

BEDENSEL ZARARLARDA GÜÇ KAYBI TAZMİNATI

YARGITAY KARARLARI

BEDEN GÜCÜ EKSİLEN KİŞİNİN KAZANÇLARINDA BİR AZALMA OLMASA BİLE
“GÜÇ KAYBI TAZMİNATI” İSTEYEBİLECEĞİNE İLİŞKİN KARARLAR

(1) **Bugün uygulamada, kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle oluşan beden gücü kaybı nedeniyle, gelirinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi, tazminatın gerekeceği kabul edilmekte ve bu, “güç (efor) kaybı tazminatı” diye adlandırılmaktadır.**

Burada, beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı işi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla bir güç (efor) sarfıyla yaptığı gerçeğinden hareket edilerek bir anlamda zararı, bu fazladan sarf edilen gücün oluşturduğu kabul edilmektedir.

Bu kabul tarzının ortaya çıkardığı sonuç, tazminat hukuku kavram ve kurallarına uygundur. Bilindiği gibi, hukuka aykırı olarak gerçekleşen zararın, zarar görenin kendi imkanlarıyla giderilmesi, sorumluluğu ortadan kaldırmaz. Kişinin oluşan beden gücü kaybı sonucu meydana gelmesi kaçınılmaz zararı (gelir azalması), bizzat kendisinin "daha fazla bir güç" harcayarak gidermesi sorumluluktan kurtarma aracı olarak kullanılmamalıdır. Aksi görüş, zarar gören yerine, hukuka aykırı eylemle zarar veren kişinin korunmasını ortaya çıkarır ki, bu da hak ve adalet ölçülerine ters düşer.

4.HD.19.04.1982, E. 1982/3059 - K. 1982/3938

(2) **Meslek hastalığına uğrayan işçinin, aynı işe devam etmesi halinde, öteki işçilerden daha fazla çaba harcayacağı dikkate alınmalıdır.**

HGK.27.03.1974, E. 1971/9-620 - K. 1974/280

(3) **Beden gücünün eksilmesi nedeniyle, davacı aynı işte çalışmış olsa dahi, maruz kaldığı meslek hastalığından dolayı gördüğü işin niteliği itibariyle eskisine ve aynı işi gören diğer işçilere göre daha çok çaba harcayacağı asıldır. Bu durumda, işçinin meslek hastalığına yakalandığı tarihten itibaren meydana gelen gelir kaybına hükmetmek gerekir.**

HGK. 03.05.1974, E.1972/9-165 - K.1974/480

(4) **İş kazası sonucu bedensel zarara uğrayan ve sakat kalan işçi, kazadan önceki ücret ve sair haklarında bir azalma olmadan çalışmaya devam etse dahi, aynı işi yapmak için öncekine oranla daha fazla bir çaba (efor) sarfedeceğinden tazminat isteme hakkı vardır.**

Bu tazminat türü esas itibariyle İş Kanunlarında düzenlenmemiş olup, uyuşmazlığın İş Hukukunun özellikleri de dikkate alınmak suretiyle Borçlar Kanununun 46. maddesi hükmüncüye çözümlenmesi gerekir. Borçlar Kanununun 46. maddesine göre, "cismani bir zarara duçar olan kimse külliyyen veya kısmen çalışmaya muktedir olamamasından ve ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten tevellüt eden zarar ve ziyanını ve bütün masraflarını isteyebilir".

Aslolan arıza veya sakatlık değil, bu arıza veya sakatlığın tazminat alacaklısını zarara maruz bırakmasıdır.Zarar gerçekleştiği takdirde tazminata hükmedilecektir. İş kazası sonucu olarak bedeni bir arıza veya sakatlığı müteakip iş yerinde kazadan önceki ücret ve sair haklarında bir azalma söz konusu olmadan çalışmaya devam etse dahi, işçi, aynı işi yapmak için öncekine oranla daha fazla bir çaba (efor) sarfedeceğinden tazminat isteyebilecektir.

HGK. 06.05.1983, E. 1983/9-237 - K. 1983/478

(5) Hastalığı sebebiyle malül kalan davacının, aynı işyerinde eskisine nazaran daha fazla efor sarfiyla çalışacağı kabul olunarak, kazanç kaybı hesaplanmalıdır.

HGK.11.07.1970, E.1968/9-1309 – K.1970/415

(6) **Beden gücünün belli oranda yitirilmesi durumunda, fazla efor yüzünden tazminat gerekir.**

.Davacı işine devam etse bile bundan sonra işini yapmak için bugüne kadar harcadığı beden gücünün eksilmesi oranında daha fazla efor harcamak zorunluğunda kalacaktır. Bunun karşılığının sebep olandan alınması zorunludur. Yargıtay'ın bütün dairelerinin ve Hukuk Genel Kurulu'nun uygulaması da bu doğrultudadır.

4.HD.18.12.1974, E.1974/5619 - K.1974/17011

(7) **Davacının eski görevinde kalsa dahi, bu görevini yaparken, beden gücü kaybı oranında daha fazla bir güç harcayarak eski işini yürütmek durumunda kalacağından, tazminat isteme hakkı vardır.**

4.HD.30.05.1974, E.1974/4736 - K.1974/2900

(8) **Beden gücü kaybına uğrayanın eski işinde çalışıp aynı ücreti alması, fazla efor sarfından doğan zararın tazminine engel değildir.**

Bu sebeple davacının çalışma gücünün eksilmesinden doğan zarar hesaplatılarak hüküm altına alınması gerekirken, maddi tazminat isteğinin tamamının reddine kadar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

4.HD.11.06.1984, 5049-5511

(9) **İşçi yitirilen beden gücü oranında fazla bir efor sarfedip gücünü zorlayarak işini fazla çaba ile görebileceğinden bu yolda beliren zararını dahi isteyebilir.**

Sürekli işgöremezlik durumuna giren işçinin, işgücü kaybı oranında işverenden tazminat isteme hakkı vardır. İşçinin, işyeri tehlikesi sonucu beden ve ruh bütünlüğünün bozulmasına rağmen, eskisi gibi işine devam etmesi ve gelir sağlaması da mümkündür. Ancak işçi bu durumda, kaybettiği beden gücü oranında fazla bir güç (efor) sarfedip gücünü zorlayarak işini fazla çaba ile görebileceğinden, bu yolda beliren zararını dahi isteyebilir.

10.HD.04.02.1977, E.1977/5614 - K.1977/730

(10) **İş kazasında sakat kalan işçi, eski işyerinde eski ücretiyle çalışmasına devam etse bile, işverenin işçiye maddî tazminat vermesi gerekir.**

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davacının aynı şartlarla çalışmaya devam etmekte olmasına göre, Adlî Tıp Meclisi raporunda belirtilen malûllük yüzünden maddî bir zarara uğrayıp uğramamış bulunduğu noktasında toplanmaktadır.

Davacı işçinin malûllüğünün, yıllar boyunca sürecek olan iş hayatında etkisiz kalacağını düşünmek hukukî gerçeğe uygun bulunmamak gerektir. Uzun bir çalışma süresinde, oldukça önemli olan malûllüğün iş verim gücü ve dolayısıyla ücret yükselişleri üzerinde ciddi etkiler yapacağı muhakkaktır. Bundan başka sürekli bir malûllük yüzünden davacının bütün hayatı boyunca sağlığına karşı göstereceği tazyitler için yapacağı masraflar da gözden uzak tutulmamak gerekir. Bu hukukî esaslar göz önünde tutulmadan maddî tazminat isteğinin reddedilmiş olması kanuna aykırıdır.

9.HD.27.12.1963, 1791-2065

(11) **İş kazası sonucu sakat kalan işçinin, eski ücretiyle aynı işi görmeye devam etse dahi, kaybettiği beden gücü oranında fazla bir güç ve olağanüstü gayret sarfederek çalışmak zorunda kalacağı; çalışma gücü süresinin kısılacağı ve olağan süreden önce çalışamaz hale geleceği gözönünde bulundurularak maddi tazminata hükmedilmesi gerekir.**

9.HD.25.06.1968, 5098-9131

(12) Davacının çalışma gücündeki azalmadan dolayı, diğer işçilerden daha fazla enerji sarfetmek zorunda kaldığı hallerde, malûllüğü oranında gelir kaybını istemesi mümkündür.

9.HD.17.02.1969, 14761-1701

(13) Meslek hastalığı sonucu malûliyetle rağmen, işçinin aynı işyerinde aynı iş parasıyla işe devam etmesi durumunda, sarfetmek zorunda kaldığı fazla çaba karşılığını istemeye hak kazandığının kabulü gerekir.

9.HD.01.10.1971, 14943-20537

(14) Davacının, sakatlığı oranında daha çok çaba harcaması asıldır. Bedeni gücünü yitirmiş olması nedeniyle aynı koşullarda bir iş bulup normal bir kazanç sağlayabileceği şüphelidir. Bu nedenle, geleceğin kötü ihtimalleri karşısında, davacıyı kaderi ile başbaşa bırakmak hak ve adalet kuralları ile bağdaşmaz.

O halde, davacının aynı işyerinde çalışmakta olduğundan gerçekleşmiş bir zararı olmayacağından söz edilerek maddi tazminata ilişkin isteğin ret edilmiş olması uygulamalara ve iş hukukunun özelliklerine aykırıdır.

9.HD.13.11.1973, 8850-32604

(15) Davacı, dava konusu olay sonucu %20 sürekli çalışma gücü kaybına uğrayacak derecede yaralanmıştır. Bu yüzden yaşlılarına göre daha fazla efor sarf ederek aynı kazancı elde edeceği esasına göre, maddi tazminat verilmesi gerekmektedir.

4.HD.10.05.1999, E.1999/10241 – K.1999/4246

(16) İşgöremezlik tazminatı, aynı işi yapan diğer insanlara nazaran, yaralanan şahsın daha fazla sarfedeceği efor karşılığı olduğundan, davacının halen çalışması karşılığı aldığı maaşın, iş göremezlik tazminatından indirilmemesi gerekir.

11.HD. 11.11.2003 E. 2003/9385 K. 2003/10749

(17) Meslek hastalığı sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi sair işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır.

Davacı, meslek hastalığı sonucu maluliyetinden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. İşçinin yaşlılık aylığı alması veya işçinin yaşı ve işçide oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içerisinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da sair işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti sebebiyle zarara uğramadığının kabulü isabetsiz olur. Kaldı ki, sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı ve iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta olup tamamen uzun vadeli sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır. Bu sebeplerle pasif dönemin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekir.

21.HD. 01.12.2003, E.2003/9447 - K.2003/9700

(18) Meslek hastalığı sonucu malul kalan işçinin, aynı işinde çalışmaya devam etse dahi, diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. Bu nedenlerle pasif dönemin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekir.

Dava, iş kazası sonucu sürekli işgöremezlik nedeniyle tazminat istemine ilişkindir.

Zarar ve tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşlılık aylığı alması veya işçinin yaşı ve işçide oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanmasının üstün olasılık içinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. Meslek hastalığı sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60

yaşından sonra elde edeceği kazançların diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığının kabulü isabetsiz olur. Kaldı ki, sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı ve iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta olup tamamen uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır. Bu nedenlerle pasif dönemin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekir. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmemesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

21.HD. 21.03.2005 E. 2005/117 K. 2005/2621

(19) İş kazası sonucu beden gücü kaybına uğrayan işçinin, bu maluliyeti nedeniyle, bundan sonraki yapacağı çalışmalarda diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak gelir elde edeceğinin ve bu nedenle zarara uğradığının kabulü gerekir.

21.HD. 22.03.2005 E. 2005/1245 K. 2005/5209

(20) Güç kaybına uğrayan kişinin, aynı işi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla bir güç (efor) harcayarak yapması halinde, bu fazladan sarf edilen güce karşılık gelen zararın tazminini, sırf bu nedenle isteyebilecektir. Bu itibarla, kazadan önceki aylığını almakta devam etmesi, onun tazminat istemek hakkını ortadan kaldırmaz.

11.HD. 21.03.2005 E. 2004/6063 K. 2005/2500

(21) Haksız eylem sonucunda yaralanan kişinin meslekte kazanma gücüne ilişkin kaybı, işini yapmasına engel olmasa bile, o kişinin aynı işi meslektaşlarına oranla daha fazla efor sarf ederek yapmak zorunda kalması halinde zarar gerçekleşmiştir.

11.HD. 11.05.2006 E. 2005/3415 K. 2006/5510

(22) Davacının yaşadığı sürece hayatını idame ettirmek için, maluliyeti nedeniyle daha fazla güç sarf edeceği açıktır. Bu nedenle, davacının yaşı ve yaşam tarzı itibarıyla ne miktar gelir elde edebileceği belirlenmeli, bu belirlemeye göre davacının çalışma gücü kaybından doğan zararı hesaplanmalıdır.

11.HD. 29.06.2006 E. 2006/4787 K. 2006/7723

(23) İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğradığı kabul edilmelidir.

21.HD. 03.05.2007 E. 2007/2485 K. 2007/7459

(24) İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığı düşünülemez.

21.HD. 24.06.2008 E. 2008/2802 K. 2008/9720

(25) Beden gücü kaybına uğrayan davacının, olaydan sonraki yaşamı ve kazanç getirecek faaliyetlerinde fazla efor sarfedecek olması nedeniyle tazminat isteminin kabulü gerekir.

4.HD.17.01.2002, 9332-451

(26) İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. Ayrıca 60 yaşından bakiye ömrünün sonuna kadar olan pasif dönemin de asgari ücret üzerinden hesaplanması gerekir.

21.HD. 10.04.2008 E. 2007/20152 K. 2008/5565

(27) Davacının memur olması ve maaşında bir eksilme meydana gelmemesi davacının maddi tazminat istemesine engel olamaz. Çünkü davacı çalışma gücünü kaybetmekle eski işini önceden olduğu gibi yürütebilmek için daha fazla efor sarf etmek zorundadır. Zarar görenin efor kaybı sebebiyle maddi tazminat isteyebileceği gerek öğretide gerekse uygulamada kabul edilen bir olgudur.

4.HD. 03.03.2009, E.2008/6661 - K.2009/3087

KİŞİLERİN GÜNLÜK YAŞAMLARINI SÜRDÜRÜRLERKEN VE YAŞLILIK
YILLARINDA DA SAKATLIKLARI ORANINDA ZORLANACAK OLMALARI
NEDENİYLE "GÜÇ KAYBI TAZMİNATI" İSTEYEBİLECEKLERİNE İLİŞKİN
YARGITAY KARARLARI

(1) Davacı yaşadığı sürece maluliyeti nedeniyle daha fazla güç (efor) sarf edeceğinden, güç kaybı zararı hesaplanmalıdır.

Dava, trafik kazasından doğan işgücü kaybı, yol gideri ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece, davacının işgücü kaybına yönelik isteği, 68 yaşında olduğu ve bir işde çalıştığına ilişkin delil olmadığı gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Davacının olay nedeniyle %34 oranında maluliyete uğradığı sabittir. Yaşadığı sürece hayatını sürdürmek için davacının maluliyeti nedeniyle daha fazla güç (efor) sarf edeceği açıktır. Bu nedenle, davacının çalışma gücü kaybı zararı hesaplanmalıdır.

4.HD.28.12.1998, E.1998/7858 - K.1998/10906

(2) Beden gücü kaybına uğrayan davacı, emeklilik döneminde de daha fazla güç sarfederek yaşamını sürdüreceğinden, pasif dönem için de zarar hesabı yapılmalıdır.

Davacı beden gücü kaybı nedeniyle tazminat isteminde bulunmuştur. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacı memur olduğundan 65 yaşına dek hesaplama yapılmış, pasif dönem hesaplanmamıştır. Oysa davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarfederek yaşamını devam ettirecektir. Bu nedenle pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

4.HD.14.02.2002, E. 2001/10857 - K. 2002/1844

(3) Davacının beden gücü kaybı nedeniyle tazminatı hesaplanırken (emeklilik (pasif) dönem zararı üzerinde de durulmak gerekir.

Davacı vekili, davacının oğlunun trenin inerken, trenin ani hareket etmesi sonucu uğradığı kazada bacağını kaybettiğini, bundan dolayı maddi ve manevi zararı olduğunu ileri sürerek dava açmıştır. Mahkeme toplanan kanıtlara göre bir miktar maddi ve manevi tazminata hükmetmiş; davacı vekili tazminat raporuna yaptığı itirazda davacı için hesaplanan tazminatın sadece aktif döneme ilişkin olduğunu ve emeklilik (pasif) dönemine ilişkin herhangi bir tazminat hesaplanmadığını bildirdiği halde, davacı vekilinin bu itirazı üzerinde durulup, bilirkişiden bu konuda ek rapor alınmak ve sonucuna göre hüküm kurulmak gerekirken, bu husus gözden kaçırılarak eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru görülmemiş ve kararın bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir.

11.HD.19.02.2001, E.2000/10331 - K.2001/1305

(4) Davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını sürdürecektir. Bu nedenle, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

Mahkemece, işçinin yaşı ve meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunduğu, bu nedenle zarar hesabına pasif dönemde elde edeceği kazançların dahil edilmediği gerekçesine dayalı hesap bilirkişi raporunu esas alarak yazılı şekilde karar vermesi usul ve yasaya aykırıdır. Gerçekten, davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını sürdürecektir. Bu nedenle, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

21.HD.07.07.2004, E.2004/ 6281 - K.2004/ 6772

5) Davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını devam ettirecektir. Bu nedenle, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

Mahkemenin açıklanan zarar ve tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşı ve oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunduğu bu nedenle zarar hesabına pasif dönemde elde edeceği kazançların dahil edilmediği gerekçesine dayalı hesap bilirkişi raporunu esas alarak yazılı şekilde karar vermesi usul ve yasaya aykırıdır.

21.HD. 09.02.2006, E. 2005/11283 - K. 2006/969

(6) Davacı, çalışma gücünden kaybedecek biçimde yaralandığına göre, iyileşme sürecinin tamamlanmasından sonraki döneme ilişkin olarak aktif çalışma dönemi yanında, pasif dönem için de tazminat hesaplanması gerekir.

4.HD.30.06.2004, E. 2004/1812 - K. 2004/8531

(7) Emekliye ayrılan işçi, yaşlılık döneminde hiç çalışmasa da günlük yaşamında daha fazla fiziksel çaba harcayacağından, pasif dönem zararı da hesaplanmalıdır.

Davacının 60 yaşından sonra yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığının kabulü isabetsizdir. Bu nedenlerle pasif döneminin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekirken, pasif dönem zararı dışlanmak suretiyle yazılı şekilde hüküm kurulması de usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

21.HD. 05.04.2007 E. 2006/17139 K. 2007/5679

(8) Pasif dönemde yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesi sırasında daha fazla güç sarfedileceğinden, asgari ücret esas alınarak tazminat hesaplanmalıdır.

İş kazası sonucu sürekli işgöremezlik kaybına uğrayan işçi, pasif dönemde herhangi bir işte çalışılmasa bile, ekonomik değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesi nedeniyle emsallerine göre fazla güç sarfedileceği ve bu durumun sigortalı için asgari ücret düzeyinde bir zarar oluşturacağı kuşkusuzdur. Bu nedenle pasif dönem zararının asgari ücret esas alınarak hesaplanması gerekir.

21.HD. 27.03.2007 E.2007/2708 K.2007/5209

**EV KADINLARININ KENDİ EV HİZLETLERİNİ YAPARLARKEN,
SAKATLIKLARI ORANINDA ZORLANACAK OLMALARI NEDENİYLE
TAZMİNAT İSTEYEBİLECEKLERİNE İLİŞKİN KARARLAR**

(1) Ev kadını olan davacının normal yaşama süresince, ev işlerini ve hizmetlerini yürütürken, beden gücündeki eksilme nedeniyle sarfedeceği fazla efor karşılığı hesap ettirilip, bulunacak maddi tazminatın ödetilmesine karar verilmelidir.

15.HD. 20.10.1975, E. 1975/3787- K. 1975/4103 (YKD. 1976/6-879)

(2) Ev kadını yönünden zararın saptanmasında yaşam süresi gözönüne alınmalıdır. Evinin hizmeti yönünden çalışma gücündeki kaybın yaşam süresince devam edeceğinin kabulü gerekir.

19.HD.14.10.1993, E.1993/7605 - K.1993/6582 (İBD.2001/3-939)

(3) Davacının yaşam süresi sonuna kadar “ev kadını” olarak yaşamını sürdüreceği ve sakatlığı oranında fazla güç harcayacağı kabul edilerek asgari ücret baz alınmak suretiyle, zararının hesaplatılması gerekir.

19.HD.03.10.1995, E.1995/1076 – K.1995/7783

(4) Ev kadını trafik olayı nedeniyle yaralanmıştır. Bu yaralanma sonucu istenen tazminat, ev kadınının ölüm tarihine kadar çalışacağı kabul edilerek hesaplanmalıdır.

11. HD. 27.06.1996, 3356-4735

(5) Davacının ev kadını olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece %16 oranında iş gücü kaybına uğrayan davacının pasif dönemde de bu durumdan zarar göreceği düşünülmeden, 506 sayılı Yasada kadımlar için emeklilik yaşı olarak belirlenen 58 yaşına kadar tazminat hesabı yapılması doğru olmamıştır.

11.HD.03.07.2006, E.2005/7647- K.2006/7791

**İŞÇİ, YAŞLILIK AYLIĞINI DAHA FAZLA GÜÇ (EFOR) HARCAYARAK
ELDE EDECEĞİNDEN, PASİF DÖNEM ZARARININ DA HESAPLANMASI
GEREKECEĞİNE İLİŞKİN YARGITAY KARARLARI**

(1) İşgücü kaybına uğrayan işçi, yaşlılık aylığını daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

İş kazası sonucu meslekte kazanma gücü kaybına uğrayan sigortalının, ilerde çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. İşgöremezlik kaybına uğrayan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden, yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek maluliyeti nedeniyle zarara uğradığının kabulü gerekir.

21.HD.22.06.2004, 5352-6075

(2) Meslek hastalığı sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etmesi halinde diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. Yaşlılık aylığını diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edecek olması nedeniyle de, pasif dönemin zarar hesabına katılması gerekir.

Zarar ve tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşlılık aylığı alması, yaşı ve meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması

üstün olasılık içinde bulunması durumunda dahi zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. Meslek hastalığı sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etmesi halinde diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra alacağı yaşlılık aylığını diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edecek olan işçinin, yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğradığının kabulü gerekir. Sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı ve iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmayıp uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlandığından, pasif dönemin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekir.

21.HD.11.12.2006, E. 2006/16464 - K. 2006/15348

(3) Tazminat hesabında, işçinin aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamı esas alınmalıdır.

Davacı işçi, davalıya ait inşaat işyerinde çalışırken yüksekte düşerek % 17 oranında meslekte kazanma gücünü yitirmiştir. Maddi tazminat miktarının, işçinin olay tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu açıktır. İşçinin ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunduğu, bu nedenle zarar hesabına pasif dönemde elde edeceği kazançların dahil edilmediği gerekçesine dayalı hesap bilirkişi raporu esas alınarak yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir.

21.HD. 12.10.2004, 7811-8395

(4) İşçinin, iş görebilme çağı sonrası pasif devrede de zarara uğrayacağı, yaşlılık aylığıyla karşılanmayan bakiye bir zararının bulunduğu kabul edilerek, pasif dönem zararının da hesaplanması gerekir.

Sorumluluk hukukunun amacı, zarar görenin uğramış olduğu gerçek zararı gidermek, kaybolan bir değeri yerine, nitelik veya nicelikçe benzer bir değeri koymaktır.

Vücut bütünlüğü ihlali, bazı hallerde çalışma gücüne olumsuz etkide bulunmaktadır. **Çalışma gücü kaybı** olarak ifade edilen bu etki, işgücünün gelir getirici şekilde kullanımının tamamen yok olması yada azalması niteliğinde olup, işgücü kaybı yada azalmasından kaynaklanan ekonomik sonuçlar, zararı oluşturmaktadır.Kural olarak işveren, işçinin iş kazasından doğan tüm zararını karşılamak durumundadır.

Sosyal Güvenlik Kurumu'nca sağlanan sigorta yardımları, kimi durumlarda işçinin uğradığı zararı tümüyle karşılamaktan uzaktır. Bunun nedeni, sigorta yardımlarının, iş kazasının ortaya çıkardığı zarar dikkate alınarak değil, aktüeryal dengeler de gözetilerek, yasaların öngördüğü sınırlar uyarınca belirlenmiş olmasıdır.

Belirtilen nedenlerle, davacı işçinin, **iş görebilme çağı sonrası** olarak da ifade edilen **pasif devrede de zarara uğrayacağı, yaşlılık aylığıyla karşılanmayan bakiye bir zararının bulunduğu** kabul edilerek; ileride yaşlılık aylığına hak kazanma olasılığı üzerinde durulmadan, pasif dönem zarar hesabının yapılması gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen olgular dikkate alındığında Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken,önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

HGK. 07.03.2007, E. 2007/21-112 - K. 2007/114

(5) Davacının maddi zararı belirlenirken pasif dönem zararının da hesaplanması gerekir.

Davacı, iş kazası sonucu maluliyetinden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.Davanın niteliği göz önünde tutularak davacıya meslekte kazanma güç kayıp oranının saptanması ve buna bağlı olarak Kurumdan gelir bağlanması için Sosyal Güvenlik Kurumu ve işveren aleyhine tespit davası açması için önel verilmek ve verilen önelin sonucuna göre karar vermekten ibarettir.

Öte yandan, davacının maddi zararı belirlenirken pasif dönem zararının da hesaplanması gerekirken aksi yöndeki bilirkişi raporuna dayanılarak karar verilmiş olması da mahkemenin kabul şekli bakımından hatalı olmuştur.

21.HD.15.05.2008, E. 2007/23396 - K. 2008/7923

(6) İşçinin, ilerde çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda dahi pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir.

Davacı, meslek hastalığı sonucu maluliyetinden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Kusur oranı ile %43.84 işgöremezlik uyumsuzluk konusu değildir. Uyuşmazlık, tazminatın belirlenmesi noktasında toplanmaktadır.

İşçinin yaşlılık aylığı alması veya işçinin yaşı ve meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ilerde çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. Meslek hastalığı sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden, yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığının kabulü isabetsiz olur. Kaldı ki, sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı veya iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta olup, tamamen uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır. Bu nedenlerle pasif dönemin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekir. **21.HD.01.12.2003, 9447-9700**

(7) İşçinin yaşı ve işçide oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunmadığı nazara alınmaksızın, zarar hesabında pasif dönemde elde edeceği kazançların hesaplanmamış olması hatalıdır.

Davacı, iş kazası sonucu maluliyetinden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. İşçinin yaşı ve işçide oluşan %43,2 meslekte kazanma güç kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunmadığı nazara alınmaksızın zarar hesabında pasif dönemde elde edeceği kazançların hesaplanmamış olması isabetsizdir.

Yapılacak iş, davacıda oluşan sürekli işgöremezlik oranı ve yaşı nazara alındığında ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanamayacağı, başka bir anlatımla, pasif dönemde yaşlılık aylığından elde edeceği gelirden mahrum kalacağı nazara alınarak 60 yaşından sonra (pasif) dönem için de zarar hesabı yapılmasından ibarettir. Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular gözönünde tutulmaksızın pasif dönem için zarar hesabı yapılmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

21.HD.28.5.1998, E.1998/3903 - K.1998/3927

(8) İşçinin yaşlılık aylığı alması veya işçinin yaşı ve işçide oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre, ilerde çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da, zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir.

Dava, iş kazası sonucu sürekli işgöremezlik kaybına uğrayan davacının zararının giderilmesi istemine ilişkindir. İşçinin yaşlılık aylığı alması veya işçinin yaşı ve işçide oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ilerde çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden, yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğradığının kabulü gerekir. Kaldı ki, sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı veya iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta olup, tamamen uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır. Bu nedenlerle pasif dönemin de zarar hesabına

dahil edilmesi gerekir. Pasif dönem zararının da bilinmeyen döneme ilişkin olması nedeniyle aktif dönemdeki yöntemle belirlenecek yaşlılık aylığı alacağı dönemdeki gelire göre zararın hesaplanıp iskonto katsayısı uygulanması gerekir.

21.HD.02.11.2004, E.2004/9603 – K.2004/9223

(9) Davacı, beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını sürdürecektir. Bu nedenle, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

Dava, iş kazası sonucu oluşan maluliyet nedeniyle davacının uğramış olduğu zararın giderilmesi istemine ilişkindir. Kusurun aidiyet ve oranı ile maluliyet uyuşmazlık konusu değildir. Uyuşmazlık tazminatın belirlenmesi noktasında toplanmaktadır.

Tazminat miktarı, işçinin olay tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu açıktır. Başka bir anlatımla, işçinin günlük net geliri tespit edilerek bilinen dönemdeki kazancı mevcut veriler nazara alınarak iskontolama ve artırma işlemi yapılmadan hesaplanacağı, bilinmeyen dönemdeki kazancın ise, yıllık olarak % 10 artırılıp, % 10 iskontoya tabi tutulacağı, 60 yaşına kadar (aktif)dönemde 60 yaşından sonrada bakiye ömrüne kadar (pasif)dönemde elde edeceği kazançların ortalama yöntemine başvurulmadan her yıl için ayrı ayrı hesaplanacağı Yargıtay'ın oturmuş ve yerleşmiş görüşlerindedir.

Mahkemenin açıklanan zarar ve tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşı ve oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunduğu bu nedenle zarar hesabına pasif dönemde elde edeceği kazançların dahil edilmeyeceği gerekçesine dayalı hesap bilirkişi raporunu esas alarak yazılı şekilde karar vermesi usul ve yasaya aykırıdır.

Gerçekten, davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını devam ettirecektir. Bu nedenle, pasif döneminde hesaplamada gözetilmesi gerekir.

Yapılacak iş, yeniden yukarıda belirtilen usule göre aktif ve pasif dönemi kapsayacak şekilde hesap raporu alınarak sonuca gitmek ve alınan rapor dosyadaki bilgi ve belgelerle değerlendirilerek bir karar vermektir.

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

21.HD. 09.02.2006, E. 2005/11283 - K. 2006/969

(10) İş kazası sonucu malul kalan işçi, pasif dönemde hiç çalışmasa da günlük yaşamını sürdürürken diğer işçilerden daha fazla fiziksel çaba harcayacaktır. Bu nedenle, pasif dönemin de zarar hesabına katılması gerekir.

Davacı, iş kazası sonucu maluliyetinden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Dava zararlandırıcı sigorta olayı sonucu % 12.1 oranında meslekte kazanma gücünü kaybeden sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir.

Mahkemece, davacının 2/3 oranında çalışma gücünü kaybetmediğinden pasif devre zararının oluşmadığı kabul edilerek, hesap bilirkişinin raporunda hesaplanan zarardan pasif devre zararı dışlanmak suretiyle davacının maddi zararı belirlenerek maddi tazminata yönelik istemin kısmen kabulü ile kısmen reddine karar verilmiş ise de varılan bu sonuç hatalı olmuştur.

Sigortalının meslekte kazanma güç kayıp oranı uyuşmazlık konusu değildir. Uyuşmazlık tazminatın belirlenmesi noktasında toplanmaktadır. Tazminatın saptanmasında, zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, bakiye ömrü, iş görebilirlik çağı, iş göremezlik ve kusur oranları, Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından bağlanan peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde öncelikle belirlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Diğer taraftan tazminat miktarı; işçinin rapor tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak, aktif ve pasif dönemde, elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu da uygulama ile bilinmektedir. Kuşkusuz, açıklanan zarar ve tazminatın

hesaplanması yönteminde, işçinin yaşlılık aylığı alma olasılığı veya işçinin yaşı ve işçide oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanmasının imkan dahilinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir.

Bilinmelidir ki, işçi yaşlılık aylığı olsa da ülkemiz koşullarına göre alacağı aylık yetmeyeceğinden pasif dönemde çalışacaktır. **Pasif dönemde hiç çalışmasa da günlük yaşamsal faaliyetinde dahi diğer işçilerden daha fazla fiziksel çaba harcayacaktır.** Sigortalının 60 yaşından sonra yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığının kabulü isabetsizdir. Bu nedenlerle pasif döneminin de zarar hesabına dahil edilmesi gerekirken, pasif dönem zararı dışlanmak suretiyle yazılı şekilde hüküm kurulması de usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

21.HD.05.04.2007, E. 2006/17139 - K. 2007/5679

(11) Davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını sürdürecektir. Bu nedenle, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

Mahkemece, işçinin yaşı ve meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunduğu, bu nedenle zarar hesabına pasif dönemde elde edeceği kazançların dahil edilmediği gerekçesine dayalı hesap bilirkişi raporunu esas alarak yazılı şekilde karar vermesi usul ve yasaya aykırıdır. Gerçekten, davacı beden gücü kaybı nedeniyle pasif dönemde de daha fazla efor sarf ederek yaşamını sürdürecektir. Bu nedenle, pasif dönemin de hesaplamada gözetilmesi gerekir.

21.HD.07.07.2004, E.2004/ 6281 - K.2004/ 6772

(12) İş kazası sonucu malul kalan işçinin, meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda dahi, pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir.

Dava iş kazası sonucu sürekli iş göremezliğe uğrayan davacı işçinin maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir. Mahkemece istemin kabulüne karar verilmiştir.

Bu tür davalarda, tazminat miktarı, işçinin rapor tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluşmaktadır. Kuşkusuz, açıklanan tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşı ve oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da pasif dönemin zarar hesabına dahil edilmesi gerekir.

İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığı düşünülemez. Kaldı ki, sigortaya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı ve iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta tamamen uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır. Bu nedenlerle pasif döneminde zarar hesabına dahil edilmesi ve yeraltı maden işçilerinin zararlarının tesbitinde 50 yaşın ikmaline kadar yeraltındaki koşullar nazara alınarak yapılan ücretlerle, 50 ile 60 yaşları arasında yer üstünde tüm yıl asgari ücretle çalışıp gelir elde edeceği, 60 yaştan sonra bakiye ömrüne kadar (pasif dönemde), asgari ücret esas alınarak yapılması gerekir.

Mahkemenin davacının zarar hesabında pasif döneminde hesaba dahil edileceğine ilişkin kabulü yerindedir. Ancak hükme esas alınan bilirkişi hesap raporunda pasif dönem zararının Sosyal Sigortalar Kurumunca sigortalılara bağlanacak azami yaşlılık aylığı esas alınmak suretiyle hesaplama yapıldığı görülmektedir. Hal böyle olunca hesap raporunun hükme dayanak alınacak nitelikte olduğundan söz edilemez.

Yapılacak iş; sürekli iş göremezlik zararı ve aktüerya hesabı konusunda uzman bir bilirkişi seçmek, bilirkişinin seçimine ilişkin ara kararında seçilen bilirkişinin kimliğini, eğitim ve uzmanlık durumu ile diğer gerekli niteliklerini açıkça belirtmek, hüküm tarihine en

yakın tarihte belli olan veriler nazara alınarak yukarıda açıklanan esaslara göre bilirkişiye zarar hesabı yaptırılarak sonucuna göre karar vermektir.

Hükümün yukarıda açıklanan nedenlerle bozulmasına oybirliğiyle karar verildi.

21.HD. 03.05.2007 E.2007/2485 K.2007/7459

(13) İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığı düşünülemez.

Bu nedenlerle pasif döneminde zarar hesabına dahil edilmesi ve 60 yaştan sonra bakiye ömrüne kadar (pasif dönemde), asgari ücret esas alınarak hesap yapılması gerekir.

Dava, iş kazası sonucu beden ve işgücü kaybına uğrayan davacının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir. Mahkemece istemin kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Bu tür davalarda, tazminat miktarı işçinin rapor tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluşmaktadır. Başka bir anlatımla, işçinin günlük brüt geliri tespit edilerek bilinen dönemdeki kazancı mevcut veriler nazara alınarak iskontolama ve artırma işlemi yapılmadan hesaplanacağı, bilinmeyen dönemdeki kazancının ise, 60 yaşa kadar yıllık olarak %10 artırılıp % 10 iskontoya tabi tutulacağı, 60 yaşından sonrada bakiye ömrü kadar (pasif dönemde elde edeceği kazançların ortalama yönteme başvurulmadan, her yıl için ayrı ayrı hesaplanacağı Yargıtay'ın yerleşmiş görüşlerindedir. Kuşkusuz, açıklanan tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşlılık aylığı almaya veya işçinin yaşı ve oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir.

Kaldı ki, sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı ve iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta tamamen uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır.

Somut olayda Mahkemenin davacının zarar hesabında pasif dönemi de hesaba dahil edeceğine ilişkin kabulü yerindedir. Ancak hükme esas alınan bilirkişi hesap raporunda pasif Ödönem zararının Sosyal Sigortalar Kurumunca sigortalılara bağlanacak yaşlılık aylığı esas alınmak suretiyle hesaplanma yapıldığı görülmektedir. Hal böyle olunca pasif döneme ilişkin yapılan hesapta asgari ücret esas alınarak hesap yapılmadığı için hesap raporunun hükme dayanak alınacak nitelikte olduğundan söz edilemez. Diğer yandan olayın oluş şekline, müterafik kusur oranlarına, davacının duyduğu elem ve ızdırabın derecesine, tarafların sosyal ve ekonomik durumuna, 26.06.1966 gün 1966/7-7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nın içeriğine ve öngördüğü koşulların somut olayda gerçekleşme biçimine ve hak ve nesafet kurallarına göre, davacı yararına hükmedilen manevi tazminat miktarı azdır.

Yapılacak iş, hükmedilen manevi tazminat miktarının az olduğu kabul edilerek yukarıda belirtilen ilkeler doğrultusunda davacının bu konudaki talebini yeniden değerlendirmek, hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan veriler nazara alınarak, pasif dönemde ücretin asgari ücret olduğu kabul edilerek ve açıklanan esaslara göre bilirkişiye zarar hesabı yaptırılarak sonucuna göre karar vermektir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. O halde davalının ve davacının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

21.HD. 23.06.2008, E.2008/3536 K.2008/9673

(14) İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. Ayrıca 60 yaşından bakiye ömrünün sonuna kadar olan pasif dönemin de asgari ücret üzerinden hesaplanması gerekir.

Dava, iş kazası sonucu sürekli iş göremezliğe uğrayan sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir. Tazminatın hesaplanması yönteminde, işçinin yaşlılık aylığı almaya veya yaşı ve oluşan meslekte kazanma gücü kayıp oranına göre ileride çalışıp yaşlılık aylığına hak kazanması üstün olasılık içinde bulunması durumunda da zarar hesabında pasif dönemin hesaba dahil edilmesi gerekir. İş kazası sonucu malul kalan işçinin aynı işinde çalışmaya devam etse dahi diğer işçilerden daha fazla çaba harcayacağı asıldır. 60 yaşından sonra elde edeceği yaşlılık aylığını da diğer işçilerden daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden yaşlılık aylığını aldığı dönemde de devam edecek olan maluliyeti nedeniyle zarara uğramadığı düşünülemez. Kaldı ki, sigortalıya bağlanan yaşlılık aylığında meslek hastalığı ve iş kazası kolundan alınan primlerin hiçbir etkisi bulunmamakta tamamen uzun vadedeki sigorta kollarından ödenen primler sonucu aylık bağlanmaktadır. Bu nedenlerle pasif döneminde zarar hesabına dahil edilmesi ve yeraltı maden işçilerinin zararlarının tesbitinde 50 yaşın ikmaline kadar yeraltındaki koşullar nazara alınarak yapılan ücretlerle, 50 ile 60 yaşları arasında yer üstünde tüm yıl asgari ücretle çalışıp gelir elde edeceği, 60 yaştan sonra bakiye ömrüne kadar (pasif dönemde), asgari ücret esas alınarak yapılması gerekir.

Mahkemenin davacının zarar hesabında pasif dönemin de hesaba dahil edileceğine ilişkin kabulü yerindedir. Ancak, hükme esas alınan bilirkişi hesap raporunda, davacının 55 yaşına kadar çalışıp gelir elde edebileceği belirtilerek 55 yaşına kadar aktif dönem zararı hesaplandığı gibi, pasif dönem zararının da Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından sigortalılara bağlanacak yaşlılık aylığı esas alınmak suretiyle hesaplandığı görülmektedir. Hal böyle olunca, hesap raporunun hükme dayanak alınacak nitelikte olduğundan söz edilemez.

Yapılacak iş, hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan veriler nazara alınarak yukarıda açıklanan esaslara göre bilirkişiye zarar hesabı yaptırılarak sonucuna göre karar vermektir. Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

21.HD. 10.04.2008 E. 2007/20152 K. 2008/5565