

DESTEĞİN BEDENSEL VE DÜŞÜNSEL FAALİYETİNDEN YOKSUNLUK

(1) Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında temel alınacak gelir, desteğin çiftçilik ve hayvancılık yaparak elde ettiği gelir olmayıp bu gelirin elde edilmesi için desteğin bedeni ve fikri olarak katkısı belirlenerek o miktarın hesaplamaya esas alınması gerekir.

Davacılar, davalıların yol açtığı trafik kazası sonucu desteğin yaşamını yitirdiğini belirterek, destekten yoksun kalma tazminatı ile manevi tazminat isteminde bulunmuşlardır. Mahkemece istemin bir bölümü hüküm altına alınmıştır. Karar davalı tarafından temyiz edilmiştir.

Dosya arasında bulunan bilgi ve belgelerden, davacıların desteğinin kardeşleri ile birlikte hayvancılık işi yaptığı ve çiftçilikle uğraştığı anlaşılmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında temel alınacak gelir, desteğin çiftçilik ve hayvancılık yaparak elde ettiği gelir olmayıp bu gelirin elde edilmesi için desteğin bedeni ve fikri olarak katkısı belirlenerek o miktarın hesaplamaya esas alınması gerekir. Yerel mahkemece anılan yönlerin gözetilmemiş olması doğru olmadığından kararın bozulması gerekmiştir.

4.HD.29.4.2004 E. 2003/16064 K. 2004/5720

(2) Davacıların desteğinin bir şirkette pay sahibi bulunmasına göre, destek yerine başka bir kişinin çalıştırılması halinde elde edilebilecek gelire göre destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmalı ve bu miktara hükmedilmelidir.

Dava, trafik kazasından kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. Davacılar, davalıya ait aracın çarptığı diğer araçta bulunan desteğin ölümü nedeniyle, destekten yoksun kalma tazminatı ile manevi tazminat isteminde bulunmuşlardır. Yerel mahkemece istemin bir bölümü kabul edilmiştir. Karar davalı tarafından temyiz edilmiştir.

Yerel mahkemece, davacıların desteğinin bir şirkette %75 pay sahibi bulunduğu, şirketin 1994 yılında bildirdiği vergi matrahının destek payı karşılığının 108.824,46 lira olduğu, destek yerine başka bir kişinin çalıştırılması halinde bunun % 50'si olan 54.412,23 lira gelir elde edilebileceği benimsenerek hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmiş; bu karar hesaplamadaki yanlışlıktan dolayı Dairemizce bozulmuş; böylece, hesaplamaya esas alınan destek geliri, önceki hükmü temyiz eden davalı yararına kazanılmış hak oluşturmuştur. Bu durumda destek geliri olarak 108.82 liranın yarısı olan 54.412.23 lira esas alınarak, bozma kararında belirtilen biçimde destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmalıdır. Yerel mahkemece, anılan yön gözetilmeden, destek geliri olarak esas alınan 108.824,46 liradan indirim yapılmaksızın hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.

4.HD.06.12.2001, E.2001/11942 -K.2001/12312

(3) Davacıların yoksun kaldıkları zarar, desteğin çiftçilik ve besicilikten elde ettiği gelir değil, bu işlerin bir başkası tarafından yapılması durumunda davacılar getireceği yüküdür.

Dava, trafik kazasından kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. Davacılar, davalılara ait araç ile desteğe ait aracın çarpışması sonucu meydana gelen kazada desteklerinin ölümünden dolayı, desteğin çiftçilik ve besicilik yaptığını belirterek, destekten yoksun kalma tazminatı ile manevî tazminat isteminde bulunmuşlardır. Yerel mahkemece istemin kısmen kabulüne ilişkin olarak verilen karar davalılar tarafından temyiz edilmiştir. Davacıların istemine ve dosya içeriğine göre, trafik kazasında ölen desteğin beslediği sekiz adet hayvan ve ekip biçtiği üçyüz dönüm araziden elde ettiği gelir ile ailesinin geçimini temin ettiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacıların yoksun kaldıkları destekten yoksun kalma tazminatı desteğin ölümü nedeniyle bu arazi ve hayvanlardan benzer şekilde

gelir elde etmenin davacılara getireceği yük, diğer bir anlatımla, bu geliri elde etmek için **desteğin yaptığı işlerin bir başkası tarafından yapılmasının davacılara neye mal olacağı** uzman bilirkişiye hesaplatılmalı, bulunacak miktar destek geliri olarak kabul edilerek buna göre destekten yoksun kalma tazminatı belirlenmelidir. Yerel mahkemece, desteğin hayvancılık ve araziden elde ettiği gelirin tümünün destek geliri olarak kabul edilmesi suretiyle destekten yoksun kalma zararının hesaplanmış olması usul ve yasaya uygun olmadığından kararın bozulması gerekmiştir.

(4.HD 01.06.2000,3098-5316)

(4) Desteğin ölümü ile aile şirketi niteliğindeki servis şirketinin işleyişinde onun fikri ve bedeni katkısı ile sağlandığı gelir ortadan kalkmış, servis şirketi faaliyetine devam ettiğinden kazanç tamamen ortadan kalkmamıştır.

Bu nedenle şirketin işleyişine desteğin “fikri ve bedeni katkısı” gözetilerek desteğin kazancının belirlenmesi gerekir.

Davacılar trafik kazasında ölen destekleri nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı isteminde bulunmuşlardır. Desteğin gelirinin belirlenmesi için dinlenen tanıklar destek ile davacı babasının limited şirketlerinin bulunduğunu, şirkete ait iki servis aracı ile çeşitli fabrika personelinin taşımacılığının yapıldığını, şirket gelirinin ve kârın nasıl paylaşıldığını bilmediklerini beyan etmişlerdir. Desteğin gelirinin belirlenmesi için yapılan zabıta araştırmasında ise dört fabrikanın servis işletmeciliğini yaptığı ve aylık 1.500 lira kazancı olduğu ayrıca Futbol Federasyonunun servis işi karşılığında yıllık 3.500 lira kazandığı bildirilmiştir. Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplaması için görüşüne başvurulmuş bilirkişi, şirketin bildirilen servis kazançlarını desteğin kazancı olarak kabul ederek desteğin yıllık 5.000 lira kazandığını ve bu miktar netleştirilerek hesaplamaya esas almıştır.

Desteğin ölümü ile aile şirketi niteliğindeki servis şirketinin işleyişinde onun fikri ve bedeni katkısı ile sağlandığı gelir ortadan kalkmış, servis şirketi faaliyetine devam ettiğinden kazanç tamamen ortadan kalkmamıştır. Bu nedenle **şirketin işleyişine desteğin fikri ve bedeni katkısı** gözetilerek desteğin kazancının belirlenmesi gerekir. Yerel mahkemece açıklanan eksikler nedeniyle hükme esas alınamayacak nitelikteki rapordaki görüşler esas alınarak hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

4.HD.14.02.2002 E. 2001/10851 K. 2002/1841

(5) Destekten yoksun kalma tazminatı, minibüsten elde edilen gelire göre değil, desteğin minibüs sürücüsü olarak elde ettiği kazançta göre hesaplanmalıdır.

Dava, elektrik çarpmasından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece, dava kısmen kabul edilmiştir. Eş ve çocuklar için destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken, gelir olarak **aracın kazancı** esas alınmıştır. Oysa, destek **minibüs sürücülüğü** mesleğini yapmaktadır. Emek ve mesaisini bu işte kullanmaktadır. Şu durumda desteğin geliri, **yaptığı işten kişisel olarak elde ettiği gelirden** ibarettir. Bu nedenle minibüs geliri hesaplamaya esas alınmaz. Desteğin salt şoförlük mesleği kazancının belirlenip zarar kapsamının buna göre hesaplanmak üzere kararın bozulması gerekmiştir.

4.HD.01.02.2005 E. 2004/3404 K. 2005/614

(6) Destek tazminatının hesaplanmasında, ölenin bakımına yardımcı olduğu hayvanlardan elde edilen gelirden payına düşen kısmı üzerinden hesaplama yapılmış olup, bu hususta, öncelikle, ziraatçı bilirkişinin raporunda belirlenen gelir miktarı esasen iki yılın ayrı ayrı 7’şer aylık dönemlerine ilişkin olarak hesaplandığı halde, hesap raporunda bu gelirin aylık gelir olarak kabul edilmesi ve buna göre desteğin hesaplanması doğru olmamıştır.

Diğer yandan, hesap raporunda, **elde edilen gelirin esas alınması da doğru değildir.** Zira, bu hesaplamada, esasen, **ölenin yaptığı işin yapılabilmesi için temin edilecek bir işçi**

için gereken ücretin belirlenmesi ve bu meblağa göre destek tazminatının hesaplanması gerekli olup, buna göre yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamış ve hükmün bu nedenle de davalı sigorta yararına bozulması gerekmiştir.

(11.HD.25.01.2007, E.2005/13878 – K.2007/785)

(7) Çiftçilik ve besicilik yapan desteğin bu işlerden elde ettiği gelirlere göre değil, onun salt bu işleri yapmasından dolayı kişisel katkısı belirlenip tazminat hesabının bunun üzerinden yapılması gerekir.

Desteğin tazminat hesabına esas alınan geliri besicilik ve çiftçilik yaptığı olgularına dayanarak belirlenmiştir. Bu belirlemede desteğin ölümü ile davacıların bu gelirden tamamen yoksun kaldıkları kabul edilerek hesap yapılmıştır. Böyle bir hesaplama biçimi ile tazminatın miktarının belirlenmesi doğru değildir. Şöyle ki: Gerek çiftçilik gerekse besicilik tamamen desteğin kişisel yetenekleri ile yapılmamaktadır. Bu çalışmaların içinde desteğin kişisel yeteneği dışında geliri artıran rant, arazi ve hayvanların da katkısı bulunmaktadır. Şu durumda mahkemece yapılacak iş, çiftçilik ve besicilik yapan desteğin **salt bu işi yapmasından dolayı kişisel katkısı** belirlenip tazminat miktarının bu gelir üzerinden hesaplandırılması ve buna göre karar vermektir ibarettir.

(4.HD.15.01.2002, 12625-364)

(8) Nakliyecisi desteğin gelirinin belirlenmesinde çalışabilir durumda olan kamyonun geliri ayrıca hesaba katılmaz. Desteğin bedeni ve fikri çalışması sonucu elde ettiği gelir üzerinden destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmalıdır.

Dava haksız eylem nedeniyle tazminat istemine ilişkindir. Davacıların desteği nakliyecilik yaptığı kamyonu ile seyredirken davalı Milli Savunma Bakanlığına ait aracın çarpması sonucu vefat etmiştir. Davacılar ölüm nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı istemişlerdir. Yargılama sırasında kendi kamyonu ile nakliyecilik yapan desteğin geliri Elazığ Ticaret Odasından sorulmuş 1998 model Ford Kargo Kamyonunun olay tarihinden cevap tarihine kadar geçen süre içindeki tahmini net geliri bildirilmiş ve bu miktarlar destekten yoksun kalma tazminatı hesabında esas alınmıştır. Destekten yoksun kalanın yokluğunda kamyon yine çalışabileceğine; ancak sürücü ve iş takipçisi ihtiyacı doğurabileceğine göre desteğin geliri Elazığ Ticaret Odasının 20.7.2001 tarihli yazısında vurgulandığı biçimde kamyon geliri de katılarak hesap edilemez. Desteğin bedeni ve fikri çalışması sonucu elde ettiği geliri kuşkuya yer bırakmayacak biçimde belirlenerek destekten yoksun kalma tazminatı hesabında esas alınmalıdır. Açıklanan husus etraflıca araştırılıp incelenmeden ve gerekçeli kararda tartışılmadan eksik inceleme ile karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

(4.HD.13.06.2002, 4903-7347)

(9) Desteğin dükkan kirası, sera ve bahçe gelirleri, ölümünden sonra da devam edeceğinden hesaba katılmamalı; “desteğin bu gelirlerin elde edilmesindeki kişisel katkısı” belirlenerek, buna göre destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmalıdır.

Dava, trafik kazasında davacılar desteğinin ölümü nedeniyle tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece verilen ve davanın kısmen kabulüne ilişkin ilk karar, desteğin dükkan kirası, sera ve bahçe gelirlerine göre kazancının belirlendiği; oysa kira geliri desteğin ölümünden sonra da devam edeceğinden hesaba katılmaması, zirai gelirin ise tamamının değil, desteğin bu gelirin elde edilmesindeki kişisel katkısı belirlenerek bu miktara tespitine göre destekten yoksun kalma zararının tespiti gerektiğinden bozulmuştur. Mahkemece bozmaya uyulmuş, fakat bozma gereği yerine getirilmemiştir. Yapılan bilirkişi incelemesi ile desteğin elde ettiği zirai gelirin tümü, desteğin kazancı olarak kabul edilmiş ve belirlenen tazminat hüküm altına alınmıştır. Oysa önceki bozmamızda da belirtildiği gibi **“desteğin zirai gelirin elde edilmesindeki kişisel katkısı tespit edilerek”** bu miktara göre zarar belirlenerek

hüküm altına alınmak gerekir. Şu durumda bozmaya aykırı ve eksik incelemeye dayalı kararın bozulması gerekmiştir.

(4.HD.18.09.2008, E.2008/7836 K. 2008/10517)

(10) Destekten yoksun kalma tazminatı, nakliyecilik yapan desteğin bu işinden elde ettiği gelire göre değil, yapılan işe “kişisel katkısı” esas alınarak hesaplanmalıdır.

Dava, trafik kazası sonucu desteğin ölmesi nedeniyle maddi ve manevi tazminat davasına ilişkindir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken, gelir olarak desteğe ait olan ve şehirlerarası yük taşımacılığında kullanılan nakliye aracının kazancı esas alınmıştır. Destek kamyon şoförü olarak çalışmakta, emek ve mesaisini bu işte kullanmaktadır. Desteğin ölümünden sonra bir şoför tutmak suretiyle nakliyecilik işinin devam ettirilmesi mümkün olduğuna göre, desteğin nakliyecilik işinden elde ettiği tüm gelir yerine, bu gelirin elde edilmesinde desteğin “kişisel katkısı” ve salt şoförlük mesleği kazancının belirlenip bu miktar üzerinden aktif dönem destek zararının belirlenmesi gereklidir. Nakliyecilik gelirinin hesaplamaya esas alınarak zarar miktarının belirlenmesi doğru görülmemiş, bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir.

4.HD.28.09.2007, E. 2007/13086 K.2008/7984

(11) Lokanta işyeri, mirasçılara kaldığından, lokantanın gelirine göre değil, desteğin bu işe “bedeni ve fikri” katkısı esas alınarak tazminat hesaplanmalıdır.

Dava destekten yoksun kalma tazminatına ilişkindir. Destek sağlığında lokantacılık yapmaktadır. İşyeri, miras yoluyla davacılara kaldığına göre, desteğin “beden ve fikir” olarak lokanta gelirine “katkı derecesi” desteğin geliri sayılır ve hesaplamanın buna göre yapılması gerekir. Anılan yön üzerinde durulmaksızın lokanta gelirinin destek hesabına temel alınmış olması bozma nedenidir.

4.HD.06.03.1997, E.1996/1333 K.1997/2076

(12) Ticari bir alanda çalışan kişinin tazminata esas geliri, işletmenin gelirine göre değil, kişinin kişisel yetenek ve emeğinin işletme gelirine katkısına göre belirlenir.

Dava, trafik kazası nedeniyle desteğin ölümünden dolayı uğranılan maddi ve manevi zararın ödetilmesi istemine ilişkindir.

Destek Ramazan, G.Kardeşler İnşaat Taahhüt Ticaret Ltd. Şti.'nin ortağı ve temsilcisi olup, yüklenicilik (müteahhitlik) yapmaktadır. Yerel mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda desteğin geliri 17.03.1995-27.02.2000 günleri arasında gerçekleştirilen içme suyu inşaat işi nedeniyle ihaleden alınan kazanç asgari ücrete oranlanarak destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmıştır.

Ticari bir alanda çalışan kişinin tazminata esas alınacak geliri, işletmenin gelirine göre değil, kişinin kişisel yetenek ve emeğinin işletme gelirine katkısı belirlenerek, bu katkının parasal değeri üzerinden destekten yoksun kalma zararının belirlenmesi gerekir.

Yerel mahkemece, tarafların bu konudaki kanıtları toplanarak konusunda uzman bilirkişiden rapor alınarak desteğin geliri belirlenip, buna göre destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekirken, asgari ücretin 9,87 katı esas alınarak hesaplama yapmış olan bilirkişi raporu esas alınarak hüküm kurulmuş olması nedeniyle de karar bozulmalıdır.

4.HD.09.11.2010, E.2009/14285 K.2010/11605

(13) Ölenin emekli olduktan sonra dükkan işleterek emekli aylığından ayrı ek kazanç elde ettiği belgelendiğine ve ölümünden sonra bu kazançla bağlı destekten yoksunluk zararının oluştuğunun doğal olmasına göre, ölenin yaptığı işi yapmak üzere çalıştırılacak kişiye ödenmesi gereken ücretin ne olduğu araştırılarak, buna göre destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekir.

Davacılar vekili, müvekkillerinin murisinin davalıların işleteni, zorunlu trafik sigortacısı ve sürücüsü buldukları belediye otobüsünden inerken kolunun kapıya sıkışması ile meydana gelen trafik kazasında öldüğünü bildirerek, maddi ve manevi tazminat istemiştir.

Ölenin emekli olduktan sonra kendisine ait kuruyemiş dükkanı işleterek emekli aylığından ayrı olarak ek kazanç elde ettiği belgelendiğine ve ölümünden sonra bu kazançla bağlı destekten yoksunluk zararının oluştuğunun tabii bulunmasına göre, ölenin yaptığı işi ifa ve icra etmek üzere istihdam edilecek kişiye ödenmesi gereken ücretin ne olduğu araştırılarak belirlenmesi, böylece davacı eşin murisin ölümünden sonra pasif destek dönemi ile ilgili uğradığı destek zararının murisin yokluğuna kaim olmak üzere çalıştırılacak kişiye yapılacak istihdam gideri esas alınarak hesaplattırılması gerekirken, ilgili ceza dosyasında murisin oğlunun sözkonusu dükkanı işlettiğine dair beyanından yola çıkılarak, pasif döneme ilişkin destekten yoksun kalma tazminat ilkelerinin gözden kaçırılması doğru görülmemiştir.

11.HD.01.02.2007, E.2005/11067 K.2007/1203

14) Ticari alanda çalışan desteğin, tazminat hesabına esas tutulacak kazançlarının tespitinde, mirasçılara kalan işletmenin geliri değil, desteğin bedensel ve yönetsel becerisinin bu işletmeye katkısı esas alınmalıdır.

Davacıların isteyebilecekleri maddi tazminat miktarının belirlenmesinde, murisin işlettiği tcarethanenin yıllık kazancı esas alınmıştır. Oysa, ticari alanda çalışan bir kişinin destek hesabında, o işletmenin geliri değil, desteğin bedensel ve yönetsel alandaki becerisinin bu işletmeye katkısı esas alınmalıdır. Desteğin yerine başkasının çalıştırılması olanağı söz konusu ise, ona ödenmesi gereken ücret ve eklentileri davacıların zararını oluşturacaktır. Zira, murisin ölümü ile davacılar, o işletmenin gelirinden yoksun kalmayacak, sadece aynı geliri elde etmek için fazladan masraf yapmak zorunda kalacaklardır. Davacıların olay nedeniyle isteyebilecekleri tazminat da, uğradıkları bu zarardan ibarettir.

11.HD.15.09.2008, E.2008/7957 K.2008/9937

www.TazminatHukuku.com