmayacağı" noktasında toplanmaktadır.

II. Karşı oy gerekçesi:

2.Belirtmek gerekir ki Sayın ÖZEKES'inde değindiği gibi "Yargıtay tarafından neredeyse mutlak olarak, doktrinde de ağırlıklı olarak kabul edilen usuli müktesep hak kavramının kanuni bir kurum olmadığını, yargı kararları ile kabul edildiğini ortaya koymak gerekir. Usuli müktesep hak, bugün neredeyse usuli her sorunda, her derde deva bir kurum olarak gündeme gelmekte, sadece kanun yolunda değil, yargılamanın farklı kesitlerinde kullanılmaktadır. Bu kurumun kabul edilebilirliğinin tartışması bir yana, bu kadar geniş bir uygulama alanı bulması doğru değildir. Ayrıca usuli müktesep hak, usuli sorunları çözmeye gerçek anlamda da elverişli değildir. Nitekim, önceleri çok sınırlı kabul edilen usuli müktesep hakkında kapsamı genişlemiş, ancak bu genişlemenin sakıncaları ortaya çıktıkça Yargıtay, usuli müktesep hakka her geçen gün ... birçok istisna da kabul etmiştir. En ilginç ve kendi içinde çelişkili durum ise kamu düzeninden kabul edilen usuli müktesep hakka, kamu düzenine ilişkin durumların istisna kabul edilmesidir. Bir şeyin kendisinin, kendisinin zıddı olması gibi garip, biraz da mantığı zorlayan bir durum ortaya çıkmaktadır(PEKCANITEZ, .../ ATALAY, .../ÖZEKES, ..., Medeni Usul Hukuku, Ankara 2013. s: 2190)."

3. Öncelikle usulü müktesep hak, yasal bir kurum olmadığı gibi mahkemesince tarafların iddia ve savunmaları ile istisnalarına göre değerlendirilmesi gereken bir kavram olup, Yargıtay tarafından bozma kapsamında göre açıklayıcı ve yol gösterici şekilde kararda yer verilmesi beraberinde sakıncalara da yer verecektir. Zira mahkemenin eksik inceleme nedeni ile bozmaya uyması halinde usulü müktesep hakkı gözetme yönündeki bozmaya da uyduğu gibi bir sonuç çıkacaktır ki bu da mahkemenin bu yönde yapacağı değerlendirme ve tartışmanın önceden sınırlandırılması anlamına gelecektir.

4. Diğer taraftan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesi üzerine usulü müktesep hakkın yeniden kavram olarak değerlendirilmesi gerekir. Zira kanunun kısmi dava başlığı taşıyan 109. Maddesinin son fıkrasında açıkça "Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hâli dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez." düzenlemesine yer verilmiştir. Görüldüğü gibi kısmi miktar talep eden davacı, fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmadığı ve açıkça da bakiye kısmından feragat etmedikçe geri kalan kısmını ek dava(veya ıslah) yolu ile edebilmektedir. O halde yargılama sırasında davacı tarafın kusur oranına, iş göremezlik oranına itiraz etmemesi, açıkça da feragat etmediği sürece kusur veya maluliyet oranının daha sonra lehine değişmesi halinde bakiyesini talep etme hakkı doğduğundan, usulü kazanılmış hak teşkil etmeyecektir.

5. Usulü kazanılmış hakkın iki unsuru vardır.

5.1. Bunlardan birincisi, bir hakkın usulü kazanılmış hak oluşturması için bu hakkın doğması ve yargılama sırasında oluşması gerekir. Nasıl doğmamış bir hak için vazgeçilmeyeceğine göre doğmayan bir hak da usulü kazanılmış hak oluşturmayacaktır. Ücrete ilişkin veri kaldırmadan veya bozmadan sonra değiştiğine ve doğduğuna göre, usulü kazanılmış hakkın bu unsuru gerçekleşmeyecektir.

5.2. İkinci unsur ise uyulması zorunlu (sınırlandırılmış) olan bir hakkın varlığıdır. Hakkın doğmuş olması yanında, lehine hak doğan tarafın açıkça kendi-sini sınırlamış olması gerekir. Alınan kusur raporuna, sürekli iş göremezlik oranına ve ücrete itiraz etmeme, tarafın kendisini sınırladığı anlamına gelmez. Kısaca taraf kendini sınırlamış, kısaca uyulmasını zorunlu kılmış ise usulü kazanılmış hak oluşacaktır. Taraf maddi hakka ilişkin açıkça kendini sınırlayacak ve örneğin bu ücret üzerinden, bu kusur üzerinden hesabı kabul ediyorum şeklinde beyanda bulunması gerekir. Bozmadan önce doğru verilerle tazminat hesaplandığından, davacının kendisini sınırladığından söz edilemeyeceği gibi uyulmazı zorunlu bir hak da bulunmamaktadır.

6. Diğer taraftan Dairemizin 2021/6262 Esas, 2022/6811 Karar sayılı ilamında yazılı karşı oy gerekçelerinde açıklandığı üzere özellikle maddi tazminatın karar tarihine yakın verilerle hesaplanması gerektiğinden ve bu durum usulü kazanılmış hakkın istisnası olması nedeni ile çoğunluğun usulü kazanılmış hak teşkil ettiği" görüşüne katılınmamıştır. Zira;

7. Maddi tazminat hesapları yapılırken, işlemiş devrenin en son bilinen ücret unsurlarının hesaplamada gözetilmesi gerektiğinden, hüküm gününe en yakın güne kadar yürürlüğe giren tüm asgari ücretlerin uygulanması gerekir. Daha önce bir veya birkaç hesap raporu verilmiş olsa bile, dava bitinceye kadar yürürlüğe giren asgari ücretlerden dolayı yeniden değişen değerler nedeni ile ek rapor alınması zorunludur.
8. Sürekli iş göremezlik oranı gibi zararın hesaplanmasına ilişkin diğer bir unsur da ücrettir. Asgari ücretin artması halinde, karar tarihine yakın ücrette değişeceğinden, bu ücrete göre zararın hesaplanması gerekmektedir. Zira asgari ücret, kamu düzeni ile ilgili olduğundan, davanın her aşamasında uygulanması zorunludur. Bozmadan sonra dahi asgari ücretlerde artış olmuşsa, yeniden tazminat hesabı yapılması gerekir. Yargıç, bir istek olmasa dahi, yargılamanın her aşamasında asgari ücret artışlarını doğrudan dikkate almakla yükümlüdür. Davacı, bilirkişi raporuna itiraz etmemiş olsa dahi, sonradan yürürlüğe giren asgari ücretlerin uygulanması kamu düzeni gereği ve zorunlu olduğundan, davalı yararına usulü kazanılmış hak oluşmaz.

9. Belirtmek gerekir ki kaldırma veya bozma kararından sonra karar tarihine yakın veriler alındığında, hesabın unsurları değişeceğinden, tazminat miktarı da elbette değişecektir. Davacı taraf kaldırmadan veya temyizden önceki ilk kararda bilinen ücret üzerinden hesaplanan tazminata itiraz etmemiştir. Ancak bu bilinen ücret kaldırmadan veya bozmadan sonra değişecektir. Bir tarafın ilerde değişecek diye kararı istinaf ve temyiz etmesi hayatın olağan akışına uygun olmayacaktır. Zira karar istinaf veya temyiz nedenleri reddedilerek kesinleşmiş olsa idi hesaplama bilinen ücrete göre hesaplandığından sorun olmayacaktır. Ancak kaldırma veya bozmadan sonra değişen durum nedeni ile daha önce doğmayan hesaba esas unsur olan ücrete itiraz etmeme usulü kazanılmış hak oluşturmayacaktır. Kaldı ki gerçek belli iken varsayıma gidilmez ilkesinin gözetilmesi gerekir. Kaldı ki bilinen dönem dönem kural olarak kaza ile hükme esas alınan rapor tarihi arasındaki süreyi kapsamalı ve karar tarihine yakın tarihte rapor alınmalıdır.

10. Ayrıca yararın denkleştirilmesi kadar, zararın da denkleştirilmesi önemlidir. Bunun içinde işlemiş devrenin yargılama sonuna kadar yürütülmesi, usulü müktesep hakkın oldukça sınırlı uygulanması, tazminatın karar tarihine yakın tazminata esas veriler dikkate alınarak hesaplanması ve böylece tazminat alacaklısının munzam zararının giderilmesi gerekir.

III. Sonuç:

11. Tazminatın asgari ücrete ilişkin işlemiş devrenin de ileri çekilmemesi yönündeki gerekçe yasal değldir. Zira kaldırma kararı sonrası kamu düzeninden olan asgari ücrete ilişkin değişiklikler nedeni ile tazminatın (gerçek zararın) karar tarihine en yakın verilerle hesaplanması gerekir. Bu hususlar usulü kazanılmış hak oluşturmadığından ortadan kaldırılan kararı davacının temyiz etmediği gerekçesi ile davalı yararına usulü müktesep hakkın gözetilmesi ve işlemiş devrenin ileri çekilmemesi gerekçesi varsayıma dayalı olup, tazminatın karar tarihine en yakın verilerle hesaplanması gerektiği yönündeki içtihadına aykırıdır. Çoğunluğun usulü müktesep hakkın gözetilmesi gerektiği yönündeki bozma gerekçesine katılınmamıştır.