

# TRAFİK ve İŞ KAZASINDA YARGITAY UYGULAMALARI ile AKTÜERYAL TAZMİNAT HESAPLAMALARI

**ALİ COŞKUN ONĞUN<sup>1</sup>**

## 1- Giriş ve Kavram

Aktüerya sözcüğü, çok eskilerde Roma Senatosu'nda yöneticiler için kullanılan “actuarius” kelimesinden doğmuştur. Günümüzde de aktüeryal hesaplamalar için kullanılan hayat tablolarına esin kaynağı olacak ilk ölüm tablosunun da M.S. 220 yıllarında Domitius Ulpinos tarafından Roma Hukuku'na göre veraset vergilerinin hesaplanabilmesi amacıyla oluşturulduğu ortaya çıkmıştır.<sup>2</sup>

Aktüeryal alan, insanların; doğum, ölüm, hastalık, sakatlık, emeklilik gibi yaşamını; yangın, kaza, deprem, sel, hırsızlık gibi mal varlığını etkileyen olaylara bağlı, mücbir sebepler ve bu olayların finansal etkileriyle ilgilenir.<sup>3</sup>

Aktüeryal alanda tazminat hesaplamaları yapan kişiler, bu tür olayların oluşma riskini irdelemek, olasılıklarını tahmin etmek ve bu olayların finansal etkileri üzerinde bilimsel değerlendirme ve programlarını oluşturmak üzerine sonuçlar ortaya koyarlar.

Aktüeryal hesaplamalar günümüzde tazminat hukuku içerisinde değerlendirilmektedir.

**Çelik**'e göre tazminat hesaplarının Yargıtay'ca belirlenen ilkelere göre yapılması zorunludur. Ölüm ve bedensel zararlar nedeniyle açılan maddi tazminat davalarında, Yargıtay kararlarıyla belirlenen tazminat ilkeleri doğrultusunda işlem yapılması zorunlu ve gerekli olmasına karşın, son yıllarda sigorta şirketlerinin dayatmalarıyla bir çekişme ve zıtlama ortamına girilmiş; buna Hazine Müsteşarlığı'nca yayınlanan bir “genelgenin” eklenmesiyle yargı'daki uygulamaların belirsizliğe itilmesi gibi olumsuz ve davaların uzaması ile tazminat ödemelerinin gecikmesi sonucunu doğuran bir durum yaratılmıştır.

Sigorta şirketlerinin hesaplama formülleri farklılıklar arz etmektedir. Bazı şirketler CSO 1980 yaşam tablosunu kullanırken diğer bazıları TRH 2010 tablosunu esas almaktadırlar. Trafik Sigortası Genel Şartlarında da TRH 2010 tablosunun hesaplama esas alınması öngörülmüştür. Ancak aşağıda yer vereceğimiz üzere Yargıtay istikrarlı biçimde tazminat hesaplamalarında PMF 1931 yaşam tablosunu esas almaktadır. Bunun tek istisnası iş kazaları rücu davalarında Kurum hesabıyla uyum sağlaması açısından kullanılan TRH 2010 tablosudur. İşçi ya da trafik kazasının mağduru hak sahiplerinin haksız fiil sorumlularına karşı açtığı tazminat davalarının tamamında istisnasız biçimde PMF 1931 yaşam tablosu esas alınmaktadır. Yargıtay'ca benimsenmemiş hiçbir hesaplama yöntemi, hiç bir formül yargıda geçerli değildir. Yargıtay kararları değişmediği sürece, açılan davalarda görevlendirilen bilirkişiler, yargıda geçerli yöntem ve formüllere göre tazminat hesabı yapmak zorundadırlar. Aksi takdirde yerel mahkeme kararı bozulur, davalar gereksiz yere uzar.

Bu konuda, Sigorta Tahkim Komisyonu'nda görülen bir anlaşmazlığa ilişkin olarak Yargıtay 17.Hukuk Dairesi'nin 09.10.2012 gün E.2011/11066 K.2012/10762 sayılı kararında, tazminat hesaplarının Hazine Müsteşarlığı'nın 2010/4 sayılı Genelgesine ve

<sup>1</sup> İstanbul Barosu Avukatlarından

<sup>2</sup> <https://tr.wikipedia.org/wiki/Akt%C3%BCerya>

<sup>3</sup> [http://www.aktuerya.hacettepe.edu.tr/akt\\_hak.php](http://www.aktuerya.hacettepe.edu.tr/akt_hak.php)

aktüerlerin uyguladıkları formüllere göre değil, yargıda geçerli yöntemlere göre yapılması öngörülmüştür.<sup>4</sup>

Yargıtay kararlarında tazminat hesaplama yöntemi olarak “Progressif Rant” denilen %10 arttırma %10 eksiltme yöntemi esas alınmaktadır. Bu hesaplama yöntemindeki yaşam olasılıkları da her zaman için PMF 1931 tablosundaki verilerle yapılmaktadır.

## **2- Olay ve Maddi Zarar:**

Haksız eylemin birçok biçimde karşımıza çıkması olasıdır. Bu yazıda asıl olarak trafik ve iş kazaları olarak beliren haksız fiil durumlarının sonucunda oluşacak tazminat hesaplamaları Yargıtay bakış açısıyla ele alınacaktır.

Trafik ya da iş kazalarında yaralanan ya da vefat durumunda geride kalanların hak sahipliği ve talep edebilecekleri haklar konusunda karşımıza çıkan kanunlar ve ilgili maddeleri genel olarak şu şekildedir:

01/08/2012 günü yürürlüğe giren 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri başlıklı maddelerinden 49. Maddesi **Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür**, hükmünü düzenlemiştir.

Zararın ve kusurun ispatı başlıklı 50. Madde: **Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.**

Tazminatın Belirlenmesi başlıklı madde 51- **Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler. Tazminatın irat biçiminde ödenmesine hükmedilirse, borçlu güvence göstermekle yükümlüdür.**

Yasa'nın 52. Maddesi ise **Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir. Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir.**

Görüreceği üzere Yasa Koyucu Hakime tazminat miktarını belirlerken tarafların durumunu gözeterek geniş bir yetki alanı sunmuştur. Gelgelelim insani zararlar için Hakimlerin bu derece yetkilerinin bulunmadığını Yasa'nın devam maddelerinde karşımıza çıkar. Buna göre Özel durumlar başlıklı Ölüm ve bedensel zarar ile Ölüm halleri için ayrı düzenleme getirilmiştir. TBK'nın 53. Maddesinde Ölüm hâlinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır diyerek zarar kalemlerini tek tek saymıştır:

1. Cenaze giderleri.

2. Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.

3. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar.

b. Bedensel zarar

<sup>4</sup> <http://www.tazminathukuku.com/arastirma-yazilari/yargitay-ca-benimsenen-ilkelere-gore-tazminat-hesaplama-yontemleri.htm>

MADDE 54- Bedensel zararlar özellikle şunlardır:

1. Tedavi giderleri.
2. Kazanç kaybı.
3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.
4. Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar.

**TBK 52. maddesinde hakime tanınan geniş yetki insani can zararlarında 55. Madde ile açık biçimde kısıtlanmıştır. 55 maddede Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanacağı, kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemeyeceği, zarar veya tazminattan indirilemeyeceği, ve dahası hesaplanan tazminatın, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmayıp azaltılmayacağı açık biçimde hüküm altına alınmıştır.**

Yasa koyucunun bedensel zararlar konusunda tarafların yıkımına yol açacak yüksek miktarda tazminat hesaplanmasının dahi hakkaniyet düşüncesiyle indirimde konu edilemeyeceği yönündeki tutumu konunun hassasiyetini de ortaya koymaktadır.

52. maddenin ikinci fıkrasında da Kanun hükümlerinin, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanacağını düzenlemiştir.

Tazminat hesaplamalarının hükme en yakın tarih olması gerektiği Yargıtay tarafından yerleşik içtihat haline gelmiştir:

Yüksek Mahkeme, zarar hesabı yapılırken hüküm tarihindeki yani mahkeme hükmüne en yakın tarihte belirlenebilen verilerle hesaplama yapılması gerektiğini içtihat etmektedir.

**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2011/17-351 E. , 2011/386 K. İlamı:** "...Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; tazminatın hesabında hüküm tarihine en yakın tarihteki asgari ücret miktarının mı, yoksa ödemenin yapıldığı ve avans niteliğindeki ödemeye ilişkin bulunduğu kabul edilen belgenin düzenlendiği tarihteki asgari ücret miktarının mı esas alınması gerektiği, sonuçta tazminatın hangi miktar üzerinden hesaplanacağı, noktasında toplanmaktadır. Vurgulamakta yarar vardır ki, haksız eylemin beden tamlığına karşı işlenmesi durumunda zararın gerçek kapsam ve miktarı zamanla daha iyi belirlenebileceğinden, zararın tespitinde ve yapılacak hesaplamada en uygun tarihin esas alınması gerekir.

Konuya ilişkin 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK)'nın "Cismani Zarar Halinde Lazımgelen Zarar Ve Ziyan" başlıklı 46.maddesinde aynen; "Cismani bir zarara düşer olan kimse külliyyen veya kısmen çalışmaya muktedir olamamasından ve ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten tevellüt eden zarar ve ziyasını ve bütün masraflarını isteyebilir. Eğer hükmün suduru esnasında, kafi derecede kanaat ile cismani zararın neticelerini tayin etmek mümkün değil ise; hükmün tefhimi tarihinden itibaren iki sene zarfında hakimin, tetkik salahiyetini muhafaza etmeğe hakkı vardır." hükmü yer almakta; Aynı Kanunun "Ölüm Takdirinde Zarar Ve Ziyan" başlıklı 45.maddesinde de: "Bir adam öldüğü takdirde zarar ve ziyân, bilhassa defin masraflarını da ihtiva eder. Ölüm, derhal vukubulmamış ise zarar ve ziyân tedavi masraflarını ve çalışmaya muktedir olamamaktan mütevellit zararı ihtiva eder. Ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir." düzenlemesi bulunmaktadır. **Bu düzenlemeler göstermektedir ki, mahkemece hüküm tarihindeki duruma göre zarar hesaplanmalı ve buna göre de hüküm tarihine en yakın tarihteki asgari ücret**

**destek hesabında nazara alınmalıdır. Mahkemece yapılan hesaplama ve varılan sonuç ise bu belirlemeye uygun değildir. O halde, mahkemece yapılacak iş; hüküm tarihine en yakın tarihteki asgari ücretin tespiti ile destek tazminatının hesaplanması yönünden bilirkişiden ek rapor alınıp, sonucuna göre bir karar vermek olmalıdır.08.06.2011”**

### **3- Manevi Zarar:**

Kanunun Manevi tazminat başlıklı 56. Maddede Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir. Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir, düzenlemesi öngörülmüştür.

Manevi tazminat konusunda Yüksek Mahkeme artık caydırıcılık özelliğine de tazminatta vurgu yapmaktadır. Tazminat alacaklısını zenginleştirmeme tazminat borçlusunu da yoksul duruma düşürmeme ölçütü halen geçerliliğini korusa da tazminatta caydırıcılık yönünün öne çıkarılması manevi tazminat tutarlarının artırılmasına katkı sunmuş ve mağdur olanlar yönünden nispeten etkili hukuki sonuçlara ulaşmıştır.

“Y 17. HD Esas : 2016/6738 Karar : ...**Mahkemece, davanın kısmen kabulü ile davacı ... için 30.000,00 TL, ... için 20.000,00 TL, ... için 20.000,00 TL olmak üzere toplam 70.000,00 TL manevi tazminatın kaza tarihi olan 04.04.2013 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiz ile birlikte davalıdan alınarak davacılara verilmesine karar verilmiş, hüküm davacılar vekili ve davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Mahkemece toplanıp değerlendirilen delillere göre davalı vekilinin tüm ve davacılar vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan ve yerinde görülmeyen sair temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir. Dava trafik kazası nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkindir.**

Manevi tazminat zenginleşme aracı olmamakla beraber, bu yöndeki talep hakkındaki hüküm kurulurken olay sebebiyle duyulan acı ve elemin kısmen de olsa giderilmesi amaçlanmalı ve bu sebeple tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile birlikte olayın meydana geliş şekli de gözönünde tutularak, 6098 sayılı B.K.'nun 56. maddesindeki özel haller dikkate alınarak, hak ve nesafet kuralları çerçevesinde bir sonuca varılmalıdır. Zira, M.K'nun 4.maddesinde, kanunun takdir hakkı verdiği hallerde hakimin hak ve nesafete göre hükmedeceği öngörülmüştür. Belirtilen hususlar dikkate alındığında, davacılar için ayrı ayrı takdir olunan manevi tazminatın bir miktar az olduğu görülmüş ve hakkaniyete uygun bir manevi tazminata hükmedilmek üzere kararın bozulması gerekmiştir. Davacı vekilince temerrüt faizi olarak ticari faiz istenilmiş, ancak mahkemece yasal faize hükmedilmiştir. Oysa, zarara neden olan araç şirket adına kayıtlı olup ticari nitelikte kamyonet olduğundan, dava konusu haksız eylemin TTK.'nun 3.maddesi uyarınca ticari iş niteliğinde bulunmasına ve dava dilekçesinde avans faizi talep edilmesine rağmen, 6100 sayılı HMK'nin 26. maddesine (mülga 1086 sayılı HUMK'nin 74. maddesi) ve talebe aykırı biçimde yasal faize hükmedilmesi isabetli olmamıştır. Davacılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmadığı, aralarında ihtiyari dava arkadaşlığı bulunanların usul ekonomisi ilkesi dikkate alınarak birlikte dava açtıkları durumda da esasen birden fazla dava olduğu dikkate alınarak; her bir davacı yönünden lehine hükmedilen tazminat miktarına göre kendisini vekille temsil ettiren davacı lehine; reddedilen her bir dava yönünden de davalı lehine ayrı ayrı vekalet ücreti taktir edilmesi gerekmektedir. 19.09.2016”

Manevi tazminat tutarını %88 maluliyet oranı nedeniyle maddi tazminat yüksek çıktığı gerekçesiyle indirim sebebi yaparak tümüyle kaldıran yerel mahkeme kararı da Hukuk Genel kurulu tarafından bozulmuştur.

“YHGK Esas : 2014/4-1018 Karar : 2016/326 : **Mahkemece, davacının davalıya ısrar ederek kendisini Kahramanmaraş'a götürmesini istediği, davalının alkollü olduğunu bildiği halde**

araca bindiği, davranışları ile zararın oluşumuna dahil olup razı olduğu, kimsenin kendi kusuruna dayalı olarak oluşan zarar ve ziyanının tazminini isteyemeyeceği, ortada kasıt bulunmadığı belirtilerek davacının manevi tazminat isteminin reddine, maddi tazminat istemi yönünden ise 50.000,00 TL'nin davalılardan alınarak davacıya ödenmesine karar verilmiştir. a-Dava konusu trafik kazasında davacının yaralanması, davacıya yönelik haksız bir eylem niteliğinde olup davalı ...`nun meydana gelen trafik kazasında taksire dayalı olarak tam kusurlu olduğu belirlenmiştir. Kaza tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı BK nun 41. maddesine göre, "Bir kimse, gerek kasten gerekse ihmal veya dikkatsizlik tedbirsizlik sonucu haksız bir şekilde, başkasının zarara uğramasına sebep olursa, o zararı tazmin ile sorumludur. **Şu durumda**, davalının taksiri ile neden olduğu trafik kazasında zarar gören davacının tazminat isteminden sorumlu olup, mahkemenin manevi tazminat istemini tümünden reddi doğru değildir. Ancak, mahkemenin manevi tazminat isteminin reddine gerekçe olarak gösterdiği sebepler BK 43-44 maddeleri uyarınca bir indirim nedeni olarak kabul edilebilir. Açıklanan bu hususlar gözetilmeden manevi **tazminat isteminin tümünden reddine karar verilmiş bulunması doğru olmayıp kararın bozulması gerekmiştir.** ... 16.03.2016"

Yüksek Mahkeme bir kararında manevi tazminatın üzüntüyü hafifletici nitelikte olması gerektiğini de içtihat etmiştir:

"Y21H:E:2016/699 Karar 2016/326: ... Öte yandan, Gerek mülga BK'nun 47 ve gerekse yürürlükteki 6098 sayılı TBK'nun 56. maddesinde hakimin bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi zarar adı ile ödenmesine karar verebileceği öngörülmüştür. Hakimin manevi zarar adı ile zarar görene verilmesine karar vereceği para tutarı adalete uygun olmalıdır. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi, mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanması da amaç edinmemiştir. O halde, bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin Duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. 26.06.1966 günlü ve 7/7 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nın gerekçesinde takdir olunacak manevi tazminatın tutarını etkileyecek özel hal ve şartlar da açıkça gösterilmiştir. Bunlar her olaya göre değişebileceğinden hakim bu konuda takdir hakkını kullanırken ona etkili olan nedenleri de karar yerinde objektif ölçülere göre isabetli bir biçimde göstermelidir. Manevi tazminatın tutarını belirleme görevi hakimin takdirine bırakılmış ise de hükmedilen tutarın uğranılan manevi zararla orantılı, duyulan üzüntüyü hafifletici olması gerekir. Hakimin bu takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları tarafların sosyal ve ekonomik durumları paranın satın alma gücü, tarafların kusur durumu olayın ağırlığı olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması, bunun yanında olayın işverenin işçi sağlığı ve güvenliği önlemlerini yeterince alınmamasından kaynaklandığı da gözetilerek gelişen hukuktaki yaklaşıma da uygun olarak tatmin duygusu yanında caydırıcılık uyandıran oranda manevi tazminat takdir edilmesi gerektiği açıkça ortadadır. ( HGK 23.6.2004, 13/291-370) Bu açıklamalardan olarak somut olayda, davacı vekilinin 29/01/2010 tarihli hesap raporuna karşı bir itiraz ileri sürmüyüp, ıslah dilekçesinde, anılan bilirkişi raporunda müvekkilinin zararının belirlendiği yönünde beyanda bulunması üzerine, davalılar lehine usuli kazanılmış hak olduğundan, mahkemece bu 29/01/2010 tarihli hesap raporunda belirlenen maddi tazminat miktarına hükmedilmesi gerekirken, usuli kazanılmış hak aşılı olarak fazlaya karar verilmesi doğru olmadığı gibi, davacı yararına hükmedilen 20.000,00 TL manevi tazminat da fazladır. Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular nazara alınmaksızın yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. 04/05/2016"

Ancak yüksek Mahkeme %7 işgöremezlik ve %90 davalı haksız eylem sorumlusunun kusurunun bulunduğu bir olayda 20.000 TL. manevi tazminat tutarını yerinde görmüştür.

“HGK. 2014/818 E. , 2016/764 K. Yerel Mahkemece, 30.629,00 TL maddi ve 20.000,00 TL **manevi tazminat**ın kaza tarihi olan 14.07.2010 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline, fazlaya ilişkin istemin reddine dair verilen karar, taraf vekillerinin temyizi üzerine, Özel Dairece yukarıda açıklanan gerekçelerle bozulmuş; Mahkemece, önceki kararda davacı için takdir edilen **manevi tazminat miktarı** yönünden direnilmiştir. Direnme hükmünü, taraf vekilleri temyize getirmiştir. Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; iş kazası nedeniyle yaralanan davacı lehine takdir edilen **manevi tazminat miktarının** fazla olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. ... Yine BK'nın 47. (TBK 56) maddesi hükmüne göre; hâkimin özel halleri göz önünde tutarak, **manevi** zarar adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği tutar adalete uygun olmalıdır. Bu para tutarı, aslında ne **tazminat** ne de cezadır. Çünkü mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanmasını amaç edinmediği gibi, kusurlu olana yalnız hukukun ihlalinden dolayı yapılan bir kötülük de değildir. Aksine, zarara uğrayanda bir huzur duygusu uyandırmayı, aynı zamanda ruhi ızdırabın dindirilmesini amaç edindiğinden, **tazminata** benzer bir fonksiyonu da vardır. O halde bu **tazminatın** sınırı, onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. **Manevi tazminat**, duyulan elem ve ızdırabın kısmen ve imkan nisbetinde iadesini amaçladığından hâkim, ...nun 4.maddesi gereğince hak ve nesafete göre takdir hakkını kullanarak, **manevi tazminat miktarını** tespit etmelidir. Hâkim belirlemeyi yaparken somut olayın özelliğini, zarar görenin ekonomik ve sosyal durumunu, paranın alım gücünü, maluliyet oranını, beden gücü kaybı nedeniyle duyulan ve ileride duyulacak elem ve ızdırabı gözetmelidir (Hukuk Genel Kurulunun 28.05.2003 gün 2003/21-368-355; 23.06.2004 gün 2004/13-291-370 ve 19.06.2013 gün 2013/21-20-868 sayılı kararları). Somut olayın incelenmesinde, 14.07.2010 tarihinde meydana gelen iş kazası nedeniyle, davacının iş göremezlik derecesinin % 7 olarak belirlendiği, olayın meydana gelmesinde davacının % 10 oranında, davalının ise % 90 oranında kusurlu olduğu hususlarında uyuşmazlık bulunmamaktadır. Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, direnme kararında açıklanan gerektirici nedenlere, tarafların kusur durumu ve davacının uğradığı zarar ile olayın meydana geldiği tarihteki paranın alım gücü dikkate alındığında yerel mahkemece hükmedilen **manevi tazminat miktarı** yerindedir. Hukuk Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında, somut olay itibarıyla mahkemece hükmedilen **manevi tazminat miktarının** fazla olduğu görüşü dile getirilmiş ise de, Kurul çoğunluğu tarafından bu görüşe iştirak edilmemiştir. Şu durumda, yukarıda belirtilen ilke ve maddi olgular dikkate alındığında, yerel mahkemenin takdir edilen **manevi tazminat miktarına** ilişkin kararı yerinde olup; usul ve yasaya uygun olan direnme kararının onanması gerekir. 08.06.2016”

#### 4- Zarar Sorumluları ve Birlikte/Müteselsil Sorumluluk

Zarara kusurlarıyla sebep olanlar zarar görene karşı sorumludurlar. Trafik kazalarında işleten ve poliçede belirtilen limit oranında zorunlu trafik sigortacısı zarar görene karşı maddi zararlarda birlikte sorumludurlar.

İş kazalarında kusurları bulunması durumunda işveren ve kazaya etki edecek hareketi bulunan üçüncü kişi ve koşulları oluşması durumunda alt işveren iş kazasına uğrayan işçiye karşı birlikte sorumludurlar.

Türk Medeni Kanunu gereğince çocuğun verdiği zararlardan anne babası da sorumludur.

Adam çalıştırmanın sorumluluğu da yine aynı kanunda düzenlenmiştir.

Zarara birlikte sebep verenlerin sorumluluğu da Türk Borçlar Kanunu (TBK) devam maddelerinde hüküm altına alınmıştır: Sorumluluk sebeplerinin çokluğu Sebeplerin yarışması başlıklı Madde 60- Bir kişinin sorumluluğu, birden çok sebebe dayandırılabiliriyorsa hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir.

Müteselsil sorumluluk

Dış ilişkide

Madde 61- Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır.

“Y 4. HD E.2016/644 - K.2016/3007 BK..`nın 50 ve 51. maddelerinde haksız eylemin ve bunun sonucunda doğan zararın birden fazla kişi tarafından meydana getirilmesi durumunda zarar görenin dilediği takdirde eyleme katılanların birisinden, birkaçından veyahut tamamından zincirleme olarak sorumlu tutulmalarını isteme hakkına sahip bulunduğu düzenleme altına alınmıştır. Aynı hüküm 6098 sayılı yeni Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesinde de tekrar edilmiştir. Bu kapsamda; davalılar dışında dayanışmalı olarak başka sorumluların da bulunması davalıların sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Mahkemece, Dairemizin 14/03/2013 gün ve 2012/5113 esas ve 2013/4682 karar sayılı bozması gereğince inceleme yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, bozma kararına uygun olmayan şekilde yazılı gerekçeyle davanın reddedilmiş olması doğru görülmemiş kararın bozulması gerekmiştir. 08.03.2016”

İç ilişkide

Madde 62- Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaşılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur. Tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur.

“**Y. 17. H D 2014/21108 E. 2016/11054 K.** Mahkemece, toplanan deliller ve tüm dosya kapsamına göre, Davanın kabulü ile Davacı ...'nın olay sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatı olmak üzere 14.481,21 TL maddi tazminatın dava tarihi olan 21/01/2008 tarihinden itibaren hesap edilecek yasal faiziyle birlikte davalılardan **müştereken** ve **müteselsilen** tahsiliyle davacıya verilmesine; 5.000,00 TL manevi tazminatın dava tarihi olan 21/01/2008 tarihinden itibaren hesap edilecek yasal faiziyle birlikte davalılar ..... Taş. İnş. Teks. Petr. Ür. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile ...'dan **müştereken** ve **müteselsilen** tahsiliyle davacıya verilmesine; Cenaze-defin gideri masrafı olan 1.000,00 TL'nin dava tarihi olan 21/01/2008 tarihinden itibaren hesap edilecek yasal faiziyle birlikte davalılardan **müştereken** ve **müteselsilen** tahsiliyle davacıya verilmesine karar verilmiş; hüküm, davalı sigorta şirketi vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Somut olayda davacı vekili, 23.09.2008 tarihli duruşmadaki imzalı beyanında davalı ... AŞ'ye sehven dava açtıklarını, aslında ZMMS'nin Y Sigorta olduğunu, ... AŞ'nin aracın kasko sigortacısı olduğunu belirterek ... şirketi hakkındaki davadan feragat ettiklerini beyan etmiştir. Buna göre davalı ... AŞ yönünden davanın feragat nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken diğer davalılarla birlikte **müşterek** ve **müteselsil** sorumluluğuna karar verilmesi doğru görülmemiş ve bozma nedeni yapılmıştır. 1.12.2016”

Bu maddeler doğrultusunda trafik ya da iş kazalarında ortak kusurları bulunan kişilerin haksız eylemden zarar görenlere karşı müşterek müteselsil sorumlulukları doğacaktır.

2918 Sayılı Karayolları **Trafik Kanunu 85. Maddesinde** de bu durum hüküm altına alınmıştır. İşleten ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin hukuki sorumluluğu başlıklı madde Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen bilette işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar, düzenlemesini içerir.

**Zarar verenlerin birden fazla olması** başlıklı **Madde 88 – Bir motorlu aracın katıldığı bir kazada, bir üçüncü kişinin uğradığı zarardan dolayı, birden fazla kişi tazminatla yükümlü bulunuyorsa, bunlar müteselsil olarak sorumlu tutulur. Birden fazla kişinin sorumlu olduğu durumlarda, bunlar arasındaki ilişki bakımından zarar, olayın bütün şartları değerlendirilerek paylaşılır. Özel durumlar ve özellikle araçların işletme tehlikeleri, zararın iç ilişkide başka türlü paylaşılmasını haklı göstermedikçe, işletenler ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri kusurları oranında zarara katlanırlar.**

*İşletenler veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri arasında zararın tazmini* başlıklı **Madde 89 – Birden çok motorlu aracın katıldığı bir kazada işletenlerden biri bedensel bir zarara uğrarsa, özel durumlar ve özellikle işletme tehlikeleri başka türlü paylaştırmayı haklı göstermedikçe, kazaya katılan araçların işletenleri ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri kendilerine düşen kusur oranında, zararı gidermekle yükümlüdürler. İşletenlerden ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahiplerinden birine ait bir şeyin zarara uğraması halinde, zarar gören, ancak zarar veren işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kimsenin kusuru veya geçici olarak temyiz gücünü kaybetmesi veya zarar verene ait araçtaki bir bozukluk yüzünden zararın vuku bulduğunu ispat etmesi halinde zarar veren işleten veya işleticinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi tazminatla yükümlü tutulur. Tazminatla yükümlü olan işletenler veya işleticinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri zarar gören işletene veya işleticinin bağlı olduğu teşebbüs sahibine karşı müteselsilen sorumludurlar.**

“Y 17. HD Esas : 2016/13741 Karar : 2016/11374 Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası; motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde, o aracı işletenin zarara uğrayan 3. kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dahilinde karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması zorunlu kılınan bir zarar sigortası türü olduğu anlaşılmaktadır. Motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı, zarar gören üçüncü şahısları, korumak amacıyla getirilmiş olan bu düzenleme ile öngörülen sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olmayıp, sebep sorumluluğu olduğu; böylece araç işletenin sorumluluğunun sebep sorumluluğunun ikinci türü olan tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğu, öğretide ve yargısal içtihatlarla kabul edilmektedir (EREN Fikret, Borçlar Hukuku, 9. B, s. 631 vd.; KILIÇOĞLU Ahmet, Borçlar Hukuku, 10. B., s. 264 vd.). 2918 sayılı Kanunun 86. maddesinde ise, bu Kanun'un 85. maddesinde düzenlenen sorumluluktan kurtulma ve sorumluluğu azaltma koşullarına yer verilmiştir. Bu düzenlemelere göre, araç işleteni veya araç işleteninin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulabilecek; sorumluluktan kurtulamayan



işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi ise kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hakim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilecektir. **Bir zarar sigortası türü olan zorunlu mali sorumluluk sigortasında sigortacı işletenin sorumluluğunu yine ancak sorumlu olduğu çerçevede karşılamakla yükümlüdür. Bu bakımdan zorunlu mali sorumluluk sigorta poliçesi ile işletenin poliçe limiti dahilinde tazminat sorumluluğunu yüklenen sigorta şirketi gerçek zarardan, işletenin ve eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru oranında sorumlu tutulabilecektir. Somut olayda; davacıların desteği ....'ün bisikletli olduğu sırada davalı taraf nezdinde trafik sigortalı araç sürücüsünün çarpması sonucu vefat ettiği anlaşılmıştır.** Yukarıda açıklanan ilkeler ışığında, eldeki dava karşı aracın zorunlu mali sorumluluk sigortasına karşı yönelttiğinden kusur oranlarına göre sorumlu tutulması gerekmektedir. Buna göre; mahkemece, ceza dosyası da değerlendirilerek kusur raporu alınması ve davalı ... şirketinin, sigortalısının kusuru oranında sorumlu tutulması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmiş olması doğru görülmemiştir. 08.12.2016”

Sigorta şirketlerinin 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu kapsamında zorunlu mali sorumluluk diğer adıyla trafik sigortacısı olarak sorumluluklarına gidilmekte ihtiyari sorumluluk sigortası da yaptırılmış ise sorumluluğu ortaya çıkarmaktadır.

“17. Hukuk Dairesi 2014/5411 E. , 2016/9800 K. Somut olayda, davalı ...'ın sürücüsü ve işleteni, davalı ... şirketinin ...'si olduğu araç ile dava dışı ...'ın sürücüsü olduğu aracın çarpıştığı, çarpmanın etkisiyle savrulan davalı ...'nin sürücüsü olduğu aracın davacının sigortalısı olan dava dışı ... Tic Ltd Şti'ye ait işyerinin açık deposunun demir tellerini ve taş bloklarını kırarak içeri girdiği ve açık depoda istiflenmiş halde bulunan seramik bloklarının kırılmasına neden olduğu anlaşılmaktadır. Dosya kapsamına ve bilirkişi raporuna göre, sigortalı işyeri ve emtiasında meydana gelen zarara neden olan haksız fiilde, davalı ... %20 tali kusurlu, dava dışı sürücü...ise %80 asli kusurlu olduğu belirlenmiştir. Bu durumda, davacı zararının tamamını müteselsil sorumluluk hükümlerine göre zarara sebep olanların tamamından veya birinden talep edebilir. Dolayısıyla davaya konu zarardan, zarar veren haksız fiili meydana getiren davalı ve ...'si sorumludur. Bu nedenlerle Mahkemece davacı ... şirketi ödediği tüm zararı rücuen davalılardan isteyebileceğinden bilirkişi raporu ile belirlenen zararın tamamının hüküm altına alınması gerekirken, bilirkişi tarafından belirlenen zarar miktarının davalının %20 kusuruna isabet eden miktarına hükmedilmesi doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.”

Türk Borçlar Kanunu gereği birlikte sorumluluk halleri söz konusu olsa da 5510 Sayılı Yasanın 21. Maddesinde iş kazalarında hak sahiplerine bağlanan ilk peşin sermayeli gelirler için işveren ile üçüncü kişi, peşin sermayeli gelirin yarı tutarından kusurları toplamı kadar, geriye kalan yarısından da işveren tek başına kusuru kadar sorumlu olacaktır.

Ancak asıl alt işveren sorumluluklarında her iki işveren de kazaya uğrayan işçiye ya da geride kalan hak sahiplerine karşı birlikte sorumlu olacaklardır.

5510 Sayılı Yasanın İşveren, işveren vekili, geçici iş ilişkisi kurulan işveren ve alt işveren başlıklı 12. Maddesi bu durumu düzenlemiştir: 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentlerine göre sigortalı sayılan kişileri çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar işverendir. İşveren adına ve hesabına, işin veya görülen hizmetin bütününün yönetim görevini yapan kimse, işveren vekilidir. Bu Kanunda geçen işveren deyimi, işveren vekilini de kapsar. İşveren vekili ve 4857 sayılı İş Kanununda tanımlanan geçici iş ilişkisi kurulan işveren, bu Kanunda belirtilen yükümlülüklerinden dolayı işveren ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur. 4 üncü maddenin ikinci fıkrasının (a) bendine tâbi olanlar hakkında, işverenlerin bu Kanunda belirtilen yükümlülükleri, bunları çalıştıran işçi sendikaları ve konfederasyonları

veya işveren tarafından; 4 üncü maddenin dördüncü fıkrasına tâbi olanlar hakkında, işverenlerin bu Kanunda belirtilen yükümlülükleri, bunları çalıştıran kamu idareleri veya eğitim gördükleri okullar tarafından yerine getirilir. 2/7/1941 tarihli ve 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanuna göre çalıştırılanlar hakkında, işverenlerin bu Kanunda belirtilen yükümlülükleri, bunları çalıştırmaya yetkili makam tarafından yerine getirilir. Ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutukluların işvereni, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumu, işveren vekilleri ise Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumunun sorumlu müdür ve amirleridir. Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde, iş alan ve bu iş için görevlendirdiği sigortalıları çalıştıran üçüncü kişiye alt işveren denir. Sigortalılar, üçüncü bir kişinin aracılığı ile işe girmiş ve bunlarla sözleşme yapmış olsalar dahi, asıl işveren, bu Kanunun işverene yüklediği yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumludur.

Alt işverenin sorumluluğu konusunda Yargıtay 10. Hukuk Dairesi alt işveren kavramı üzerinde durmuş ve kendi adına sigortalı çalıştıran 3. Kişi olarak alt işvereni tanımlamıştır.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 2015/1120 E. 2016/5813 K. Sayılı ilamı: “Olay tarihinde yürürlükte olan 5510 sayılı Kanunun 12. maddesi hükmüne göre alt işveren, bir işte veya bir işin bölüm veya eklentisinde işverenden iş alan ve kendi adına sigortalı çalıştıran 3. kişidir. Asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığı için, öncelikle, işin başka bir işverenden alınmış olması, bir başka ifade ile asıl işverenin işverenlik sıfatına sahip olması, asıl işyeri ya da işyerinden sayılan yerlerde kendi adına işçi çalıştırıyor olması gerekir. İşin belirli bir bölümünde değil de tamamının bir bütün halinde ya da bölümlere ayrılarak başkalarına devredildiği, işten bu yolla tamamen el çekildiği, sigortalı çalıştırılmadığı için işveren sıfatının haiz olunmadığı durumda ise, bunları devralan kişiler alt işveren, devredenler de asıl işveren olarak nitelendirilemeyecektir. Alt işveren sıfatının kazanılmasında diğer koşullar ise, asıl işverenden istenilen işin, asıl iş, ya da, işyeriyle ilgili işin bir bölümünde veya işyeri eklentilerinde alınmış olması ve bu işte işi alanın kendi işçilerinin çalıştırılması ve bu nedenle de işveren sıfatına sahip olunmasıdır. Kurum kayıtları ve taraflar arasındaki sözleşme ve belgeler de araştırılarak, taraflar arasındaki ilişkinin niteliği yani asıl- alt işveren ilişkisi olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalıdır. Yapılan irdeleme sonucunda davalı ... İl Müdürlüğü'nün asıl işveren olmadığı belirlenirse işveren sıfatına haiz olmadığı için hakkında red kararı verilmesi gerekir.”

Anahtar teslim iş sözleşmelerinde asıl işverenin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

“21. Hukuk Dairesi 2016/3264 E. , 2016/15220 K. Dava konusu olayda; Davalı ... Nakliyat ...Ltd. Şti'nin narenciye paketleme fabrikasının dış cephe kaplama işini ... Ltd Şirketleri ortaklığına verdiği, bu ortaklığın da işi davalı ...'a verdiği, davacıların murisi sigortalı Fethi Turan'ın ...'in işçisi olarak çalışırken cephe kaplama işinde kullanılacak lama demirini elektrik teline temas ettirmesi neticesinde vefat ettiği anlaşılmıştır. Bu açıklamalara göre somut olay değerlendirildiğinde; davalı ... Nakliyat Şirketinin kendisine ait bina kaplama işini için ücreti mukabilinde davalı adi ortaklığa tevdi ettiği, böylelikle Kazalı ile davalı ... Şirketi arasında günün belirlenen bir saatinde iş başı yapıp belirlenen zamanda işin bırakılacağı bu mesai karşılığında günlük ücret ödeneceği yönünde bir anlaşma olmaması, belirli bir süre çalışmanın değil, bir sonucun meydana getirilerek, bağımsız bir varlığı değiştirmeye, işlemeye veya biçimlendirmeye yönelik edimin amaçlanmış olması, hizmet akdinin yukarıda tanımlanan ayırt edici ve belirleyici özelliklerinin somut iş görme ilişkisinde bulunmaması karşısında, kazalı ile davalılardan K. şirketi arasındaki hukuki ilişkinin hizmet akdi veya alt

**işveren** – üst **işveren** ilişkisi değil, istisna akdi niteliğinde olduğunu ortaya koymaktadır. Bu açıklamalar kaşısında, mahkemece bilirkişi heyetinden alınan 30.10.2011 ve 24.04.2012 tarihli raporlarda belirtildiği şekilde davalı ... Nakliyat şirketine kusur isnadı yerinde değildir. Yapılacak iş davalı ... Nakliyat şirketinin istisna aktiyle **anahtar teslim** olarak işi yükleniciye vermiş olması nedeniyle, tazminattan sorumlu tutulmayarak bu davalı yönünden davanın reddine karar vermektten ibarettir.”

Ancak Yüksek Mahkeme, sözleşmenin gerçekten de anahtar teslim niteliğinde olup olmadığına da vurgu yapmaktadır:

“Y. 21. HD 2015/19096 2016/15636 Kararı: 4857 sayılı Kanun'un 2.maddesine göre bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara **işveren**, işçi ile **işveren** arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir. İş Kanunu'nun 2.maddesinin 7.fıkrasına göre bir **işverenden**, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer **işveren** ile iş aldığı **işveren** arasında kurulan ilişkiye asıl **işveren-alt işveren** ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl **işveren**, **alt işverenin** işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya **alt işverenin** taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden **alt işveren** ile birlikte sorumludur. 5510 sayılı Kanun'un 12/6.maddesi ile de asıl **işveren**, bu Kanunun **işverene** yüklediği yükümlülüklerden dolayı **alt işveren** ile birlikte sorumlu tutulmuştur. 4857 sayılı Kanun'un 2/7.maddesi ile işçilerin İş Kanunu'ndan, sözleşmeden ve toplu iş sözleşmesinden doğan hakları, 5510 sayılı Kanun'un 12/6.maddesi ile de Kurumun alacakları ve işçinin sosyal güvenlik hakkı daha geniş koruma-güvence **altına** alınmak istenmiştir. Aksi halde, 4857 veya 5510 sayılı Kanun'dan kaynaklanan yükümlülüklerinden kaçmak isteyen **işverenlerin** işin bölüm veya eklentilerini muvazaalı bir biçimde başka kişilere vermek suretiyle yükümlülüklerinden kaçması mümkün olurdu. Asıl **işveren** ile **alt işverenin** birlikte sorumluluğu "müteselsil sorumluluktur". Asıl **işveren**, doğrudan bir hizmet sözleşmesi bulunmamakla birlikte İş Kanunu'nun 2.maddesinin 6.fıkrası gereğince **alt işverenin** işçilerinin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle uğrayacakları maddi ve manevi zarardan **alt işveren** ile birlikte müteselsilen sorumludur. Bu nedenle meslek hastalığına veya iş kazasına uğrayan **alt işverenin** işçisi veya ölümü halinde mirasçıları tazminat davasını müteselsil sorumlu olan asıl **işveren** ve **alt işverene** karşı birlikte açabilecekleri gibi yalnızca asıl **işverene** veya **alt işverene** karşı da açabilirler. Öte yandan asıl **işveren** ile **alt işveren** arasında yapılan sözleşme ile iş kazası veya meslek hastalığına bağlı maddi ve manevi tazminat sorumluluğunun **alt işverene** ait olduğunun kararlaştırılması; bu sözleşmenin tarafı olmayan işçi veya mirasçıları da bağlamaz. Somut olayda, işin yapımına ilişkin dosyada bulunan sözleşmenin tetkikinden, yüklenici firmanın hizmetlerin ifası sırasında görev alacak tüm birimler için gerek zorunlu, gerekse ...(Rbtr) tarafından talep edilecek her türlü sağlık ve emniyet tedbirlerini, yangın ve diğer iş kazalarına karşı koruma tedbirlerini almak, işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine uymakla yükümlü olduğunun, yüklenicinin bu konuda, bahsi geçen ekiplere profesyonel bir eğitim kuruluşundan gerekli eğitimlerin verilmesini sağlayacağını, işbu sözleşmeye eklenen ...'un iş güvenliği talimatlarına yüklenici tarafından uyulmaması durumunda ... (RBTR) tarafından yükleniciye yapılacak 3 yazılı ihtar sonrası o aya denk gelen istihkakın binde 1'i oranında ceza uygulanacağı, çalışan her personelin mutlaka kask giyeceği, yüksek yerlerde çalışanlara emniyet kemeri verileceği hususlarının kararlaştırıldığı görülmektedir. Bu tespitler karşısında **anahtar teslimi** olarak kabul edilemeyecek bir sözleşme ile kendisine olağan denetim sınırlarını aşacak

şekilde yetkiler tanınmış olan davalı ... San. ve Tic. AŞ'nin asıl **işveren** olarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır. 27.12.2016”

**2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu** düzenlemelerinde tazminat hukukunu en çok ilgilendiren maddeler şu şekilde sıralanabilir:

Maddi ve manevi tazminat: Madde 90: Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.

**Madde 91** – İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur. Zorunlu mali sorumluluk sigortasına ilişkin primler peşin ödenir. Ancak, Hazine Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlık primlerin taksitler halinde tahsil edilmesine ilişkin düzenleme yapmaya yetkilidir. (Değişik üçüncü fıkra: 14/7/2004-5217/12 md.) Sigorta yaptıranların, sigorta şirketlerine ödeyecekleri sigorta priminin % 5'i oranındaki tutar, sigorta şirketi tarafından tahsil edildiği ayı takip eden ayın en geç 20'sine kadar İçişleri Bakanlığı Merkez Saymanlığı hesabına yatırılır. Yatırılan bu tutarlar bütçeye gelir kaydedilir. Geçerli teminat tutarları üzerinden zorunlu mali sorumluluk sigortası bulunmayan araçlar trafikten men edilir. Yabancı plakalı taşıtların Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlıkça belirlenecek usul ve esaslara göre Türkiye'de geçerli sigortaları yoksa bunlar için zorunlu mali sorumluluk sigortası Türkiye sınırlarına girişleri sırasında yapılır. Milletlerarası hukukun meşru saydığı hallerde, ortak savunma veya barış harekâtı çerçevesinde Türkiye'de harekât, eğitim veya tatbikat maksadıyla bulunmasına izin verilen yabancı silâhlı kuvvetlerin neden olabileceği hasar ve zararların tazmini konularının özel bir anlaşmayla düzenlendiği hallerde, bu kapsamda Türkiye'ye girecek yabancı askerî araçlar bakımından bu madde hükmü uygulanmaz. Bu madde hükmüne uymayanlar 1 800 000 lira para cezası ile cezalandırılırlar.

Zorunlu mali sorumluluk sigortası dışında kalan hususlar:

**Madde 92** – Aşağıdaki hususlar, zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışındadırlar.

a) İşletenin; bu Kanun uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler,

b) İşletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler,

c) İşletenin; bu Kanun uyarınca sorumlu tutulmadığı şeye gelen zararlara ilişkin talepler,

d) Bu Kanunun 105 inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre zorunlu mali sorumluluk sigortasının teminatı altında yapılacak motorlu araç yarışlarındaki veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan talepler,

e) Motorlu araçta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlar,

f) Manevi tazminata ilişkin talepler.

g) (Ek: 14/4/2016-6704/4 md.) Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri,

h) (Ek: 14/4/2016-6704/4 md.) İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri,

i) (Ek: 14/4/2016-6704/4 md.) Bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler.

**Tazminatın azaltılması veya kaldırılması sonucunu doğuran haller: Madde 95**

– Sigorta sözleşmesinden veya sigorta sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinden doğan ve tazminat yükümlülüğünün kaldırılması veya miktarının azaltılması sonucunu doğuran haller zarar görene karşı ileri sürülemez. Ödemede bulunan sigortacı, sigorta sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre, tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda sigorta ettirene başvurabilir.

**Zarar görenlerin çokluğu: Madde 96** – Zarar görenlerin tazminat alacakları, sigorta sözleşmesinde öngörülen sigorta tutarından fazla ise zarar görenlerden her birinin sigortacıya karşı yöneltebileceği tazminat talebi, sigorta tutarının tazminat alacakları toplamına olan oranına göre indirim tabi tutulur.

Başka tazminat taleplerinin bulunduğunu bilmeksizin zarar görenlerin birine veya birkaçına kendilerine düşecek olandan daha fazla ödemede bulunan iyiniyetli sigortacı, yaptığı ödeme çerçevesinde, diğer zarar görenlere karşı da borcundan kurtulmuş sayılır.

**Doğrudan doğruya talep ve dava hakkı: Madde 97:** Zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir.

**5- Güvence Hesabı:**

Trafik ve trafik iş kazalarında araçların sigortasının bulunmaması ya da plakası tespit edilmeyen ya da tescilsiz araçların neden olabilecekleri trafik kazalarında Güvence Hesabı'nın sorumluluğu gündeme gelir.

Güvence Hesabı yönetmeliğinde bu durum açıkça belirlenmiştir. Hesaba başvurulabilecek haller

**MADDE 9 – (1) (Değişik ibare:RG-19/6/2009-27263) Hesaba zorunlu sigortalara ilişkin olarak;**

a) (Değişik:RG-19/6/2009-27263) Sigortalının veya sigortayı yaptırmakla sorumlu olanın tespit edilememesi durumunda kişiye gelen bedensel zararlar için,

b) Rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dâhilinde sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar için,

c) Zorunlu sigorta teminat limitleri ile sigorta poliçesinde belirtilen teminat arasındaki fark kadar ödenecek bedensel tazminat tutarları için,

ç) Sigorta şirketinin malî bünye zaafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için,

d) Çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada,13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hallerde, kişiye gelen bedensel zararlar için, başvurulabilir.

(2) Ayrıca Hesaba, Yeşil Kart Sigortası kapsamında Türkiye sınırları içinde meydana gelen zararlardan dolayı Büroca tekemmül ettirilen hasar dosyalarının tazminat ödemesi için Büro tarafından da başvurulabilir.

(3) Hesap, sigorta şirketlerinin birinci fıkranın (ç) bendine istinaden rücu talepleri ile ilgili olarak topluca değerlendirme yapmak suretiyle bu şirketlerle hesap kapatmaya ve hesabın kapatılmasına yönelik anlaşmalar yapmaya yetkilidir. Bu takdirde, hangi sigortalılar için ödeme yapıldığı, sigortalı adı ve soyadı, poliçe numarası, hasar tutarı, hangi şirketten rücu edildiği bir liste halinde tutulur. Bu durumda, rücu eden şirketçe, listede yer alan sigortalılara rücu çerçevesinde yapılmış olan icrai ve yasal takipler derhal kaldırılır.

Güvence hesabının sorumlulara rücu edeceği gerekçesiyle alacaklılık borçluluk sıfatının birleştiği iddiası Yüksek Mahkeme tarafından ret edilmiştir.

Güvence Hesabı hakkında Yargıtay 17. Hukuk Dairesi E: 2014/17172 E. 2014/13664 K. Sayılı ilamında şu hükme varmıştır: "Sigorta hakem heyetince, davacının üçüncü şahıs sıfatı ile talep ettiği destekten yoksun kalma tazminatı, Güvence Hesabının sorumluluğunda olmasına karşın, Güvence Hesabının tazminat ödedikten sonra başvuru sahiplerinin kazaya kusuru ile sebep olan sürücünün mirasçılığı sıfatı ile rücu etme hakkına sahip olması sebebi ile alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleştiği, BK 135. madde gereğince borcu sona erdiren sebeplerin gerçekleştiği kabul edilerek davanın reddine karar verilmiştir. Güvence hesabının, hukuken ödediği tazminatı zarara kusuru ile sebebiyet veren başvuru sahiplerinin murisine, dolayısı ile mirasçılığı olan başvuru sahiplerine rücu etmekle mükellef olduğu, bu nedenle de alacaklılık ve borçluluk sıfatlarının birleştiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de dava konusu olayda, BK 135. madde anlamında alacaklılık ve borçluluk sıfatlarının birleştiğinden söz edilemez. Mahkemece, davacıların kazada hayatını kaybeden araç sürücüsünün desteğinden yoksun kalıp kalmadıkları değerlendirilerek, destekten yoksun kaldıklarının kabulü halinde, güvence hesabı karşısında 3. kişi olarak tazminat talebinde bulunabilecekleri kabul edilerek karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir."

## **6- Sigortalara Başvuru Sırası:**

Sigorta sorumluluk sırası da Yargıtay kararına konu olmuştur.

Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının B.8. maddeleri hükümlerine göre meydana gelen zarar öncelikle taşımacının sorumluluk sigortasından karşılanır. Ancak, bu sigortanın hiç yapılmamış olması, yapılmış fakat geçersiz hale gelmiş olması, süresinin bitmiş olması veya meydana gelen zararın bu sigorta teminatlarının üzerinde bulunması halinde teminatların üzerinde kalan kısım için; sırasıyla zorunlu mali sorumluluk sigortasına ve varsa ihtiyari mali sorumluluk sigortasına başvurulur.

Zorunlu taşımacılık sigortası 26 Nisan 2016 günü yürürlüğe giren 6704 Sayılı Torba Yasa ile yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece zorunlu trafik sigortası limiti aşıldığında ise varsa ihtiyari mali mesuliyet –kasko- sigortası poliçesi sorumluluğuna gidilebilecektir.

Yüksek mahkeme bir kararında yanlışlıkla sorumluluk sırasını karıştırıp ödemede bulunan sigorta şirketinin sonradan Güvence hesabının sorumluluğuna dayanamayacağına hükmetmiştir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 2013/7985 E. 2014/19290 K. sayılı 23/12/2014 günlü ilamı: "Davacı sigorta şirketi davalı K.. S..'e ait minibüsün zorunlu mali sorumluluk sigortacıdır. Davalı sigorta şirketi minibüsün yaptığı kazada vefat eden kişilerin desteğinden mahrum kalan üçüncü şahıslara ödeme yaptığını, aracın yolcu taşımacılığı yapması nedeniyle öncelikle Zorunlu

karayolu taşımacılığı mali sorumluluk sigortacısının sorumlu olması gerektiğini, araç sahibi tarafından bu sigortanın yaptırılmamış olması nedeniyle Güvence Hesabının sorumlu olduğunu Güvence Hesabının ödemesi gereken tazminatı ödediklerini belirterek ödenen tazminatın davalılardan tahsilini istemiştir. Dosya kapsamına göre davacı şirkete zorunlu mali sorumluluk sigortası ile sigortalı ... plakalı aracın yolcu taşımacılığı yaptığı sırada kazanın meydana geldiği sabittir. Davacı kazada zarar görenlerin zararlarından öncelikle Zorunlu karayolu taşımacılığı mali sorumluluk sigortacısının sorumlu olduğunu iddia etmiştir. Zorunlu karayolu taşımacılığı mali sorumluluk sigortası ile sigortacı, poliçede belirtilen motorlu taşıtta seyahat eden yolcuların, duraklamalar da dahil olmak üzere, kalkış noktasından varış noktasına kadar geçecek süre içinde meydana gelebilecek bir kaza sonucu bedeni zarara uğraması halinde, sigortalının 10.07.2003 tarih ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Yasasından doğan sorumluluğunu poliçede yazılı limitlere kadar sigorta örtüsüne almaktadır. 4925 sayılı Yasanın 18 nci maddesi uyarınca taşımacılar, yolcuya gelebilecek bedeni zararlar için bu Yasanın 17 nci maddesinde düzenlenen sorumluluklarını sigorta ettirmek zorundadırlar. Bahsi geçen Yasanın 19/son ve Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının B.8 nci maddeleri hükümlerine göre meydana gelen zarar öncelikle taşımacının sorumluluk sigortasından karşılanır. Ancak, bu sigortanın hiç yapılmamış olması, yapılmış fakat geçersiz hale gelmiş olması, süresinin bitmiş olması veya meydana gelen zararın bu sigorta teminatlarının üzerinde bulunması halinde teminatların üzerinde kalan kısım için; sırasıyla zorunlu mali sorumluluk sigortasına ve varsa ihtiyari mali sorumluluk sigortasına başvurulur. Bahse konu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, yasa koyucu yolcuların uğradığı bedeni zararlar bakımından taşımayı yapan aracın zorunlu karayolu taşımacılık sigortacısı, trafik sigortacısı ve varsa ihtiyari mali sorumluluk sigortacısı bakımından müştereken ve müteselsilen bir sorumluluk öngörmemiş, sıralı bir sorumluluk düzenlemiştir. Başka bir anlatımla, yolcunun uğradığı bedeni zararlar, taşımayı yapan aracın zorunlu karayolu taşımacılık sigortası kapsamında ise, bu aracın trafik veya ihtiyari mali mesuliyet sigortacısının sorumluluğu doğmayacaktır. Ancak, limit aşımında sırasıyla zorunlu ve ihtiyari mali mesuliyet sigortacılarının sorumluluğu söz konusu olacaktır. Mahkemece yargılama aşamasında minibüsün yolcu taşımacılığı yapmasına rağmen Zorunlu karayolu taşımacılığı mali sorumluluk sigorta poliçesinin bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu halde, bu sigorta yerine Güvence Hesabı Yönetmeliğinin 9/1-b maddesine göre rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde zorunlu sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar için Güvence Hesabına başvurulabilir hükmü gereğince Güvence Hesabına rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan Zorunlu karayolu taşımacılığı mali sorumluluk sigortası poliçe limitleri dahilinde başvurulabileceği düzenlenmiştir. Bu yasal düzenlemeler karşısında davacı sigorta şirketinin 4925 sayılı taşıma kanununun 19. maddesinde belirtilen sorumluluk sırasını dikkate almadan yasal bir zorunluluğu bulunmadığı halde ödememesi gereken tazminatı zarar gören üçüncü şahıslara ödediği hallerde ödediği tazminattan Güvence Hesabının sorumlu olduğu gerekçesi ile tahsilini talep edemeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması doru görülmüştür.”

Ticari taşımacılık işlerinde yapılması zorunlu olan zorunlu ferdi koltuk sigortası bir meblağ sigortası olup riskin gerçekleşmesi anında limit dahilinde başkaca zarar ispatına gerek olmadan maktu tazminatın ödenmesi gerekecektir.

“17. Hukuk Dairesi 2014/9303 E. , 2016/11871 K. Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu **Koltuk Ferdi Kaza Sigortası**, can **sigortası** türlerinden olup, bir meblağ **sigortası** olması itibarıyla de, ölüm halinde limit kadar olmak üzere maktu sigorta bedelinin ödenmesi gerekeceğinden, bu yönlerin ispatlanması yeterli olup gerçek zararın hesaplatılmasına girişilmeksizin tespit edilecek bu miktarların aynen ödenmesi gerekmektedir. Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu **Koltuk Ferdi Kaza Sigortası** Genel Şartları'nın A.1.maddesine göre, “ Bu sigorta ile sigortacı yurtiçi ve uluslararası yolcu taşımacılığı kapsamında seyahat eden yolcuları, sürücülerini ve yardımcılarını, taşımacılık hizmetinin başlangıcından bitimine kadar geçen seyahat

süresi içinde, duraklamalar da dahil olmak üzere, maruz kalacakları her türlü kazaların neticelerine karşı aşağıdaki şartlar çerçevesinde teminat altına alır.”

4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanununun 18. maddesi uyarınca taşımacılar, yolcuya gelebilecek bedeni zararlar için bu Kanunun 17. maddesinde düzenlenen sorumluluklarını sigorta ettirmek zorundadırlar. Somut olaya bakıldığında kazaya ilişkin tutulan kaza tespit tutanağında aracın hususi olduğu belirtilmiş ve ayrıca toplanan delillerden araçtakilerin birbirleriyle akraba olup şehirlerarası gittikleri bir taziye ziyaretinden döndükleri anlaşılmaktadır. Bu belirlemelere göre yukarıdaki maddeler de dikkate alındığında taşımanın ticari olup olmadığı Genel Şartların A-1.maddesinde tarif edilen türde bir taşıma olup olmadığı hususu incelenip değerlendirilmeksizin karar verilmesi doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir.”

**7- Tedavi Giderleri** ve Sosyal Güvenlik Kurumu, 6111 Sayılı Kanun gereğince trafik kazalarında tedavi giderlerinin kurumca karşılanacağı düzenlenmiştir.

**Sağlık hizmet bedellerinin ödenmesi: Madde 98** – Trafik kazaları sebebiyle üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer bütün resmî ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedelleri, kazazedenin sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın genel sağlık sigortalısı sayılanlar için belirlenen sağlık hizmeti geri ödeme usul ve esasları çerçevesinde Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanır. (Ek cümle: 4/4/2015-6645/60 md.) Ancak, Sosyal Güvenlik Kurumu, bu kapsama girenler yönünden genel sağlık sigortalısı sayılanlar için belirlenen sağlık hizmetlerine ilave sağlık hizmetlerini belirler, protez ve ortezler için farklı birim fiyatı tespit eder. Bu sağlık hizmetleri sağlık uygulama tebliğindeki istisnai sağlık hizmetleri kapsamına dâhil edilmez.

Yüksek Mahkeme, 6111 sayılı yasa ile getirilen düzenleme ile sigortacıların tedavi gideri sorumluluğunun sona erdirilmiş bulunduğunu, 2918 sayılı Yasa'nın 98. maddesinde belirtilen tedavi giderleri yönünden sorumluluğun dava dışı SGK'ya geçtiğini, buna karşın belgesiz tedavi giderlerinden sigorta şirketinin, işleyen ve sürücünün sorumluluklarının ise devam ettiğini içtihat etmiştir.

“17. Hukuk Dairesi 2014/9600 E. , 2016/11753 K. ... 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 91. maddesi ve Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları A-1. maddesinde, sigortacının poliçede belirtilen aracın işletilmesi sırasında bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na göre işletene düşen hukuki sorumluluğu zorunlu sigorta limitlerine kadar temin edeceği düzenlenmiştir. Karayolları Trafik Kanunu'na göre zorunlu mali sorumluluk sigortası yaptırmak zorunludur. Sigorta şirketi, motorlu aracın işletilmesinden kaynaklanan kaza nedeniyle zarar görenlerin tedavisi için ödenen giderleri zorunlu olarak teminat altına alır. Sigorta şirketinin, işleyen ve sürücünün yasadan ve sözleşmeden doğan bu yükümlülüğü, 6111 sayılı yasa ile getirilen düzenleme ile sona erdirilmiş bulunmaktadır. 2918 sayılı Yasa'nın 98. maddesinde belirtilen tedavi giderleri yönünden sorumluluğun dava dışı SGK'ya geçtiğinde kuşku yoktur. Buna karşın belgesiz tedavi giderlerinden sigorta şirketinin, işleyen ve sürücünün sorumlulukları devam etmektedir.

Somut olayda davacı tarafından talep edilen ve belgelendirilen tedavi giderleri 2918 sayılı Kanun'un 98. maddesi kapsamında olup dava dışı ... sorumluluğunda olduğundan, zarara neden olan aracın (kararı temyiz eden) işleteni ve sürücüsü sorumlu olmayıp, bu davalılar yönünden davanın reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir.”

Yüksek Mahkeme tedavi giderlerinin talep edilmesi durumunda SGK'nın davaya dahil edilmesi ve hekim bilirkişiden SGK sorumluluğunda bulunan tedavi giderlerinin açık



biçimde belirlenmesi, SGK sorumluluğuna girmeyen tedavi giderlerinden ise işletenin sorumluluğunun devam edeceği görüşündedir.

“17. Hukuk Dairesi 2014/14039 E. , 2016/11703 K.: 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 91. maddesi ve Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları A-1. maddesinde, sigortacı poliçede belirtilen aracın işletilmesi sırasında bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre işletene düşen hukuki sorumluluğu zorunlu sigorta limitlerine kadar temin edeceği, düzenlenmiştir. Karayolları Trafik Kanuna göre, zorunlu mali sorumluluk sigortası yaptırmak zorunludur. Sigorta poliçesinde belirtilen, motorlu aracın işletilmesinden kaynaklanan kaza nedeniyle sigorta şirketi zarar görenlerin tedavisi için ödenen giderleri zorunlu olarak teminat altına alır, Sigorta Şirketinin yasadan ve sözleşmeden doğan bu yükümlülüğü, 6111 sayılı Yasa ile getirilen düzenleme ile sona erdirilmiş bulunmaktadır. Yukarıda açıklanan yasal düzenlemelere göre, 2918 sayılı Yasanın 98.maddesinde belirtilen tedavi giderleri yönünden sorumluluk SGKya geçtiğinden eldeki davada tedavi gideri yönünden yasal hasmın SGK olması gerekir. Bu durumda mahkemece, SGKnın davaya dahil edilmesi, tarafların bu yöndeki delillerinin toplanması, davacı tarafından talep edilen tedavi giderlerinden 2918 sayılı Yasanın 98.maddesi kapsamında kalan ve ...nun sorumluluğunda olanların belirlenmesi için bu konularda uzman doktor bilirkişiden ayrıntılı, gerekçeli ve denetime açık rapor alınarak sonucuna göre 2918 Sayılı Yasanın 98. maddesi kapsamında kalan tedavi giderleri yönünden usuli kazanılmış haklar saklı tutularak ...nun yasa kapsamı dışında kalan tedavi giderlerinden ise davalılar Zorunlu mali mesuliyet sigorta şirketi, sürücü ve işletenin sorumlu tutulması gerekirken, SGK davaya dahil edilmeden ve 2918 Sayılı Yasanın 98. maddesi kapsamında bulunan tedavi giderleri belirlenmeden tüm tedavi giderlerinden davalı ... şirketinin sorumlu tutularak yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

#### **8- Kusur:**

Trafik kazalarında Kusur tespitlerinin uygulamada Adli Tıp tarafından yapıldığı görülmekte ise de Hukuk mahkemelerinde konunun uzmanı bilirkişilerden alınan raporların hükme esas teşkil ettiği de görülmektedir.

**İş kazalarında da** iş güvenliği, konuyla ilgili alanında uzman teknik bilirkişi ve iş güvenliği konusunda hukukçu bilirkişilerden rapor alınarak haksız fiil sorumluları kusur durumları ortaya konmaktadır.

Yargıtay, kazanın oluşuna ilişkin olarak keşif yapıp tanıkları dinlenmek suretiyle kusur tespiti yapılması talebi bulunduğu, adil yargılama ilkesinin gereği olarak tarafların tüm iddia ve savunmalarının usulünce değerlendirilmesindeki zorunluluk gözetildiğinde; keşif yapılmadan ve davalı tanıkları dinlenilmeden kusur tespiti yapılmasının yerinde olmadığına hükmetmiştir.

“17. Hukuk Dairesi 2014/14409 E. , 2016/11146 K. Dava, trafik kazası sonucu oluşan cismani zarar nedeniyle maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Davacı taraf, davaya konu kazanın oluşumunda davalı sürücünün asli kusurlu olduğu iddiası ile dava açmış; davalı taraf, kontrolsüz kavşaktaki geçişini tamamlamak üzere olan davalıya hızı nedeniyle çarpan davacının da kusurlu olduğunu, mahallinde keşif yapıp tanıkları dinlenerek kusur ...munun belirlenmesi gerektiğini savunmuştur. Mahkeme tarafından ise, dosya üzerinden yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu verilen rapor esas alınarak davalının tam kusurlu olduğu kabul edilmiştir. Mahkemenin hükme esas aldığı 31.05.2012 tarihli bilirkişi raporu incelendiğinde; ceza soruşturmasındaki beyanlar ile kaza tespit tutanağındaki tespitlerden hareketle, kazada davalının tam kusurlu olduğu yönünde görüş bildirildiği görülmektedir. Trafik kaza tespit tutanağının, aksi sabit oluncaya kadar geçerli resmi belge oluşu ve her zaman aksini ispatın mümkün oluşu, davalı araç maliki ve sürücüsünün kazanın oluşuna ilişkin bilgi sahibi olduğunu iddia ettiği tanıklarının da

yer aldığı tanık listesini 03.11.2011 tarihli dilekçesiyle sunduğu, davalı yanın kazanın oluşuna ilişkin olarak keşif yapıp tanıkları dinlenmek suretiyle kusur tespiti yapılması talebinde bulunduğu, adil yargılama ilkesinin gereği olarak tarafların tüm iddia ve savunmalarının usulünce değerlendirilmesindeki zorunluluk gözetildiğinde; keşif yapılmadan ve davalı tanıkları dinlenilmeden kusur tespiti yapılmasının yerinde olmadığı görülmektedir. Bu ...mda mahkemece, davalının oluşa ilişkin savunmalarının karşılanması bakımından, konusunda uzman bilirkişi refakatiyle kaza mahallinde keşif yapılması ve bilgisi bulunan davalı tanıklarının keşif mahallinde dinlenilmesi suretiyle, tarafların kazadaki kusur oranlarının ne olduğu konusunda ayrıntılı, denetime elverişli, gerekçeli rapor alınarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı olduğu biçimde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.”

İş kazalarına dair SGK rücu davaları dosyalarını incelemekle görevli Yargıtay 10. Hukuk Dairesi de kusur oranlarının tereddüde yer bırakmayacak açıklıkta olmasını içtihat etmektedir. Yüksek mahkeme az aşağıda tamamına yer verdiğimiz kararında İşveren alının işin işverenin sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir iş yeri olarak değerlendirilebilecek nitelikte ise, işi alan kimse aracı değil, bağımsız işveren olduğunu, işin bütünü başka bir işverene bırakıldığında, madde anlamında bir alt işverenlik, dolayısıyla dayanışmalı sorumluluk söz konusu olmayacağını, benzer şekilde, işveren kendisi sigortalı çalıştırmaksızın işi bölerek, ihale suretiyle farklı kişilere vermişse, iş sahibi (ihale makamı), asıl işveren olmayacağından, alt - asıl işveren ilişkisi de bulunmayacağını önemli olan yönün “devir” olgusu olduğunu, devirden amaçlanan, yapılmakta olan işin, bölüm ve eklentilerinden tamamen bağımsız bir sonuç elde etmeye yönelik, işi alana bağımsız bir işveren kimliği kazandıracak bir işin devri olduğunu, diğer iş yerlerinde sigortalı çalıştırması nedeniyle “işveren” sıfatına sahip olan kişi, devredilen iş dolayısıyla işverenlik sıfatına sahip olmadığı için asıl işveren olarak sorumlu tutulamayacağını belirtmiştir. Böylece kusur da bu işverene verilemeyecektir.

Aynı kararda ceza mahkemesinde kusurları tespit edilen kişilere de kusur verilmesi gerektiği, iş kolunda uzman bilirkişi heyetinden, olay tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Kanun’un 26. maddesine de uygun, soyut ifadelerle dayanmayan, iş güvenliği mevzuatına göre hangi önlemlerin alınması gerekeceği, bu önlemlerin işverence alınıp alınmadığı ve alınmış önlemlere sigortalı işçinin uyup uymadığı ve dayanağı mevzuat hükümleri ayrıntılarıyla irdelenerek, tarafların kusur oran ve aidiyeti konusunda oluşa uygun rapor alındıktan ve mevcut çelişki giderildikten sonra hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekeceği de ifade edilmiştir.

“10. Hukuk Dairesi 2015/7879 E. , 2016/14224 K. Somut olayda, dava dışı sigortalı... 30.06.2006 tarihinde geçirdiği iş kazası ile ilgili olarak 4 adet kusur raporu alınmış ise de, raporların birbiriyle çeliştiği mahkemece ise hangi raporun esas alındığının belirtilmediği, bu haliyle mahkemece, davalıların (hangi davalının ne kadar kusuru olduğu belirtilmeksizin) %70 kusur ve işe giriş bildirgesinin de bulunmaması sebebiyle %85 kusur oranı üzerinden Kurum zararının belirlendiği, talep gibi 10.000 TL’nin davalılar... yönünden davanın kabul edildiği diğer davalılar yönünden ise davanın reddedildiği anlaşılmaktadır. Davalılar... ile işveren vekili sıfatıyla davalı gösterilen ...’ın vermiş oldukları beyanda, söz konusu inşaat ile ilgilerinin bulunmadığını, evini yapana yardım projesi kapsamında köylülerden alınan vekaletname ile söz konusu inşaat işinin 2008 yılında şirket ortaklığından ayrılan gayri resmi ortak ...tarafından yapıldığını belirtip davanın husumetten reddini istedikleri, ayrıca tazminat dosyasında da, .... yönünden red, ...yönünden ise davanın kısmen kabulüne karar verildiği görülmektedir. Ayrıca diğer davalılar...ise, taşeron olmadıklarını, her hangi bir sözleşme imzalamadıklarını dile getirmişlerdir. 1- 506 sayılı Kanununun 87. maddesi hükmüne göre; aracı, bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde işveren iş alan ve kendi adına sigortalı çalıştıran üçüncü kişi olarak

tanımlanmış, sigortalıların üçüncü bir kişinin aracılığı ile işe girmiş ve bununla sözleşme yapmış olsalar bile, bu kanunun işverene yüklediği ödevlerden dolayı, aracı olan üçüncü kişi ile birlikte asıl işverenin de sorumlu olacağı belirtilmiştir. Maddede “aracı” olarak nitelenen üçüncü kişi, gerek mevzuatta, gerekse öğreti ve yargı kararlarında; alt işveren, tali işveren, taşeron, alt müteahhit, alt ismarlanan gibi adlarla anılmaktadır. 506 sayılı Kanun yönünden uygulama olanağı bulunmamasına karşın belirtilmelidir ki; 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesinde asıl işveren – alt işveren ilişkisi, bir işverenden, iş yerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu iş yerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişki olarak tanımlanmış, 5510 sayılı ....Kanununun da, asıl işveren, bir işverenden, iş yerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği sigortalıları çalıştıran üçüncü kişi olarak tarif edilmiştir. Aracı kavramı, her şeyden önce, asıl işverenin varlığını, bir başka işverenin asıl işverene ait işin bir bölümünü yapmayı üstlenmesini ve asıl işverene ait iş yerinde veya iş yerinin bir bölümünde iş alanın kendi adına sigortalı çalıştırmasını gerektirir. Asıl işverenle aracı arasındaki ilişki taşıma, eser ve benzeri sözleşmelere dayanabilir ise de, hiç bir şekilde hizmet akdi unsurları bulunmamalıdır. Burada önemli olan yön, asıl işverene ait işin bir bölümünün aracı tarafından görülmesidir. Aracı kavramının belirleyici özelliği, asıl işverene ait işten bir bölüm iş alınması ve bu işte kendi adına sigortalı çalıştırılmasıdır. Asıl işveren; 506 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi hükmüne göre, sigortalıları çalıştıran gerçek veya tüzel kişi olup, asıl - alt işveren ilişkisi için, iş yerinde asıl iş sahibinin de işçi çalıştırıyor olması gerekir. İşverenden alınan iş, işverenin sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir iş yeri olarak değerlendirilebilecek nitelikte ise, işi alan kimse aracı değil, bağımsız işverendir. İşin bütünü başka bir işverene bırakıldığında, madde anlamında bir alt işverenlik, dolayısıyla dayanışmalı sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Benzer şekilde, işveren kendisi sigortalı çalıştırmaksızın işi bölerek, ihale suretiyle farklı kişilere vermişse, iş sahibi (ihale makamı), asıl işveren olmayacağından, alt - asıl işveren ilişkisi de bulunmayacaktır. Burada önemli olan yön “devir” olgusudur. Devirden amaçlanan, yapılmakta olan işin, bölüm ve eklentilerinden tamamen bağımsız bir sonuç elde etmeye yönelik, işi alana bağımsız bir işveren kimliği kazandıracak bir işin devridir. Diğer iş yerlerinde sigortalı çalıştırması nedeniyle “işveren” sıfatına sahip olan kişi, devredilen iş dolayısıyla işverenlik sıfatına sahip olmadığı için asıl işveren olarak sorumlu tutulamayacaktır. Aynı şekilde, işi alan kişinin de işverenlik sıfatını, alınan işte ve o iş nedeniyle sigortalı çalıştırması sonucunda kazanmış olması aranacaktır. Alınan işte sigortalı çalıştırmayıp, tek başına işi yürüten kişi alt işveren olarak nitelendirilemeyecektir. Bu kimsenin, diğer bir takım iş yerlerinde çalıştırdığı sigortalılar nedeniyle kazandığı işverenlik sıfatının sonuca etkisi ise, bulunmamaktadır. Öte yandan, alınan iş, işverenin asıl işinin bölüm ve eklentilerindeki işin bir kesimi veya yardımcı işler kapsamında bulunmalıdır. Diğer bir anlatımla, bir işverene ait iş yerindeki üretim sürecine, başka bir işverenin dahil olması durumunda “aracıdan” söz edilebilecektir. Asıl işverenden alınan iş, onun sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir nitelik taşımaktaysa, işi alan kimse alt işveren değil, bağımsız işveren sayılacaktır. Bu noktada belirleyici yön; yapılan işin, diğerinin yardımcı parçası olup olmadığıdır. İş yerindeki üretimle ilgili olmayan ve asıl işin tamamlayıcı niteliğinde bulunmayan bir işin üstlenilmesi durumunda aracıdan söz etme olanağı kalmayacak ve ortada iki bağımsız işveren bulunacaktır. 506 sayılı Kanunun 87. maddesi hükmüne göre aracı, bir işte veya bir işin bölüm veya eklentisinde işverenden iş alan ve kendi adına sigortalı çalıştıran 3. kişidir. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, davalılar arasındaki hukuki ilişkinin niteliği belirlenmesi için tüm yazılı sözleşmeler ve belgeler getirilmeli özellikle kaza olayının meydana geldiği inşaat ile ilgili asıl işverenin kim olduğu, bu işle ilgili kime vekaletname verildiği ve kapsamı ...na sorularak tüm belgeler getirilmeli, davalılar ...'ın taşeron olup olmadığının usulünce irdelenerek sonucuna göre karar verilmelidir. 2- Kusur raporlarının, 506 sayılı Yasa'nın 26., 4857 sayılı Yasa'nın 77. ve... Tüzüğü'nün 2 vd maddelerine uygun olarak

düzenlenmesi gerekir. 4857 sayılı Yasa'nın 77. maddesi; "İşverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksatsız bulundurmaları, işçileri de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler. İşverenler, işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar..." düzenlemesini içermektedir. Anılan düzenleme, işçiyi gözetim ödevi ve insan yaşamının üstün değer olarak korunması gereğinden hareketle; salt mevzuatta öngörülen önlemlerle yetinilmeyip, bilimsel ve teknolojik gelişimin ulaştığı aşama uyarınca alınması gereken önlemlerin de işveren tarafından alınmasını zorunlu kılmaktadır. İş kazasının oluşumuna etken kusur oranlarının saptanmasına yönelik incelemede; ihlal edilen mevzuat hükümleri, zararlı sonuçların önlenmesi için koşulların taraflara yüklediği özen ve dikkat yükümlüğüne aykırı davranışın doğurduğu sonuçlar, ayrıntılı olarak irdelenip, kusur aidiyet ve oranları gerekçeleriyle ortaya konulmalıdır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 74. (818 sayılı Borçlar Kanunu 53.) maddesi hükmü gereğince, hukuk hakimi kesinleşen ceza mahkemesi kararındaki maddi olgu ile bağlıdır. Ceza mahkemesi kendine has usuli olanakları nedeniyle hükme esas aldığı maddi olayların varlığını saptamada daha geniş yetkilere sahiptir. Bu nedenle, hukuk hakiminin, ceza hakiminin fiilin hukuka aykırılığını ve illiyet bağı saptayan maddi vakıa konusundaki kabulü ve ceza mahkemesinin kabul ettiği olayın gerçekleşme şekli diğer bir deyişle maddi vakıanın kabulü konusunda kesinleşmiş olan bir mahkûmiyet veya maddi vakıa tespiti yapan beraat hükmüyle bağlı olacağı benimsenmiş bulunmaktadır. Diğer taraftan, ceza davasında kusurlu bulunarak mahkûm olanlara, zararlandırıcı sigorta olayının meydana gelmesinde az da olsa bir miktar kusur verilmesi zorunludur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 01.02.2012 gün ....; Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 03.02.2009 gün ve ....Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 06.04.2010 gün ve ... sayılı kararlarında da belirtildiği üzere düşme, takipsizlik, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararlar kesinleşmiş mahkûmiyet kararları olarak kabul edilemeyecektir. Diğer taraftan, tarafları ve konusu farklı olan sigortalının açtığı tazminat dosyasında verilen karar, rücu tazminat davalarında kesin hüküm teşkil etmez. Dolayısıyla, hak sahibi dosyasında alınan kusur raporu da eldeki davada kesin delil teşkil etmeyecektir. Şayet kesinleşmiş ise ancak, güçlü delil teşkil edebilir. Mahkemece, kusur tespitine yönelik tüm bu olgular da irdelenerek, tazminat dosyası ve ceza dosyası araştırılıp ve yukarıda açıklanan maddi ve hukuki ilkeler gözetilerek ve işçi sağlığı ve iş güvenliği ile iş kazasının vuku bulduğu iş kolunda uzman bilirkişi heyetinden, olay tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Kanun'un 26. maddesine de uygun, soyut ifadelerle dayanmayan, iş güvenliği mevzuatına göre hangi önlemlerin alınması gerekeceği, bu önlemlerin işverence alınıp alınmadığı ve alınmış önlemlere sigortalı işçinin uyup uymadığı ve dayanağı mevzuat hükümleri ayrıntılarıyla irdelenerek, tarafların kusur oran ve aidiyeti konusunda oluşa uygun rapor alındıktanve mevcut çelişki giderildikten sonra hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir."

İş kazalarında hak sahiplerinin işveren ve diğer sorumluluğu bulunan üçüncü kişilere karşı açtıkları davaların dosyasına bakmakla görevli Yargıtay 21. Hukuk Dairesi de kusur konusunda çelişkiye yer bırakılmaması gereğini ortaya koyarken insan hayatının kutsallığı kavramlarına vurgu yapmaktadır. Daire, Borçlar Kanunu'nun 74. maddesi ve yerleşik Yargıtay uygulamasına göre; hukuk hâkimi, ceza davasındaki kusur oranları bağı değilse de, kesinleşen ceza mahkemesi kararıyla saptanmış maddi olgularla bağı olduğunu hüküm altına almıştır.

**"Yargıtay 21. HD 2015/20410 E. , 2016/7716 K.** Mahkemece, davalı ... hakkındaki davanın kusuru bulunmadığından bahisle reddine, davacı eşin maddi tazminat isteminin kabulüne, manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne, diğer davacıların maddi ve manevi

tazminat istemlerinin ise kısmen kabulüne karar verilmiştir. Dosyadaki kayıt ve belgelerden; davacılar murisi sigortalı . . davalı ....'de tanker muavini olarak çalıştığı, 06.08.2011 tarihinde davalı ....'ne ait davalı ... sevk ve idaresindeki ... plakalı araçta bulunduğu esnada aracın frenlerinin tutmaması nedeniyle şoförün aracın hakimiyetini kaybetmesi üzerine tankerin devrildiği ve sigortalı . ... vefat ettiği anlaşılmıştır. Birden çok kimsenin birlikte neden oldukları zarardan sorumluluklarını düzenleyen 818 sayılı BK. 50. maddesi (tam dayanışmalı sorumluluk) ya da birden çok kimsenin değişik nedenlerle sorumluluklarını düzenleyen 818 sayılı BK.'nun 51. maddesi (eksik dayanışmalı sorumluluk) uyarınca zarar gören alacaklı, edimin tamamını borçlulardan biri, birkaçı veya tamamından isteyebilir.(6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 61.maddesi) İş kazalarından kaynaklanan tazminat davalarında işveren, işveren vekili, alt-üst işveren, (işyeri devrinde)devreden ve devralan olarak ifade edilen kişiler dışında, 3.kişilerde(kusurlu çalışanlar veya çalışanlar dışında kusuru bulunan diğer kişiler) iş kazalarında kusurlarının tespiti halinde diğer kişilerle birlikte zarardan sorumlu olurlar. İnsan yaşamının kutsallığı çevresinde işveren, işyerinde işçilerin sağlığını ve iş güvenliğini sağlamak için gerekli olanı yapmak ve bu husustaki şartları sağlamak ve araçları noksansız bulundurmakla yükümlü olduğu İş Kanununun 77.maddesinin açık buyruğudur. Öte yandan Borçlar Kanunu'nun 74. maddesi ve yerleşik yargıtay uygulamasına göre; hukuk hâkimi,ceza davasındaki kusur oranları bağlı değilse de, kesinleşen ceza mahkemesi kararıyla saptanmış maddi olgularla bağlıdır. Somut olayda; iş kazası sonrasında başlatılan adli soruşturma neticesinde davalı ... hakkında açılan Büyükçekmece 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2012/1253 Esas ve 2014/700 Karar sayılı ceza dava dosyasında beraatine karar verilmiş ise de; kararın temyizi üzerine Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 19.01.2016 tarihli kararıyla beraat kararının bozulmasına karar verildiği anlaşılmıştır. Mahkemece davalı ...'ın kusurlu olmadığına ilişkin yetersiz rapora itibar edilerek davanın reddine karar verilmiş olması isabetli olmamıştır. Yapılacak iş; Ceza Mahkemesinin mahkumiyet kararındaki, fiilin hukuka aykırılığını ve illiyet bağıni saptayan maddi olaya ilişkin kabulün, hukuk hâkimini bağlayacağı gözetilerek, Ceza Dava Dosyasının dosya arasına getirtilerek, bozmadan sonra yapılan keşif incelemesi ve bilirkişi raporu dikkate alınarak, davalı ...'in iş kazasından sorumlu olup olmadığı hususunda kusur ve sorumluluğunun tespitiyle, sonuca gidilmesi; yetersiz raporu hükme esas alarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır. Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin eksik araştırma sonucu yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.”

### **9- Bedensel Zarar ve İş Göremezlik:**

İş göremezlik geçici ve sürekli olmak üzere iki ayrı döneme ayrılmaktadır. İyileşme süresi olarak da bilinen geçici iş göremezlik süresinde çalışılmayan her dönem için %100 maluliyet üzerinden tazminat hesaplaması yapılmaktadır.

Haksız eylemde maluliyetin tespiti konusunda tartışmalar sona ermiş görünmektedir. Yargıtay uygulamasında maluliyet yani iş göremezlik derecesinin Adli Tıp Kurumu tarafından ya da Üniversite hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dallarınca **Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği** esas alınarak rapor alınması gerektiği hüküm altına alınmaktadır.

İş göremezlik derecesinin Adli Tıp bilimlerinden oluşan uzmanlarından oluşmasının temel sebebi mesleğe göre kişide oluşan kalıcı sakatlıkların iş göremezlik derecesinin özel olarak belirlenmesidir. Şöyle ki, parmaklarından birinde kalıcı kısılma yaşayan bir kişinin **piyanist** olması düşünüldüğünde iş göremezlik derecesi %100'e yaklaşabilecek iken, aynı kişinin **futbolcu** olması durumunda bu oran göreceli daha düşük oranlara gerileyebilecektir.

**“17. Hukuk Dairesi 2014/18243 E. , 2016/11897 K.** Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına, Dairemiz uygulamaları ile benimsenen PMF Yaşam Tablosunun tazminat hesabında esas alınmasında bir usulsüzlük bulunmamasına göre; davalı vekilinin aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir. 2-Dava, trafik kazasından kaynaklanan cismani zarar nedeniyle maddi tazminat istemine ilişkindir. Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise ... Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastaneleri'nin ... Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların, çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir. Somut olayda, kaza neticesinde davacının maruz kaldığı yaralanmaya ilişkin olarak ... Devlet Hastanesi'nin 30.03.2012 tarihli sağlık kurulu raporunda, davacının % 10 oranında vücut fonksiyon kaybı olduğu belirlenmiştir. Mahkeme tarafından ... Üniversitesi Tıp Fakültesi ... Anabilim Dalı Başkanlığı'ndan alınan 28.01.2014 tarihli raporda ise, davacının % 47 oranında işgücü kaybı olduğu belirtilmiştir. Hükme esas alınan hesap bilirkişi raporunda, davacının % 47 oranında çalışma gücü kaybı olduğu kabul edilerek maddi tazminat hesabı yapılmıştır. Bu haliyle davacının kendisinin aldığı rapor ile mahkemenin aldığı doktor raporları arasında açık ve fahiş bir çelişki bulunmakta olup, maluliyet hususunda yapılan araştırma yetersizdir. Mahkemece, kazayla ilgili tüm tedavi evrakları celbedilerek yukarıda belirtilen açıklamalar ışığında, Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği esas alınarak, ... Kurumu 3. İhtisas Dairesi'nden, çelişkilerin giderilmesi yönünde ayrıntılı, gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

İş kazalarında iş göremezlik oranının tespiti çoğunlukla Kurum sağlık kuruluşları tarafından yapılmaktadır. Sosyal sigortalar kurumu yüksek sağlık kurulu tarafından verilen raporun Kurum açısından bağlayıcı olduğu ancak bunun diğer ilgililer açısından bir bağlayıcılığı olmadığı konusunda Yüksek Mahkeme uygulaması söz konusudur.

Yargıtay tarafından bu konuda da içtihat geliştirilmiş ve raporlarda ortaya çıkan çelişiklerde Adli Tıp Genel Kurulunun son sözü söylemesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

**“Y. 21. HD 2016/15708 E. , 2016/15627 K:** 5510 sayılı Yasa'nın 18 nci maddesinde Kurumca yetkilendirilen hekim veya sağlık kurullarından istirahat raporu alınmış olması şartıyla; iş kazası nedeniyle iş göremezliğe uğrayan sigortalıya her gün için geçici iş göremezlik ödeneği verileceği, 19 ncu maddesinde iş kazası sonucu oluşan hastalık ve özürlü nedeniyle Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık Kurulları tarafından verilen raporlara istinaden Kurum Sağlık Kurulunca meslekte kazanma gücü en az %10 oranında azalmış bulunduğu tespit edilen sigortalıya sürekli iş göremezlik geliri bağlanacağı; iş kazası ve meslek hastalığı sonucu sürekli iş göremezlik hallerinde meslekte kazanma gücündeki kayıp oranının belirlenmesine ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esasların Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği bildirilmiştir. 5510 sayılı Yasa'nın 95. maddesine göre "Bu Kanun gereğince, yurt dışında tedavi için yapılacak sevkler, çalışma gücü kaybı, geçici iş göremezlik ödeneklerinin verilmesine ilişkin raporlar ile iş kazası ve meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücü veya çalışma gücü kaybına esas teşkil edecek sağlık kurulu raporlarının usûl ve esaslarını, bu raporları vermeye yetkili sağlık hizmeti sunucularının sahip olması gereken kriterleri belirlemeye, usûlüne uygun olmayan sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgeleri düzenleyen sağlık hizmet sunucusuna iade edecek belirlenen bilgileri içerecek şekilde yeniden

düzenlenmesini istemeye Kurum yetkilidir. Usûlüne uygun sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgeler ile gerekli diğer belgelerin incelenmesiyle; yurt dışında tedavi için yapılacak sevkler, vazife malullük derecesini, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu tespit edilen meslekte kazanma gücünün kaybına veya meslekte kazanma gücünün kaybı derecelerine ilişkin usûlüne uygun düzenlenmiş sağlık kurulu raporları ve diğer belgelere istinaden Kurumca verilen karara ilgililerin itirazı halinde, durum Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanır. Kural olarak Yüksek Sağlık Kurulunca verilen karar Sosyal Güvenlik Kurumunu bağlayıcı nitelikte ise de, diğer ilgililer yönünden bir bağlayıcılığı olmadığından Yüksek Sağlık Kurulu Kararına itiraz edilmesi halinde inceleme Adli Tıp Kurumu aracılığıyla yaptırılmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 28.06.1976 günlü, 1976/6-4 sayılı Kararı da bu yöndedir. Somut olayda, Kurum tarafından birbirine yakın tarihlerde belirlenen sürekli iş göremezlik oranları arasında açık çelişki bulunduğu anlaşılmışna rağmen, bu çelişki giderilmeden yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olmuştur. Yapılacak iş, Adli Tıp 3. İhtisas Kurulundan rapor alınması; mevcut raporlar arasında çelişki oluşması halinde ise; raporlar arasındaki çelişkinin Adli Tıp Genel Kurulundan rapor alınmak suretiyle giderilmesinin ardından çıkacak sonuca göre bir karar verilmesinden ibarettir. Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular dikkate alınmaksızın eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olduğundan bozmayı gerektirmektedir. O halde, davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır”

#### **10. Zarar Süresi:**

Kaza tarihinde davacının gerek tedavi-istirahat-iyileşme- geçici iş göremezlik süresi boyunca ve gerekse bu dönemden sonraki yaşamı boyunca salt yaşamsal faaliyetlerini sürdürebilmek için emsallerine göre maluliyeti oranında daha fazla güç ve efor sarf edeceğinin ve bu durumun davacı bakımından en az asgari ücret düzeyinde bir zarar oluşturacağı kabul edilmektedir.

Nitekim, Yargıtay'ın kıyasla uygulanabilecek emsal nitelikteki kararlarında davacının geçici iş göremezlik-iyileşme süresi içinde aynı işte çalışıp aynı kazancı elde etmeye devam etse bile, bu kazancı aynı işi yapan diğer insanlardan daha fazla efor sarf ederek ve daha fazla çaba harcayarak elde edeceğinden, bu oranda maddi tazminata hak kazanacağı belirtilmiştir. (Y.21.HD.27.09.2005/2533-8329) Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 27.03.2007 gün, 2007/2708 E. ve 2007/5209 K. Sayılı emsal kararına göre “...herhangi bir işte çalışmasa bile, ekonomik bir değer taşıyan salt yaşamsal faaliyetlerini sürdürebilmesi nedeniyle emsallerine göre fazla güç sarfedeceği ve bu durumun sigortalı bakımından asgari ücret düzeyinde bir zarar oluşturacağı açıktır...”.

Kazalı yaşı ve bakiye ömür süresi bulunurken kaza tarihindeki yaşı bulunmakta P.M.F.1931 işaretili yaşam tablosuna göre de muhtemel bakiye ömrü tespit edilerek zarar süreleri ortaya konmaktadır.

Yargıtay'ın bu konuda yerleşmiş içtihatlarında aktif olarak çalışabilme yaşı 60 olarak kabul edildiğinden, 60 yaşından kaza tarihindeki yaşı çıkartılarak kişinin aktif çalışma hayatı tespit edilmekte, 60 yaşını aşan kısım da 60 yaşından çıkartılarak pasif dönemi belirlenmektedir. Bunu bir örnekle açıklayacak olursak 1.1.1970 doğumlu bir kişi 1.1.2017 günü kazaya uğradığında kaza günkü yaşı 47 olacaktır. 47 yaşındaki kişinin PMF 1931 yaşam tablosuna göre bakiye ömrüne baktığımızda olası ömrün 24 yıl olduğunu görürüz.  $47+24 = 71$  yaşına değin kişinin yaşayacağı varsayılır. Bu kişinin aktif çalışma hayat süresi  $60-47 = 13$  yıl olarak tespit edilecektir. Pasif dönemin başlayacağı

60 yaşından sonraki süre de 71-60 = 11 yıl olarak karşımıza çıkacak ve hesaplama bu rakamlar üzerinden yapılacaktır.

**Yargıtay** tazminat hesaplarında PMF 1931 yaşam tablosuna göre hesaplamaların devam edeceğine karar vermektedir.

**“3. Hukuk Dairesi 2014/20408 E. 2015/7270 K:** Diğer yandan; iş göremezlik tazminatının hesabına ilişkin olarak yaptırılan bilirkişi incelemesinde, bilirkişi tarafından CSO yaşam tablosu esas alınarak hesaplama yapıldığı, mahkemece bu raporun esas alınarak hüküm tesis edildiği görülmüştür. Yargıda çok uzun yıllar "sabit taksitli rant" formülleriyle yapılan hesaplar geçerli sayılmış iken Yargıtay, 1993 Ankara Sempozyumunda varılan uzlaşısı sonucu "progressif rant" olarak adlandırılan kolay anlaşılır, basit bir hesaplama yöntemini uygulamaya koymuştur. Yaşam tablosu ise; halen yargıda ve Sosyal Güvenlik Kurumunda uygulanması zorunlu olan PMF-1931 Yaşam Tablosu'dur. Bu tablonun yasal dayanağı 506 sayılı Yasa'nın 22.maddesi olup, iş kazalarıyla meslek hastalıkları ve Analık Sigortaları Hakkında 4722 sayılı Kanuna ek olarak (Çalışma Bakanlığı ile Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı tarafından birlikte) hazırlanmış ve 1965 yılında yürürlüğe konulmuştur. Her ne kadar, 5510 sayılı yeni Sosyal Güvenlik Yasası'nda paralel bir hüküm bulunmamakta ise de geçici 3.madde hükmü gereğince yeni düzenleme yapıncaya kadar aykırı olmayan hükümler uygulanmaya devam edecektir. Başka bir ifade ile SGK ile yargı PMF-1931 yaşam tablosuna göre gelir bağlamaya ve tazminat hesaplamaya devam edecektir. Tazminat davalarında, Okyanus ötesi bir ülke olan ABD'nin CSO-1980 yaşam tablolarının (mortalite) kullanılmak istenilmesinin yasal bir dayanağı **bulunmamaktadır.**”

CSO 1980 yaşam tablosuna göre yapılan hesaplamalar da Yüksek Mahkeme tarafından kabul edilmemektedir.

**“ Y. 17. HD 2014/7117 E. , 2016/3080 K:** Mahkemece, zararın hesaplanması amacıyla ...'den alınan 02.07.2013 tarihli bilirkişi raporunda CSO 1980 Kadın ve Erkek Mortalite Tablosu esas alınarak destek ve davacıların yaşam süresi belirlenmiş ve zarar hesabı yapılmıştır. Mahkemece CSO 1980 Kadın ve Erkek Mortalite Tablosuna göre zarar hesaplanan bilirkişi raporu hükme esas alınmış ise de; karara esas alınan hesaplama, Hukuk Genel Kurulu'nun 1989/4-586 esas, 1990/199 sayılı kararı ve Dairemizin yerleşik içtihatlarına uygun değildir. Bu nedenle mahkemece, Dairemizin yerleşik kriterlerine uygun olarak Population Masculine Et – Feminine (PMF 1931) Tablosuna göre zarar hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alınması gerekirken tazminat esaslarına uygun olmayan bilirkişi raporuna göre verilmesi doğru görülmemiştir.”

**11- Desteklik Sürelerinin** de P.M.F. 1931 yaşam tablosuna göre belirleneceği, çocukların destekliğinde, erkek çocukların 18 yaşına, ortaöğrenim halinde 20 yüksek öğrenim durumunda ise 25 yaşına kadar desteklik alacağı varsayılmaktadır. Kız çocuklarının destekliği 22 yaşına kadar olup yükseköğrenim halinde 25 yaşa kadar desteklik süresi hesap edilecektir.

**“Y. 17. Hukuk Dairesi 2014/9850 E. , 2016/11484 K:** Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Davacıların her biri için destekten yoksun kalacakları sürenin, çocuklar için, yaşları, okuldaki eğitim durumları, içinde yaşadıkları sosyal ve ekonomik koşullar değerlendirilerek ayrı ayrı belirlenmesi, yüksek öğrenim yapacaklar ise, öğrenimlerinin sona erdiği tarih, yapmamakta ise yerleşik ve kabul gören uygulamaya göre, erkek çocukları için 18 yaşın, kız çocukları için 22 yaşın desteğin sona ereceği yaş olarak kabulü gerekmektedir. Somut olayda; davacı .... olay tarihinde 16 yaşında olup davacı vekili tarafından dosyaya ibraz edilen belgelerden, ... Lisesi 11. Sınıf öğrencisi olduğu ve üniversiteye hazırlık için dershaneye gittiği anlaşılmaktadır. **Bu durumda, davacı ... 'ın öğreniminin sona erdiğinden söz etmek mümkün olmayacağından**



**öğrenim süresinin 25 yaşına kadar devam edeceğinin ve bu yaşa kadar da kadar annesinden destek göreceğinin kabul edilmesi gerekmektedir.** Bu durumda mahkemece önceki raporu veren bilirkişiden ek rapor alınarak davacı ....ın 25 yaşına kadar destekten yararlanma süresi olduğu gözetilerek yapılacak hesaba göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde karar verilmesi hatalı olmuştur.”

**Engelli çocuklar ile belirli bir yaşa gelip de evlenmemiş kız çocuklarının da ölen desteğin PMF tablosundaki bakiye ömürle sınırlı olarak desteklik tazminatı alabileceklerine dair Yargıtay uygulamaları da söz konusudur:**

“Y. 17. H D 2013/11965 E. , 2014/16069 K. Dosya içeriğinden trafik kazası nedeniyle vefat edenin çocukları olan davacı Ramazan'ın 1975 doğumlu, bekar ve özürlü olduğu, davacı Kadir'in 1983 doğumlu, bekar ve özürlü olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece desteğin 1970 doğumlu ve evli kızı Serpil'in dosya kapsamındaki deliller dikkate alındığında destek tazminatı alamayacağı yönünde yapılan tespit doğru ise de, özürlü çocuklar Ramazan ve Kadir'in müteveffa babanın desteğine muhtaç olacakları açık olup, davacılar Ramazan ve Kadir'in davacı anne Ayşe ile birlikte destekten yoksun kalma tazminatı alma durumuna göre hesaplanan ve Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına uygun bulunan 19.06.2012 tarihli ek aktüerya raporundaki tazminat miktarlarının esas alınarak karar verilmesi gerekirken, davacılar Ramazan ve Kadir'in destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinin reddi doğru olmamıştır.”

**Ancak Yüksek Mahkeme yine yer verdiğimiz çok yeni kararlarından birinde 22 yaşını geçmiş kız çocuğunun herhangi bir sağlık sorunun bulunmaması durumunda salt ailesiyle birlikte yaşıyor olmasını desteklik için yeterli görmemiştir.**

“Y. 17. HD.2014/13858 E. , 2016/11121 K. Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı ve cenaze-defin gideri istemine ilişkindir. Desteğin küçük çocuklarının bakım ihtiyacından ne zaman kurtulacaklarını tayin etmek çocuğun yaşadığı yöreye sosyal çevreye, çocuğun özelliklerine, cinsiyetine ailenin sosyal ve ekonomik durumuna göre değişmektedir. Davacıların her biri için destekten yoksun kalacakları sürenin, çocuklar için, yaşları, okuldaki eğitim durumları, içinde yaşadıkları sosyal ve ekonomik koşullar değerlendirilerek, ayrı ayrı belirlenmesi, yüksek öğrenim yapacaklar ise, öğrenimlerinin sona erdiği tarih, yapamayacaklar ise yerleşik ve kabul gören uygulamaya göre, erkek çocukları için 18 yaşın, kız çocukları için 22 yaşın, desteğin sona ereceği yaş olarak kabulü dikkate alınarak denetime elverişli şekilde belirlenmesi suretiyle destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekmektedir. Yargıtay'ın yerleşik içtihatları incelendiğinde normal şartlarda erkek çocukların 18, kız çocuklarının 22 yaşına kadar destek tazminatı alacakları, çocukların yüksek okul okuyor olması yada okuması ihtimali varsa 25 yaşına kadar destek alabileceklerdir.(Yargıtay HGK 10/06/2015 tarih 2013/17-2343 esas 2015/1534 karar, 17. HD. 09/04/2015 tarih 2013/17627 esas 2015/5572 karar, 21. HD. 10/12/2013 tarih 2013/17221 esas 2013/23524 karar, 4. HD. 24/01/2011 tarih 2010/1818 esas 2011/512 karar sayılı ilamları) Davacılarından .... desteğin kızları olup olay tarihinde 32 ve 29 yaşlarında olup 22 yaşın üzerindedirler. Yerel mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda adı geçen davacıların evlenmediği ve destek ile birlikte yaşadığı gerekçesiyle Mevlüde'nin 3 yıl, ...'ün 6 yıl destek alacağı kabul edilip bu süre için tazminat hesaplanmıştır. Davacıların, desteğin ölüm günündeki yaşına göre destek alabileceği yaş sınırını geçtiği anlaşıldığından babalarından destek almadan yaşamını sürdürebileceğinin kabulü gerekir. Destek ile birlikte oturmak ve bekar olmak tek başına destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkı doğurmaz. Çalışmasını engelleyen bir özürlü veya sağlık sorunu olduğu konusunda somut bir kanıt bulunmayan davacıların destekten yoksun kaldığı kabul edilemez. Bu nedenle mahkemece, olay tarihinde 29 ve 32 yaşlarında olan davacılar için desteklenme yaşını aşmış olması nedeniyle destekten yoksun kalma tazminat talebini reddetmesi gerekirken gerekçesiz bir şekilde 35 yaşına kadar destek zararı hesaplanarak tazminata karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”

## 12- Eşlerin Yeniden Evlenme Olasılıkları

Destek eşlerini kaybeden kadınların destekten yoksun kalmaları durumunda tazminat hesaplandıktan sonra yeniden evlenme olasılığı tablosuna göre hüküm tarihine en yakın olan rapor tarihindeki yaşına göre hesaplama yapılmaktadır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) tarafından kabul edilen tabloya bakılarak kadının evlenme olasılığı tespit edilerek bu olasılık doğrultusunda tazminatta indirimle gidilmektedir.

**Kadınların yaşlarına göre yeniden evlenme olasılıklarını gösteren AYİM tablosu:**

<b>AYİM (Askeri Yüksek İdare Mahkemesi) tablosu</b>	
17-20 yaş arası	%52
21-25 yaş arası	%40
26-30 yaş arası	%27
31-35 yaş arası	%17
36-40 yaş arası	% 9
41-50 yaş arası	% 2
51-55 yaş arası	% 1

**Yukarıdaki yüzdeler, çocuksuz eşler için olup, AYİM uygulamasında 18 yaşından küçük her çocuk için %5 indirim yapılmaktadır.**

## Erkeklerin yeniden evlenme olasılığı:

Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından 1967-1973 yılları arasındaki yedi yıllık dönemi kapsayan bir araştırmaya göre, ülkemizde eşi ölen erkeklerin, eşi ölen kadınlara oranla, yeniden evlenme olasılıklarının %77,13 oranında daha yüksek olduğu belirlenmiştir. (tazminathukuku.com)

<b>AYİM tablosunun erkeklere uyarlanması:</b>	
17-20 yaş arası erkekler	%90
21-25 yaş arası erkekler	%70
26-30 yaş arası erkekler	%48
31-35 yaş arası erkekler	%30
36-40 yaş arası erkekler	%15
41-50 yaş arası erkekler	% 4
51-55 yaş arası erkekler	% 2

**Yukardaki oranlardan, 18 yaşından küçük her çocuk için %5 indirim yapılacaktır.**

“17. HD 2014/14568 E. , 2016/11867 K: Desteğin eşi; 19.11.1957 doğumlu olup, kaza tarihinde 52, rapor tarihinde 57 yaşındadır. Bilirkişi raporunda; AYİM tablosuna göre evlenme ihtimalinin olmadığı ancak yeniden evlenme ihtimalini kesin olarak sıfırlayan belge sunulmadığından %1 evlenme ihtimali uygulanarak hesaplama yapılmış ve bu rapor esas alınarak hüküm kurulmuştur. Buna göre; davacı eşin AYİM tablosuna göre evlenme ihtimali olmadığı değerlendirilerek hüküm verilmesi gerekirken, hatalı değerlendirme ile %1 evlenme ihtimali indirimi yapılarak hüküm verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.”

“17. HD 2015/5528 E. 2016/11500 K: Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir. Bedel artırımı dilekçesinde davacı ...için 23.722,84 TL destekten yoksun kalma tazminatı talep edildiği halde, mahkemece davacı ... lehine 23.792,84

TL'ye hükmedilerek 6100 Sayılı HMK 26. maddesine aykırı olarak talepten fazlasına karar verilmesi doğru değildir. 3-Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacı eşin evlenme ihtimali %35 olarak belirlenmiş ve indirim bu oran üzerinden yapılarak davacı eşin destekten yoksun kalma zararı hesaplanmıştır. Oysa, Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamaları ile benimsenen ilkeleri uyarınca, sağ kalan eşin evlenme ihtimalinin belirlenmesinde AYİM tarafından hazırlanan tablolara itibar edilmekte ve uygulamada yeknesaklık sağlanmaktadır. Buna göre, davacı eşin evlenme ihtimali olay tarihi itibarıyla %43 olup indirimin bu oran üzerinden yapılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davalı ...Ş. aleyhine fazla tazminata hükmedilmesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.”

**13- Desteklik Hakkına Sahip Kişiler Dava Açmamış** olsalar da açılan davada yapılacak tazminat hesap raporunda tüm destekten yoksun kalanların payları hesaplanmalıdır.

“Y.17HD.E.2013/12107 K.2014/15261 T.6.11.2014 Buna göre öncelikle gelirin tamamının, yardım görenlere tahsis olunmuş varsayılamayacağı, ölenin gelirinden bir bölümü kendisine ayıracağı, bu tahsisten vazgeçilemeyeceği ve bu suretle yardımın (payların) geliri yutmaması ilkesi dikkate alınmalıdır. Ayrıca ölenin kendi geçim masraflarından artan miktarın tamamının (hiçbir tasarruf düşüncesine yer bırakmadan) destek görenlere dağıtıldığı da kabul olunamaz. Öte yandan, destek görecek kimselere ayrılacak miktar da, bunların ihtiyaçlarının toplamı kadar olmalıdır. Bunun dışında destekten yoksun kalanlardan bir kısmının davacı olup diğer kısmının davacı olmadığı durumda talepte bulunmayan destek görenlerin paylarının da hesaplamada göz önünde tutulması gerekmektedir. Ancak destek almaktan vefat, evlilik ya da destek alma ihtiyacının sona ermesi gibi nedenlerle çıkan kişinin payı diğer destek alanlara aktarılarak hesaplama yapılması gerekmektedir.”

**Desteğin ölümünden sonra yeniden evlenen** kişi için desteklik süresi desteğin ölümüyle, yeniden evlendiği zaman aralığı kadardır. Kadının ikinci eşten boşanması da bu sonucu değiştirmeyecektir.

**“17. Hukuk Dairesi 2013/6045 E. , 2014/6926 K.** Yasa metninden de anlaşılacağı gibi destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Yani haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse BK'nın 45/II. maddesine dayanarak uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Davalı destekten yoksun kalmadan ileri gelen somut zararı gidermek zorundadır. Bu nedenle tazminat hesabından önce zarar tutarını belirlemek gerekir. Bunun yanında amaç zarar görenin malvarlığındaki eksilmeyi giderme olduğuna göre, ölüm nedeniyle desteğini yitirenin elde ettiği çıkarlar varsa, bunların da zarar tutarından indirilmesi gerekir. Aksi halde zarar görenin malvarlığında olaydan önceki duruma göre bir artış meydana gelmiş olur. Buradaki amaç zarar görenin malvarlığını zenginleştirmek değil, desteğini yitiren kişiye ölümünden önceki yaşam düzeyini sürdürebilme olanağı tanımaktır. Bununla birlikte destekten yoksun kalan kimse devamlı ve gerçek bir ihtiyaç içerisinde bulunmalıdır. **Genel olarak bakım ihtiyacı, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmayı anlatır. Eğer ölenin eylemli olarak baktığı davacı, ölüm yüzünden bu bakımın sağladığı yaşama düzeyinin altına düşmüş olursa, ihtiyaç bulunma koşulu gerçekleşmiş sayılır. Burada önemli olan, davacının ve ailesinin temsil ettiği sosyal ve ekonomik düzeye göre normal karşılanan giderlerdir. Yani, destek kavramı, gerçekleşmiş veya gerçekleşmesi umulan bir bakım ilişkisini gösterir. Hukuki bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu amaçladığından hısımlık ilişkisine ya da kanunun nafaka hakkındaki düzenlemelerine dayanmaz. Bu kapsamda, eşi öldükten sonra yeniden evlenen**

**davacı eşin destek gereksiniminin ve bakım ihtiyacı evlendiği gün sona ereceğinden, destekten yoksun kalma tazminatının davacının yeniden evlendiği güne kadar hesaplanması gerekmektedir. Davacının sonradan boşanmış olması ise desteğin yeniden başlayacağı anlamına gelmez.** Eldeki dava dosyasında, davacı eşin evlendiği tarihe kadar destek hesabı yapılması gerekirken, eşin 30.09.2009-11.04.2012 tarihleri arasında evli kaldığı süre dışında kalan dönemin tamamı için destek hesabı yapılan bilirkişi raporuna dayanılarak hüküm kurulması isabetli görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.”

#### **14- Tazminatın Kazanç Unsuru:**

Desteğin ya da iş göremez duruma gelen haksız fiil zarar göreninin kazancı tazminat hesaplamasına esas alınan temel veridir. Kaza tarihindeki verilerle kazancın açık biçimde tespiti gerekir. Fazla çalışma ücretleri ve ikramiyeler de nete çevrilerek kazanca dahil edilebilir.

Kazanç tespitinin ne şekilde yapılacağı da tazminat hukukunun en çok zorlandığı noktaların başında gelmektedir. Emsal ücret araştırması mümkün ise de kişi çalışıyorsa öncelikle işyeri kayıtlarının kazanca dair belgede esas alınacağı Yüksek Mahkeme tarafından benimsenmektedir.

Yüksek Mahkeme, yoksun kalınan gerçek destek miktarının tespit edilebilmesi için öncelikle desteğin sağlığında elde ettiği net gelirin doğru saptanması gerektiğini içtihat etmiştir.

**“17. Hukuk Dairesi 2014/14192 E. , 2016/11616 K.** Dava; davacı murisinin ölümü nedeni ile 6098 sayılı TBK.'nun 53. maddesi gereğince destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir.

BK.'nun 45/2. maddesi gereği, ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir. Yasa metninden de anlaşılacağı gibi destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Yoksun kalınan gerçek destek miktarının tespit edilebilmesi için öncelikle desteğin sağlığında elde ettiği net gelirin doğru saptanması icap eder. Davacı vekili, desteğin ölmeden önce trafik kazasına karışan ... plaka sayılı aracı ile...Söförler ve Otomobilciler Odasına kayıtlı olarak servis işi, tarım ve hayvan yetiştiriciliği işi ile iştiğal ettiğini, ortalama aylık kazancının 2.000,00-TL üzerinde olduğunu iddia etmiştir.

Mahkemece alınan aktüer bilirkişi raporunda müteveffanın (destek) geliri hesaplanırken, müteveffanın bizzat yaptığı anlaşılan “servis taşımacılığı” işinden elde ettiği aylık kazancının ...n Şoförler ve Otomobilciler Odasının yazısına göre 2.500 TL olduğu kabul edilmiş ve asgari ücretin (4) katı tutarındaki miktar üzerinden tazminat hesabı yapılmış, bu bilirkişi raporu da hükme esas alınmıştır. **Buna göre, yapılan işten sağlanan bir gelirin bulunması halinde bu gelirin elde edilmesinde yapılan işin özelliği, desteğin tecrübesi gözetilerek bedensel ve yönetsel katkısı belirlenip, desteğin yerine başkasının çalıştırılması olanağı göz önüne alınarak ona yapılacak ya da yapılması gereken ücret esas alınarak bu miktar üzerinden destek zararının hesaplanması gereklidir.** Bu bakımdan böyle bir davada gerçek zararın belirlenmesi için, desteğin gelirin daha net kriterle ortaya konulması gerekmekte olup, açıklanan hususlar göz önüne alınarak desteğin çalıştırdığı servisin davacı mirasçılara intikal edebilir olduğu, mirasçılarının da bundan gelir elde edebileceği ve desteğin kişisel katkısı değerlendirilerek hakkaniyete uygun muhtemel bir gelirin belirlenmesi ile aktüer bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde desteğin servis taşımacılığı işinden elde ettiği aylık gelir dikkate alınarak hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.”

**İş** kazalarına bakan Daire de sigorta kayıtlarında görünen ücrete göre hesaplama yapmak yerine gerçek ücretin araştırılıp ortaya konması gerektiğini belirlemiştir.

**“21. Hukuk Dairesi 2016/4365 E. , 2016/14647 K:** İş kazası sonucu sürekli iş göremezlik nedeniyle sigortalının maddi tazminatının hesaplanmasında, gerçek ücretin esas alınması koşuldur. Çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Öte yandan, gerçek ücretin ise; işçinin kıdemi ve yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücret olduğu, işyeri veya sigorta kayıtlarına geçmiş ücret olmadığı Yargıtay’ın yerleşmiş görüşlerindedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır.

Aynı zamanda 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55. maddesinde, “ Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez.” hükmüne yer verilmiştir.

Adalet Komisyonu'nun 55. madde gerekçesine göre; “sosyal güvenlik ödemelerinin, denkleştirme (indirim) işlevi görebilmesi, onun sorumluluğu doğuran olaya sebebiyet verenlere rücu edilebilmesine bağlıdır. Bu kural gereği, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri; teknik arıza, tam kaçınılmazlık hallerindeki ödemeler, bu tazminatlardan indirilemez. Bağlanan gelirlerin, işçinin kusuru ve kaçınılmazlık gibi nedenlerle rücu edilemeyen kısmı da indirilemez. Bir kısmı rücu edilemeyen miktar dahi denkleştirilemeyeceği gibi, zarar görenin kusuruna (müterafik kusura) yansıyan sosyal güvenlik ödemeleri, tahsis tarihinden sonra meydana gelen sosyal güvenlik ödemelerindeki artışlar, kısmi kaçınılmazlık ve teknik arıza halindeki ödemeler ve benzerleri rücu edilemediğinden bu miktarlar dahi denkleştirilemez.” **Öte yandan, 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanunun 2. maddesine göre “Türk Borçlar Kanununun kamu düzenine ve genel ahlaka ilişkin kuralları, gerçekleştirildikleri tarihe bakılmaksızın bütün fiil ve işlemlere uygulanır” Dairemizin ve giderek Yargıtay’ın yerleşmiş görüşleri, Kurumca bağlanan gelirlerin peşin sermaye değerinin ve geçici iş göremezlik ödeneklerinin hesaplanan zarardan indirilmesi, Kurumun rücu hakkının korunması ve mükerrer ödemeyi önleme ilkesine dayandığından, kamu düzenine ilişkin olarak kabul edilmiştir. Kaldı ki, 6098 sayılı Kanunun 55. maddesi de emredici bir hükme yer verdiğiinden gerçekleştiği tarihe bakılmaksızın tüm fiil ve işlemlere uygulanmalıdır.**

Bu açıklamaları ışında somut olayda, sigortalının 50 yaşında tır şoförü olarak çalıştığı, imzalı bordrolarının bulunmadığı gözetildiğinde, müteveffa sigortalının T.Ü.İ.K.’dan, yaşı itibariyle yaptığı tır şoförlüğü işi için alabileceği ücretin sorularak müteveffa sigortalının gerçek ücretini tereddütsüz olarak belirlenmesi, belirlenen bu gerçek ücretine göre davacıların maddi zararını yeniden hesaplanması gerekmektedir. Aynı zamanda TBK’nun 55.maddesi dikkate alınarak mükerrer ödemeyi önlemek için davacı eş ve çocuk için iş kazası sigorta kolundan gelir bağlanması için davacı eş ve çocuğa önel vermek, Kurumca istemin kabul edilmemesi halinde açılacak davanın sonucunu bekleyerek bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değerinin rücuyla kabil kısmını tazminat alacağından tenzil ederek yapılacak hesabı hükme esas almak gerekmektedir. Mahkemece bu husulara riayet edilmeden karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma sebebidir.”

Emsal ücret araştırması ve desteğin en azından emsallerinin kazandığı ücreti elde edeceğine dair karine de Yargıtay tarafından geçerli kabul edilmiştir.

**“Y. 4. Hukuk Dairesi 2016/4457 E. , 2016/11451 K.** Davacılar, müteveffanın eşi ve çocukları olup, davalı tarafından kasten öldürülen yakınlarının desteğinden yoksun kaldıklarını belirterek, maddi ve manevi tazminat isteminde bulunmuşlardır.Davalı, istemin reddi gerektiğini savunmuştur. Mahkemece, dosyadaki bilirkişi raporu esas alınarak istemin kısmen kabulüne karar verilmiştir. Dosyadaki bilgi ve belgelerden; müteveffanın aile şirketinin hissedarı ve müdürü

olduğu, yaşam standardı ve refah düzeyinin yüksek olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken davacının tazminata esas geliri olarak sadece şirket tarafından düzenlenen ücret bordrosunun temel alınması doğru değildir. Keza; ceza dosyasında dinlenen tanıklar ifadelerinde maddi konulardan davalı ve öldürdüğü oğlu arasında sorunlar yaşandığını belirtmişlerdir, bu tanıklardan ... 20/02/2012 tarihli ifadesinde ağabeyi olan müteveffanın kendisine babalarının yanlış birtakım davranışları olduğunu, kendisini sömürdüğünü, ücretini düşük gösterdiğini söyleyerek dert yandığını beyan etmiştir. Yine mahkeme tarafından desteğin gelirin emsal olabilecek gelirler .... Mühendisleri Odasından sorulmuş, oda 19/02/2015 tarihli cevabi yazısında yıllara göre emsal ücretleri liste halinde dosyaya bildirmiştir. **Bu durumda; müteveffanın en azından emsallerinin elde edeceği kazancı elde edeceğinin kabulü ile gerçek gelirin belirlenmesi gerekirken eksik inceleme ve yanılgılı değerlendirme ile yaşam standardı ile de orantılı olmadığı açıkça belli olan ücret bordrosunun esas alınması doğru olmamış, bu durum bozmayı gerektirmiştir."**

Vasıflı işçilerin asgari ücretle çalışmalarının kabul edilemeyeceği Yüksek Mahkeme kararlarında sıklıkla yer alır. Kazanç konusunda da gerektiğinde bilirkişi incelemesi yaptırılabilir.

**"Y. 17. Hukuk Dairesi 2014/14853 E. , 2016/8455 K:** Dava, trafik kazası nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı, cenaze gideri ve manevi tazminat istemine ilişkindir. TBK'nun 53. maddesi (eski BK 45/2) gereği, ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir. Yasa metninden de anlaşılacağı gibi destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Yoksun kalınan gerçek destek miktarının tespit edilebilmesi için öncelikle desteğin sağlığında elde ettiği net gelirin doğru saptanması icap eder. Destekten yoksunluk zararının hesabında müteveffanın gelirin belirlenmesi tazminatın doğru tespitinde önemli bir yer tutmaktadır. Dava dilekçesinde, desteğin sağlığında inşaat soğuk demir ustası olarak çalıştığı, aylık 4.000,00 TL. gelirin olduğu iddia edilmiştir. Davacılar tanığı da desteğin inşaat demirci ustası olduğunu, günlük yevmiyesinin 80,00-100,00 TL. olduğunu ve aylık ortalama 3.500,00-4.000,00 TL. kazanç elde ettiğini beyan etmiştir. Hükme esas alınan 02.09.2013 tarihli aktüerya raporunda, asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmış, bu hesaplama göre davacıların sigortacıdan aldıkları bedel düşüldüğünde, bakiye destek tazminatı alacaklarının kalmadığı görüşü bildirilmiş, mahkemece bu görüş doğrultusunda davacıların destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinin reddine karar verilmiştir. **Oysa ki, dosya içerisinde mevcut belgelere göre desteğin gelirin asgari ücret seviyesinde olduğunun kabulü mümkün değildir. İstanbul Ticaret Odası'nın cevabi yazısında, kaza tarihi olan 2007 yılı itibariyle soğuk demir işçisinin aylık net kazancının 1.000,00 TL. olduğu; yine ... Sendikası Genel Başkanlığı'nın 06.12.2013 tarihli cevabi yazısında, soğuk demir ustasının kaza tarihinde saatlik çıplak ücretinin 4.34 TL. olduğu bildirilmiş olup bu iki yazıya göre ve desteğin yaptığı işin mahiyetine göre desteğin asgari ücretin üzerinde gelir elde ettiği açıktır. Bu durumda, desteğin, inşaat demir ustası olarak çalışıp gelir elde ettiği sabit olduğuna ve asgari ücretin üzerinde gelir elde edeceği anlaşıldığına göre; desteğin tazminata esas gerçek gelirin belirlenmesi için, ... kayıtlarından geçmiş yıllarda ne kadar çalıştığına ilişkin bildirimler araştırıldıktan sonra, içerisinde inşaat mühendisi uzmanı bilirkişi olan konusunda uzman bilirkişi heyetinden, soğuk demir ustasının yılda ortalama ne kadar çalışıp gelir elde edeceği konusunda alınacak raporla, desteğin gerçek gelirin oda ve sendika cevabı da gözetilerek belirlenmesi ve davacıların destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması, davacı vekilinin aylık 1.000,00 TL. gelir üzerinden yapılan hesabı kabul ettiklerine ilişkin beyanı ve bu miktar üzerinden yapılacak hesabın davalılar**

yönünden usuli kazanılmış hak olduğu da gözetilerek oluşacak sonuca göre, davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talepleri hakkında karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

## 12- Maddi Zarar Hesaplama Yöntemi:

Hesaplama yöntemi olarak **Progressif Rant** yöntemiyle tazminat hesaplaması yapılmaktadır.

Bu hesaplama yönteminde kişinin geliri gerçek ve varsayımsal dönemleri kapsayan, Bilinen aktif, Bilinmeyen aktif ve Pasif dönem olmak üzere üç ayrı dönemde değerlendirilmektedir.

**Bilinen dönem**, kaza ya da olay tarihi ile bilirkişi raporunun hazırlandığı dönem aralığını kapsamaktadır. Raporun hazırlandığı hükme en yakın tarihte belirlenebilir olan gelir kalemleri ilgili dönem sonuna kadar hesaplamaya esas alınır.

Bilinen dönem için malul kalanın ya da desteğin olay tarihindeki gelirleri aynen hesaplamaya dâhil edilir. Bu dönem gelirlerine arttırma ve indirim uygulanmayacaktır. Bilinen dönem geliri belge ile ya da işyeri kayıtlarıyla ve hatta tanık beyanlarıyla kanıtlanabiliyorsa en son bilinen ücretin asgari ücrete oranlamasıyla bulunacak katsayı, yürürlüğe giren asgari ücret dönemleri üzerinden tazminat hesaplamasına esas alınacaktır. Eğer gelir belgeleniyorsa kamu düzeninden olan yasal asgari ücretler üzerinden hesaplama yapılacaktır.

**Bilinmeyen aktif dönem** için de bilinen dönemin son aylık ücreti yıl kazancına dönüştürülerek %10 arttırım ve %10 eksiltme işlemine tabi tutularak hesaplanacaktır.

Peşin değer hesaplamasında faiz oranı %10'dur. Ana Paranın 100 TL. olduğunu düşünelim. Bir yıl sonra %10 yıllık faizle elde edilecek para = Faizli para  $100 \times 1.10 = 110$  TL. olacaktır.

Artırım düşüncesinin temelinde paranın zamanla değer kaybetmesi olgusu yatar. Ancak öte yandan para irat ve taksit biçiminde değil de peşin ve toplu olarak alınacağından aynı oranda %10 da iskonto/indirim yapılması da gerekecektir.

Bir yıllık iskonto değeri =  $1/1.10 = 0,9090909091$

Bir yıl sonra elde edilecek 110 TL'nin bugünkü peşin değeri =  $110 \times 0,9090909091 = 100$  TL.

Sonuç olarak faiz ve iskonto birbirinin tersi olduğu için sonuca etkisi sıfır değilse de kayda değer bir oran tutmayacak ve sıfıra yakın değer ortaya çıkacaktır.

Uluslararası Matematik Kuralı

Artırımlı değer =  $1 \times (1 + \text{faiz oranı})$

İndirimli değer % si =  $1 / (1 + \text{faiz oranı})$

Güncel değer = faizli değer x iskonto %si

$1 \times (1 + \text{faiz oranı}) \times 1.$

$(1 + \text{faiz oranı})$

= 1

Bilinmeyen pasif dönem de kadın erkek ayrımı olmaksızın 60 yaşından sonra başlayacaktır. Bu dönem için bilinen en son yasal asgari ücretin net tutarları üzerinden yine %10 arttırım ve %10 eksiltme işlemi yıllık kazanç hesabı üzerinden uygulanarak toplam kazanç kaybına ulaşılabacaktır.

**Bilinen dönem** ücretleri rapor günü belirlenebilen ücretlere göre hesap edilerek hükme en yakın verilerle ele alınır.

**Bilinmeyen aktif dönem** ücreti bilinen son dönem ücretinden yıllık olarak hesaplanır.

Yıllık ücretin 15.908 TL. olduğunu düşündüğümüzde bu tutarın **1 yıllık** bilinmeyen ücreti şu şekilde ortaya konur.

Yıllık Kazanç (15.908 TL.) x %10 Arttırım katsayısı (1,10) x % İskonto Katsayısı (0,9091) = 15.908 TL.

Görüleceği üzere ilk belirlenen rakam katsayı uygulanmakla yani %10 artırım ve %10 eksiltme uygulanmakla değişmemekte aynı rakama ulaşılmaktadır.

2. yıl için de %10 arttırım katsayısı (1.10\*1,10 = 1,21) formülüyle bulunmaktadır.

3. Yıl artırım katsayısını bulmak için de ikinci yıl katsayısını 1,10 ile çarpmak gerekecek, çıkacak yeni katsayıyı devam eden yıllar için her defasında 1,10 sayısı ile çarpmak yeni katsayıyı belirlemek için yeterli olabilecektir.

%10 iskonto katsayısını da ikinci ve devam edecek yıllar için her defasında 0,90909091 katsayısı ile çarpmak yeterli olacaktır.

**Bilinmeyen Pasif Devre** hesap formülü de aktif devrenin en son katsayısı ile çarpılarak bilinen en son asgari ücretlerin net tutarları vergi eklenmeden bir yıllık dönemler şeklinde aynı formülle hesap edilecektir.

Bulunan toplam tutara iş göremezlik ile sonuçlanan olaylarda iş göremezlik oranı ile çarpılacak daha sonra da haksız fiil sorumlularının varsa kusur oranları ile ilgili tutar çarpılacaktır.

Destekten yoksunluk davalarında ise bulunan kazanç sadece kusur oranlarıyla çarpılacaktır.

**“21. Hukuk Dairesi 2015/16430 E. , 2016/10195 K.** Hükme esas alınan hesap raporunun yönetime uygun olmadığı açıktır. Gerçekten davacılar iş kazası sonucu sigortalının vefatı nedeniyle uğramış oldukları zararın giderilmesini istemiştir. Tazminatın saptanmasında, zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, PMF yaşam tablosuna göre bakiye ömrü, işgörebilirlik çağı, işgöremezlik ve müterafih kusur oranları, Sosyal Sigortalar tarafından bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde öncelikle belirlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Öte yandan tazminat miktarı; işçinin ve destek görenin olay tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu yönü ise söz götürmez. **Başka bir anlatımla, işçinin günlük net geliri tespit edilerek bilinen dönemdeki kazancı mevcut veriler nazara alınarak iskonto ve artırma işlemi yapılmadan hesaplanacağı, bilinmeyen dönemdeki kazancının ise; yıllık olarak %10 arttırılıp %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.”**

“Y. 21. HD Esas : 2015/15849 Karar : 2016/9351 Dosyadaki öncelikli uyuşmazlık, tazminatın belirlenmesi noktasında toplanmaktadır. Tazminatın saptanmasında ise; zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, PMF 1931 yaşama tablosundan tespit olunan bakiye ömrü, iş görebilirlik çağı, iş görmezlik ve karşılık kusur oranları, Sosyal Sigortalar tarafından bağlanan peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde öncelikle belirlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Öte yandan tazminat miktarının, işçinin olay tarihindeki bakiye ömrü esas alınarak aktif ve pasif dönemde elde edeceği kazançlar toplamından oluştuğu yönü ise söz götürmez. **Başka bir anlatımla, işçinin günlük net geliri tespit edilerek bilinen dönemdeki kazancı mevcut veriler nazara alınarak iskonto ve artırma işlemi yapılmadan hesaplanacağı, bilinmeyen dönemdeki kazancının ise; yıllık olarak %10 arttırılıp %10 iskontoya tabi tutulacağı, eğer davacının emekli olduğu tarih belli**



ise bu tarihe kadar aksi halde ise 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, hesap raporunun Yargıtay denetimine elverişli olması gerektiği Yargıtay'ın oturmuş ve yerleşmiş görüşlerindedir. Hal böyle iken somut olayda, kazalının muhtemel yaşama süresinin PMF 1931 yaşama tablosu yerine Dairemizce kabul görmeyen TRH-2010 yaşama tablosuna göre tespit edildiği ve yine sigortalının bilinmeyen dönem kazancının yıllık olarak %10 arttırılıp %10 iskonto yapılmak suretiyle belirlenmesi yerine %5 arttırılıp %5 iskonto yapılarak belirlendiği hesap bilirkişisi raporu kısmına itimat ile neticeye varılması doğru olmamıştır. Yapılacak iş; davacının maddi zararının hesaplanmasında PMF 1931 yaşama tablosunun esas alındığı yine davacının dönem kazancının yıllık olarak %10 arttırılıp %10 iskonto yapılmak suretiyle belirdiği 16.02.2015 tarihli rapor kısmına itimat ile neticeye varmaktır. 07.06.2016”

**13- Destek Payları:** Yargıtay, destek payları varsayımsal olarak yapıldığından her somut olayın özelliklerinin gözetilmesini öngörmektedir. Yüksek mahkeme daire kararlarında bu nedenle yerleşip kökleşen ve üzerinde içtihat birliği oluşturulan bir pay dağılımı bulunduğu söylenemez. Varsayımsal hesaplama yöntemiyle yapılacak pay dağılımında uygulamada genel olarak desteğe ve geride kalan eşine 4 pay, çocuklarına 2 pay, yaşıyorlarsa anne ve babasına 1 pay ayrılması yönündedir. Anne ya da babadan birinin olmaması durumundaki payı diğerine geçecektir.

Desteğin bekar ölmesi ya da çocuk olması durumunda ise Tüik verileri de gözetilerek erkeklerde ortalama 27, kadınlarda ise ortalama 24 yaşında evlendiğinin varsayıldığı daha sonra birinci ve bir süre sonra da -2 yıl sonrasında 5 yıl daha- ikinci çocuğunun olabileceği düşünülerek destek payları buna göre varsayımsal olarak belirlenmektedir.

Ancak çok yeni Yargıtay kararlarında bekar ya da çocuk ölümlerinde anne ve babanın payının da çocuklar gibi 1 olması destek ve eşine 2 pay verilmesi gerektiğine yönelik uygulamalar göze çarpmaktadır.

%10 arttırma ve %10 eksiltme uygulamasıyla elde edilecek kazanç kayıpları toplam tutar olarak ortaya konmaktadır.

Bu tutar daha sonra desteklik hesabında destekten yoksun kalanların destek payları ve destek görecekleri süreler gözetilerek dağıtılmaktadır.

Çocuklar için destek görme süresi erkek çocuklarında rüşt yaşı, kız çocuklarında ise 22 olarak belirlenmekte, çocukların yüksek öğrenim görmeleri durumunda bu süre 25 yaşına kadar sürebilmektedir.

Pasif dönemde asgari ücretin neti üzerinden asgari geçim indirimi tutarı eklenmeden hesaplama yapılması gerekeceği de Yüksek Mahkeme kararlarında yer alır.

**“Hukuk Genel Kurulu 2013/2343 E. 2015/1534 K.** Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir. Mahkemece destekten yoksun kalma zararı hususunda, aktüerya alanında uzman bilirkişiden alınacak raporda, davacıların her biri için destekten yoksun kalacakları sürenin, çocuklar için, yaşları, okuldaki eğitim durumları, içinde yaşadıkları sosyal ve ekonomik koşullar değerlendirilerek, ayrı ayrı belirlenmesi, yüksek öğrenim yapacaklar ise, öğrenimlerinin sona erdiği tarih, yapamayacaklar ise yerleşik ve kabul gören uygulamaya göre, erkek çocukları için 18 yaşın, kız çocukları için 22 yaşın, desteğin sona ereceği yaş olarak kabulü, destek süresince yetiştirme giderlerinin destek tazminatından indirilmesi, raporun düzenlendiği en yakın tarih, bilinen dönem kabul edilerek, ölenin bilinen gelirine göre davacıların gerçekleşen zararının ve sonraki bilinmeyen dönem için gelirin her yıl % 10 oranında artıp, % 10 oranında iskonto uygulanmak suretiyle hesaplanarak bilinmeyen dönem zararının

hesaplanması, davacı eşin evlenme ihtimalinin bilimsel istatistikler ve davacının somut koşulları dikkate alınarak denetime elverişli şekilde belirlenmesi suretiyle destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekmektedir. Mahkemece hükme esas alınan 16.03.2011 tarihli kök ve 27.07.2011 tarihli ek hesap raporlarında, müteveffanın yaşasa idi, aktif dönemde gelirin %30'unu kendisine, %50'sini eşine, %20'sini ise iki çocuğuna ayıracağı, çocuklar destekten çıktıktan sonra ise gelirin %30'unu kendisine, %70'ini eşine ayıracağı kabul edilmiş, pasif dönemde ise rapor tarihindeki en düşük emekli işçi aylığının pasif dönemin başlayacağı 2030 yılında ulaşacağı parasal değer 2.228 TL olarak hesap edilmiş ve bu miktar üzerinden hesaplama yapılmış, bunun neticesinde, eş için 19 yıllık aktif çalışma döneminde 70.683 TL tazminat çıkmışken, 9 yıllık pasif dönemde 180.046 TL tazminat hesaplanmıştır. Müteveffanın yaşasa idi, kendine ayıracağı paydan daha fazlasını davacı eşe ayıracağı, hatta bu payın çocukların destekten çıkmasından sonra %70'e çıkacağı kabulü hayatın gerçeklerine ve olağan akışına aykırıdır. Ayrıca **pasif dönemde de, müteveffanın en az asgari ücret düzeyinde gelir getirecek bir işte çalışacağı kabulü ile bu miktar üzerinden hesaplama yapılması gerekirken, müteveffanın aktif dönemde kazandığının çok üstünde 2.228 TL gelir elde edeceği varsayılarak hesaplama yapılması doğru görülmemiş, yanlış ilkeler benimseyen, denetime açık olmayan, yetersiz bilirkişi raporuna dayanılarak karar verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.**

#### **14- Destekten Yoksun Kalanlar:**

Haksız eylem sonucu ölüm hallerinde destekten yoksun kalanların kimler olabileceği de sayılı biçimde Yargıtay kararlarında yer almamaktadır. Ancak destekten yoksun kalma koşulları kararlarda sıklıkla yer almaktadır.

Destekten yoksunluğun miras ya da nafaka ilişkisi olmadığı destekten yoksun kalındığının kabulü için **eylemli ve sürekli** bir destekliğin kanıtlanmasının yeterli olacağı da kararlarda sıklıkla yer almaktadır.

Yüksek Mahkeme, ölenin parasal veya bedensel destekliğinin derecesi ile bundan yoksun kalanların tazminat isteklerinin ölçüsü ya da hesaplama yöntemi konusunda, öğretide görüş birliği olmadığını, gerçek yardım miktarının yeterli delillerle ispat edilemediği durumlarda yargıç, takdir hakkını kullanarak yardım miktarını belirleyebileceğini, bu belirlemede, destek ile destek olunan kimse arasındaki yakınlığın derecesi, aralarındaki manevi bağ, davacıların yaşları, dahil oldukları sosyal ve ekonomik çevre, yaşam standartları, cinsiyetleri gibi bakım ilişkisine ve miktarına etkili olabilecek unsurlar da göz önünde bulundurulacağı hayatın olağan akışı içinde, destek sayılan kimsenin baktığı kimselere gelirini belli paylara bölerek baktığı pek söylenemese de tazminat hesabında bir paylaşırma yapmak zorunlu hale geleceğini hüküm altına almıştır.

"17. Hukuk Dairesi 2014/21429 E, 2016/11892 K. Dava, 6098 sayılı TBK'nın 53.maddesi gereğince destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir. Destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların, desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Yani haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse TBK'nun 53. maddesine dayanarak uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Destekten yoksun kalma zararının hesabında, destekten yoksun kalanlara müteveffanın sağlığında sağlamış olduğu yardımın miktarı belirlenmelidir. Ölenin parasal veya bedensel destekliğinin derecesi ile bundan yoksun kalanların tazminat isteklerinin ölçüsü ya da hesaplama yöntemi konusunda, öğretide görüş birliği yoktur. Gerçek yardım miktarının yeterli

delillerle ispat edilemediği durumlarda yargıç, takdir hakkını kullanarak yardım miktarını belirleyebilecektir. Bu belirlemede, destek ile destek olunan kimse arasındaki yakınlığın derecesi, aralarındaki manevi bağ, davacıların yaşları, dahil oldukları sosyal ve ekonomik çevre, yaşam standartları, cinsiyetleri gibi bakım ilişkisine ve miktarına etkili olabilecek unsurlar da göz önünde bulundurulacaktır. Hayatın olağan akışı içinde, destek sayılan kimsenin baktığı kimselere gelirini belli paylara bölerek baktığı pek söylenemese de tazminat hesabında bir paylaşım yapmak zorunlu hale gelmektedir. Davacıların desteği olan ... kaza tarihinde 7 yaşındadır. Mahkemenin hükme esas aldığı raporda bilirkişi tarafından, bekarken her bir davacı için % 15'er, evli ve çocuksuz iken her bir davacı için %10'ar, evli ve bir çocuklu iken her bir davacı için %7,5'er, evli ve iki çocuklu iken her bir davacı için % 5'er, davacı baba öldükten sonra anne için %10 oranında gelirinden pay ayıracağı kabul edilerek hesaplama yapıldığı görülmektedir.

Trafik kazası sonucu ölen küçük çocuk ölmeseydi ana ve babaya bakması muhtemeldir. Uygulamada çocuğun 18 yaşına gelmesi ile birlikte gelir elde edeceği ana ve babasına destek olacağı varsayılmaktadır. Ancak ileriki yaşlarda çocuğun büyüyerek evleneceği ve en az iki çocuğunun olacağı gelirinin bir kısmını ana ve babasına da ayıracağı varsayılır. Bu şartlarda çocuğun gelir elde etmesi ile birlikte evleninceye kadar gelirinin yarısını kendisine ayıracağı yarısını da ana ve babası ile paylaşacağı varsayılması hayatın olağan akışına uygun düşecektir. Ancak çocuk yaşasa idi ileriki yıllarda evlenecektir. Evlenmesi ile birlikte pay esasına göre 2 pay desteğe ayrılacak, 2 pay eşe, birer pay ana ve babaya verilecektir. Destek, ileriki yıllarda evlenmesi ile birlikte bir süre sonra ilk çocuğu ve yine bir süre sonra ikinci çocuğu olacağı varsayılır. Bu nedenle çocukların olacağı süreler içinde desteğe 2 pay, eşe 2 pay, çocuklara birer pay ayrılacak ve ana ve babaya da birer pay verilecektir. Bu durumda ana ve babanın payları 1/8 olacaktır. Bu durumda mahkemece, Dairemizin yerleşik uygulamaları ile belirlenen ve yukarıda ifade olunan destek payları esas alınmak suretiyle davacıların talep edebileceği tazminat miktarlarının belirlenmesi konusunda, rapor düzenleyen bilirkişiden ek rapor alınarak karar verilmesi gerekirken, destek paylarının hatalı belirlendiği rapordaki hesaplamanın kabulü doğru görülmemiştir."

Destek ile destekten yoksun kalan arasında mirasçılık ya da nafaka ilişkisi söz konusu olmasa da destek ilişkisi bilgi ve belgelerle kanıtlandığında destekten yoksunluk tazminatı hesaplaması gerekecektir.

Haksız eylem sonucu hayatını kaybeden Desteğin bekar olması durumunda TÜİK verilerine göre evlenme olasılığı da hesaplamada esas alınmalıdır. Yukarıda söz edildiği üzere son ortalama TÜİK verilerine göre erkeklerde ilk evlenme yaşı 27, kadınlarda ilk evlenme yaşı 24 olarak karşımıza çıkmaktadır.

Davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talebine dayanak olarak gösterdikleri zarar; işletenin ölümü sonucunda meydana gelmekle birlikte işleten üzerinde doğan bir zarardan ayrı ve salt onun desteğinden yoksun kalınması olgusuna dayalı, mirasçılık sıfatıyla bağlı olmaksızın uğranılabilen bir zarar olduğu da Mahkemece hüküm altına alınmıştır.

"Hukuk Genel Kurulu 2014/691 E. , 2015/2626 K.Destekten yoksun kalma tazminatı, B.K'nun 45/II. maddesinde düzenlenmiş olup; "Ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir." şeklinde hükme bağlanmıştır.

Görülmektedir ki, destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir.

Haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse BK'nun 45/II. maddesine dayanarak uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Ancak, destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi için öncelikle, ölen ile destekten yoksun kalan arasında maddi yönden düzenli ve eylemli bir yardımın varlığı gerekir.

Borçlar Kanunu'nun 45.maddesinde sözü geçen destek kavramı hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar ve ne hısımlığa ne de yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanır; sadece eylemli ve düzenli olarak geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde yardım eden ve olayların olağan akışına göre eğer ölüm vuku bulmasaydı, az çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır.

O halde destek sayılabilmek için yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür. Bununla birlikte destekten yoksun kalan kimse devamlı ve gerçek bir ihtiyaç içerisinde bulunmalıdır. Genel olarak bakım ihtiyacı, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmayı anlatır. Eğer ölenin eylemli olarak baktığı davacı, ölüm yüzünden bu bakımın sağladığı yaşama düzeyinin altına düşmüş olursa, ihtiyaç bulunma koşulu gerçekleşmiş sayılır. Burada önemli olan, destekten yoksun kalan kimsenin ve ailesinin temsil ettiği sosyal ve ekonomik düzeye göre normal karşılanan giderlerdir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.04.1982 gün, 979/4-1528 E., 1982/412 K. sayılı kararı).

Diğer taraftan, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 06.03.1978 tarih ve 1/3 sayılı kararının gerekçesinde de: "Destekten Yoksun Kalma Tazminatının eylemin karşılığı olan bir ceza olmayıp, ölüm sonucu ölenin yardımından yoksun kalan kimsenin muhtaç duruma düşmesini önlemek ve yaşamının desteğin ölümünden önceki düzeyde tutulması amacına yönelik sosyal karakterde kendine özgü bir tazminat olduğu" hususu vurgulanmış; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 30.11.2005 gün ve 2005/4-648 E.-2005/691 K. sayılı ilamında da aynı esaslar benimsenmiştir. Önemle vurgulanmalıdır ki, Borçlar Kanunu'nun 45/III. maddesine göre destekten yoksun kalma tazminatı, desteğin mirasçısı olarak geride bıraktığı kişilere değil, desteğinden yoksun kalanlarına aittir. Destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecek kişiler, mirasçılardan başka kişiler de olabileceği hususunda da herhangi bir ihtilaf yoktur. Murisin trafik kazasından kaynaklanan bir sorumluluğu söz konusu olduğunda ve koşulları oluştuğunda mirasçıları bundan sorumlu olduğu halde, aynı olay nedeniyle destekten yoksun kalan ve fakat mirasçı olmayan kişiler bundan sorumlu değildir (...nun 15.06.2011 gün ve 2011/17-142 E. -411 K. sayılı ilamı). Davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talebine dayanak olarak gösterdikleri zarar; işletenin ölümü sonucunda meydana gelmekle birlikte işleten üzerinde doğan bir zarardan ayrı ve salt onun desteğinden yoksun kalınması olgusuna dayalı, mirasçılık sıfatıyla bağlı olmaksızın uğranılabilen bir zarardır. Böyle bir zararın işletenin kendisinin sahip olacağı hakla bir ilişkisi olmadığı gibi, doğrudan işletenin zararıyla bağlı ve onunla sınırlı bir zarar da değildir. İşletenin ölümü zararı doğuran olay olmakla birlikte, zarar doğrudan üçüncü kişi durumundaki destekten yoksun kalanlar üzerinde oluşmuştur. Buradaki zarar, mirasçıların salt bu sıfatla devraldıkları murislerinin uğradığı ve ondan intikal eden bir zarar da değildir.

Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan işleten üzerinde doğup ondan mirasçılarına intikal edeceğinden, bu yöndeki savunmalar ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı ileri sürülebilecekti. Oysa yukarıda da açıklandığı üzere, destekten yoksun kalma tazminatına konu davacıların zararı, desteklerinin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan sıfatıyla doğrudan kendileri üzerinde doğan zarardır. Bu zarardan doğan hak desteğe ait olmadığına göre, onun kusurunun bu hakka etkili olması da düşünülemez. Şu hale göre; işleten murisin, ister kendi kusuru ister bir başkasının kusuru ile olsun salt ölmüş olması, destekten yoksun kalanlar üzerinde doğrudan zarar doğurup; bu zarar gerek Kanun gerek poliçe kapsamıyla teminat dışı bırakılmamış olmakla, davacıların hakkına, desteklerinin kusurunun olması etkili bir unsur olarak kabul edilemez ve destekten yoksunluk zararından kaynaklanan hakkın sigortacıdan talep edilmesi olanaklıdır.

Davacıların üçüncü kişi konumunda oldukları hem mahkeme, hem de özel dairenin kabulünde olduğu gibi, işletenin yakınlarının uğradıkları destek zararlarının trafik sigortacısının sorumluluğu kapsamı dışında kaldığına ilişkin Kanunda ve buna bağlı olarak poliçede açık bir düzenleme bulunmadığı da, uyumsuzluk konusu değildir. Davacıların uğradıkları zarara bağlı olarak talep ettikleri hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olmayıp, bilimsel ve yargısal içtihatlarda kabul edildiği üzere destekten yoksun kalanın şahsında doğrudan doğruya doğan, asli ve bağımsız bir talep hakkıdır.

Davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtıklarına, ölüm nedeniyle doğrudan davacılar üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılamayacağına; dolayısıyla araç sürücüsünün veya işletenin tam kusurlu olmaları halinde, desteğinden yoksun kalan davacıları etkilemeyeceğine; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'na göre, aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı ... şirketi, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına ve olayda işleten veya sürücü tam kusurlu olsalar bile, destekten yoksun kalan davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğundan, davalı ... şirketinin sorumlu olacağına karar vermek gerekir...”

Yargıtay'a göre bir insanın ölümü hukukî anlamda bir zarar olmamakla beraber, bu yüzden yine de bazı zararlar meydana gelmiş olabilir.

Yüksek Mahkeme kararında buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Yani haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse BK'nın 45/II. maddesine dayanarak uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Destekten yoksun kalma zararının hesabında, destekten yoksun kalanlara müteveffanın sağlığında sağlamış olduğu yardımın miktarı belirlenmelidir, ifadelerine yer vermiştir.

“17. Hukuk Dairesi 2014/5603 E. 2016/885 K. İşte BK'nın 45/II. maddesinin (6098 sayılı TBK m. 53) öngörmüş olduğu hal, ölüm sonucu vukua gelen bir kısım zararların tazminini hükme bağlamaktadır. Bu hükme göre, ölenin yardımından faydalananlar, bu yüzden yoksun kaldıkları faydayı, tazminat olarak, sorumludan isteyebilirler. Buna “destekten yoksun (muinden mahrum) kalma tazminatı” denir. Yasa metninden de anlaşılacağı gibi destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Yani haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse BK'nın 45/II. maddesine dayanarak uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Destekten yoksun kalma zararının hesabında, destekten yoksun kalanlara müteveffanın sağlığında sağlamış olduğu yardımın miktarı belirlenmelidir. Ölenin parasal veya bedensel destekliğinin derecesi ile bundan yoksun kalanların tazminat isteklerinin ölçüsü ya da hesaplama yöntemi konusunda öğretide görüş birliği yoktur. Gerçek yardım miktarının yeterli delillerle ispat edilemediği durumlarda yargıç, takdir hakkını kullanarak yardım miktarını belirleyebilecektir. Bu belirlemede destek ile destek olunan kimse arasındaki yakınlığın derecesi, aralarındaki manevi bağ, davacıların yaşları, dahil oldukları sosyal ve ekonomik çevre, yaşam standartları, cinsiyetleri gibi bakım ilişkisine ve miktarına etkili olabilecek unsurlar da göz önünde bulundurulacaktır. Hayatın olağan akışı içinde, destek sayılan kimsenin baktığı kimselere gelirini belli paylara bölerek baktığı pek söylenemese de tazminat hesabında bir paylaşım yapmak zorunlu hale gelmektedir. Buna göre öncelikle gelirin tamamının, yardım görenlere tahsis olunmuş varsayılamayacağı, ölenin gelirinden bir bölümünü kendisine ayıracağı, bu tahsisten vazgeçilemeyeceği ve bu suretle yardımın (payların) geliri yutmaması ilkesi dikkate alınmalıdır.

Ayrıca ölenin kendi geçim masraflarından artan miktarın tamamının (hiçbir tasarruf düşüncesine yer bırakmadan) destek görenlere dağıtılması da kabul olunamaz. Öte yandan, destek görece kimselere ayrılacak miktar da, bunların ihtiyaçlarının toplamı kadar olmalıdır. Bunun dışında destekten yoksun kalanlardan bir kısmının davacı olup diğer kısmının davacı olmadığı durumda talepte bulunmayan destek görenlerin paylarının da hesaplamada göz önünde tutulması gerekmektedir. Somut olayda, destekten yoksun kaldığını iddia eden davacı Meryem, müteveffanın annesi olup mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda müteveffanın sağlığında sağlamış olduğu yardımın miktarı tüm yaşam boyunca sabit 2/3 oranında desteklik payı olarak davacıya ayrılmıştır. Oysa, destek M. 38 yaşında bekar olarak vefat etmiş olup hayatın olağan akışına göre desteğin ileride evleneceği ve en az iki çocuk sahibi olacağı kabul edilerek, evleninceye kadar gelirin yarısını desteğin kendi ihtiyaçları yarısını da anne için ayracağı varsayılarak bu dönemde desteğe iki, baba olmadığından anneye iki pay vermek suretiyle desteğin tüm gelire oranlandığında evlenmeden önceki dönem içinde anneye %50 pay verilmesi gerektiği, desteğin ileride evlenmesi ile birlikte desteğe iki eşe iki anneye baba olmaması nedeniyle iki pay, desteğin bir çocuğunun olması durumunda iki pay desteğe iki pay eşe baba olmaması nedeniyle iki pay anneye, daha sonra ikinci çocuğun doğacağı varsayılarak bu kez desteğe iki, eşe iki, çocukların her birine birer ve anneye baba olmaması nedeniyle iki pay vermek suretiyle, desteğin tüm gelire oranlanarak destek tazminatlarının varsayımsal hesabının yapılması gerekirken, desteğin davacı anneye yaşamı boyunca sabit ve yüksek bir oranda destek olacağı varsayımına göre hesaplama yapılması doğru olmayıp bu yönde bilirkişi raporunun hükme esas alınması doğru görülmemiştir.”

#### **15- Efor Kaybı, Desteklik Yaşı ve Yetiştirme Giderleri:**

Desteğin küçük olması durumunda desteklik yaşının 18 yaşında başlayacağı da Yargıtay kabulündedir. Erkek çocuklarında 1 yıl askerlik süresinin düşümüyle bu süre erkek çocuklar için 19 yaşını bulabilmektedir. Bu tür çocuk ölümlerinde yetiştirme giderlerinin hesaplanarak tazminatlarda paylara göre anne ve babanın desteklik tazminatından mahsubu yoluna gidilmektedir.

Haksız eylem sonucu mağdur olan çocuğun zarar hesaplaması için 18 yaşını beklemeye ise gerek yoktur. Efor kaybında çocuklar yaşitlarına göre daha fazla çaba sarf etmek zorunda kalacaklarından kazanın olduğu yani zararın ve maluliyetin doğduğu andan itibaren iş göremezlik zararının hesaplanması gerekeceği Yargıtay kararlarında kökleşmiştir.

“17. HD. 2014/25215 E. , 2016/734 K. Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde, özellikle oluşa uygun olarak düzenlenen uzman bilirkişi raporunda belirtilen kusur oranının hükme esas alınmasında bir usulsüzlük bulunmamasına, manevi tazminat talebi ile ilgili olarak hüküm kurulurken olayın meydana geliş şekli, tarafların ekonomik ve sosyal durumları, olay nedeniyle duyulan acı ve elemnin derecesi ve BK 47. (6098 sayılı BK'nun 56.maddesi) maddesindeki özel hallerin dikkate alınmış olmasına, davacı anne ... ve baba ... yönünden manevi tazminat şartlarının gerçekleşmesine göre davalı ... vekilinin tüm, davacılar vekilinin aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir. 2-Dava, trafik kazasından kaynaklanan cismani zarar nedeniyle maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir.

Hükme esas alınan aktüerya bilirkişi raporunda küçük ...'in olay tarihinde 8 yaşında olduğu, 18 yaşından itibaren gelir elde edeceği kabul edilerek 10 yıl sonrası için zarar hesabı yapılmıştır. Kaza tarihi ile küçük ...'in çalışmaya başlayacağı ve gelir elde edebileceği 18 yaşına kadar geçen süre için tazminat hesaplaması yapılmamıştır.

Mahkemece, anılan bilirkişi raporu hükme esas alınmış ise de; karara esas alınan hesaplama bu yönüyle hüküm kurmaya yeterli değildir. Zira haksız fiil nedeniyle geçici veya

sürekli iş gücü kaybına uğrayan kişi sonradan gelişen durumlar dışında haksız fiil tarihinden itibaren bedensel zarara uğramıştır. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirmesinden doğan zarar, haksız fiil tarihi itibarıyla doğmuş olup bu andan itibaren mağdur zarar görmeye başlamıştır. Somut olayda, ilkokul öğrencisi olan küçük ... kazanın meydana geldiği tarihte 8 yaşında olup kaza nedeniyle Ç.Ü.Tıp Fakültesi Adli Tıp ABD Başkanlığı'ndan yöntemine uygun olarak alınan rapora göre %3.3 oranında sürekli iş gücü kaybına uğramıştır. Küçük ..., meydana gelen iş gücü kaybı nedeniyle yaşlarına göre günlük aktiviteleri için daha fazla efor göstermek zorunda kalacaktır. Bu nedenle mahkemece, kaza tarihinden küçük ...'in çalışmaya ve gelir elde edebileceği 18 yaşına kadar geçen süre için tazminat hesaplanması hususunda bilirkişiden ek rapor alınıp sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu biçimde hüküm kurulması doğru değildir.

Yine hükme esas alınan aktüerya bilirkişi raporunda; raporun 8 yıl önce hazırlandığı, tazminatın 8 yıl önce peşin olarak davacılar tarafından alınacağı, zararın olay tarihinden 10 yıl sonra doğacağı belirtilerek 10 yıl süreyle tazminattan %10 iskonto yapılarak tazminat hesaplanmıştır. Yukarıda da açıklandığı üzere çalışma gücünün azalması ya da yitirmesinden doğan zarar haksız fiil tarihi itibarıyla doğmakta olup bu andan itibaren mağdur zarar görmeye başlamış olacağından tazminatın %10 iskontoya tabi tutulması doğru görülmemiştir. Bu durumda mahkemece, aynı bilirkişiden 10 yıl süreyle %10 iskontoya tabi olmadan tazminat hesabı yapılması hususunda ek rapor alınması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu gibi hüküm verilmesi de isabetli değildir. 21/01/2016"

**Yetiştirme giderlerinin** de uygulamada yüksek çıkıp tazminatı aşmaması ve Kamuoyunda vicdanları yaralayacak biçimde haksız eylem sorumlusunun sorumluluğunu maddi anlamda ortadan kaldırmasına hukuki onay da verilmemektedir.

Bir nevi bu kalemdeki giderlerin uygulamada bilirkişi raporlarında sembolik olarak hesaplanıp tazminattan düştüğü ve bu raporlara istinaden verilen yargı kararlarının Yüksek Mahkeme tarafından onandığı da söz götürmez.

"17. Hukuk Dairesi 2014/12775 E. , 2016/11835 K.Davacı annenin çalışıp çalışmadığı, herhangi bir gelirin bulunup bulunmadığı dosya kapsamından belli olmadığı halde, mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda hesaplanan tazminattan yetiştirme gideri indirimi yapılmıştır. Esasen bu indirimin yapılabilmesi için davacının çalışan, geliri olan, desteğin yetiştirme giderlerini kısmen de olsa üstlenmiş olan kişilerden olması gerekmektedir. Bu nedenle mahkemece davacı annenin çalışıp çalışmadığı, gelirin bulunup bulunmadığı araştırılarak, gelirin ve çalışmasının bulunmaması halinde yetiştirme giderlerinin davacı baba tarafından karşılandığı kabul edilerek davacı anne için hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatından yetiştirme gideri indirimi yapılmadan karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile karar verilmesi doğru görülmemiştir."

Yüksek Mahkeme, Türk Medeni Kanunu'nun 185. madde hükmü gereğince, anne-baba birlikte çocukların bakımından sorumlu olduğunu, aynı yasanın 327.maddesinde ise "Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır" denildiğini, her baba ve annenin çocuğunu belli bir yaşa kadar büyütme, yetiştirmek ödevi olup çocuğun ölümü nedeni ile artık yapılması gerekmeyecek yetiştirme giderlerinin belirlenecek destekten yoksun kalma tazminatından düşülmesi gerekeceği yönündeki içtihadı da bu çerçevede ele alınmalıdır.

"17. Hukuk Dairesi 2014/13819 E. , 2016/11838 K. ... Kabule göre de; mahkemece hükme esas alınan aktüer raporu hükme esas almaya elverişli değildir. Hayatın olağan akışına göre trafik kazası sonucu ölen küçük çocuk ölmeseydi 18 yaşına gelmesi ile birlikte gelir elde edeceği ve ana ve babaya bakacağı muhtemeldir. Desteğin ileride evleneceği ve en az iki çocuk sahibi olacağı kabul edilerek, desteğin evleninceye kadar gelirin yarısını kendi ihtiyaçları yarısını da anne ve babası için ayıracağı varsayılarak bu dönemde desteğe iki anne ve babaya

birer pay vermek suretiyle desteğin tüm gelirine oranlandığında evlenmeden önceki dönem içinde anne ve babaya %25 pay verilmesi gerektiği, desteğin ileride evlenmesi ile birlikte desteğe iki eşe iki anne ve babaya birer pay vererek yine desteğin tüm gelirinin oranlanarak anne ve babaya %16 şar pay ayrılması, desteğin bir çocuğunun olması durumunda iki pay desteğe iki pay eşe bir pay çocuğa ve birer pay anne ve babaya ayrılmak suretiyle desteğin tüm gelirine oranlandığında anne ve baba için %14 er pay verilmesi daha sonra ikinci çocuğun doğacağı varsayılarak bu kez desteğe iki, eşe iki, çocukların her birine birer ve anne ve babaya birer pay verilerek desteğin tüm gelirine oranlanarak anne ve babaya 12,5 er pay verilmesi gerektiği, daha sonra anne ve babadan yaşam tablosuna göre hangisi destekten çıkacaksa kalan kişiye diğerinin payının ilave edilerek önceki kararı davalı tarafın temyiz ettiği ve anneye ve babaya verilen %20 şer pay yönünden davalı açısından kazanılmış hak sağladığı hususu dikkate alınarak destek tazminatlarının varsayımsal hesabının yapılması gerekirken, desteğin evlendikten sonraki dönemde davacı anne ve babaya yaşamı boyunca sabit bir oranda destek olacağı varsayımına göre hesaplama yapılması doğru olmayıp bu yönde bilirkişi raporunun hükme esas alınması doğru görülmemiştir. Ayrıca; Türk Medeni Kanunu'nun 185. madde hükmü gereğince, anne-baba birlikte çocukların bakımından sorumludur, aynı yasanın 327.maddesinde ise “Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır” denilmektedir. Her baba ve annenin çocuğunu belli bir yaşa kadar büyütme, yetiştirmek ödevi olup çocuğun ölümü nedeni ile artık yapılması gerekmeyecek yetiştirme giderlerinin belirlenecek destekten yoksun kalma tazminatından düşülmesi gerekmektedir. Somut olayda, mahkemece hükme esas alınan aktüerya raporunda, desteğin 7 yaşında olduğu, anne ve babasına destek olacağı kabul edilmiş, yetiştirme gideri tenzil edilmemiştir. Oysa, 7 yaşındaki desteğin 18 yaşında kazanç elde etmeye başlayacağı, bu yaşa kadar davacıların yetiştirme gideri yapacakları kabul edilmelidir. Bu durumda mahkemece, yetiştirme gideri mahsubu yapılmayan aktüerya raporuna itibar edilmesi de doğru değildir.”

### **16- İbra, Yetersiz Ödemeler ve Güncelleme:**

Sigorta şirketlerinin ya da diğer haksız fiil sorumlularının Dava öncesi belirli ödemeler yaptıkları sıklıkla görülmektedir. Hatta birçok olayda ödemeler yapıldıktan sonra sigorta şirketleri zarara uğrayanlardan ibraname de almaktadırlar.

2918 Sayılı Karayollar Trafik Kanunu **Sorumluluğa ilişkin anlaşmalar** başlıklı 111. Maddesi Kanunla öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmaların geçersiz olduğunu hüküm altına aldıktan sonra, tazminat miktarlarına ilişkin olup da, yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl içinde iptal edilebileceğini öngörmektedir.

Sigorta şirketlerinin yapmış oldukları ödemelerin ibraname alınması durumunda Yargıtay uygulaması ödeme tarihi verilerine göre hesaplama yapılması, ödemenin yeterli olması halinde talebin reddi, ödeme ile gerçek zarar arasında fahiş fark bulunması durumunda ise güncel hükme en yakın tarihte bilinen verilere göre hesaplama yaparak ve sigorta şirketinin ödemiş olduğu tutarı yasal faiz işletip güncelleyerek tazminat tutarından düşülmelidir.

“17. Hukuk Dairesi 2014/15366 E. 2016/11711 K: Dava, trafik kazasından kaynaklanan maddi tazminat istemine ilişkindir. 2918 sayılı KTK'nun 111.maddesi uyarınca, tazminat miktarlarına ilişkin olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten itibaren 2 yıl içinde iptal edilebilirler. Yasa'nın bu hükmünden yararlanmak için ibra belgesinin iptalinin açıkça ve ayrıca istenmesine gerek olmayıp, dava sırasında bu husus ileri sürülebileceği gibi, yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl içinde hükümlerinin kabul edilmediğine ilişkin bir irade açıklaması da yeterlidir. Yasada belirtilen 2 yıllık süre, hak düşürücü süre olup mahkemece re'sen dikkate alınması gerekir. Somut olayda; olay nedeniyle



davalı tarafından davacılara ödeme yapılmış, taraflar arasında 03.09.2012 tarihli ibraname imzalanmıştır. Eldeki davanın 20.09.2012 tarihinde açılmış olmasına göre, KTK'nun 111. maddesinde öngörülen 2 yıllık hak düşürücü sürenin geçirilmediği görülmektedir. Öncelikle destek tazminatı, ödeme tarihindeki verilere göre hesaplanmalı, ödenmesi gereken miktarla ödenen miktar arasında KTK'nun 111. maddesinde belirtildiği şekilde fahiş bir fark olup olmadığı değerlendirilmelidir. Şayet ödenmesi gereken maluliyet tazminatı ile ödenmiş olan miktar arasında fahiş fark olduğu saptanırsa da, davacılar tarafından daha önce verilen ibranamenin makbuz hükmünde olduğu kabul edilerek, davaya konu kaza nedeniyle oluşan zarar ve kusur durumları belirlenerek buna göre hesaplanacak tazminat tutarından davalı tarafından yapılan ödemelerin güncellenerek düşülmesi sonucunda oluşacak duruma göre davanın esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, yazılı olduğu şekilde karar verilmesi hükmedilmesi doğru görülmüştür.”

**Güncelleme** yöntemi de Yüksek Mahkeme tarafından ortaya konmuştur. Buna göre Yargıtay kararları doğrultusunda güncelleme yapılacaktır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2011/4-824 E. 2012/134 K. Sayılı 14/03/2012 günlü kararında da Güncelleme yöntemi olarak rapor tarihi ile ödeme tarihi arasında iki ayrı hesabın yapılarak karşılaştırma yapılması yerine, yetersiz **ödemelerin yapıldığı tarihten rapor tarihine kadar yasal faiz işletilerek**, bulunan oranın, rapor tarihinde hesaplanan tutardan indirilmesi yöntemi benimsenmiştir.

#### **17- Sorumluluk Kapsamı, Temerrüt ve Faiz:**

Trafik kazalarında kazaya karışan aracın Zorunlu Trafik sigortası var ise zarar limit dâhilinde davalı Sigorta şirketinin sorumluluğundadır. Trafik sigortası yoksa kaza gününe ait **limit kadar** Güvence Hesabı kusur sorumluluğu söz konusudur.

Limitler kişi başı ve kaza başı olarak ayrı ayrı belirlenmektedir. Trafik sigorta poliçelerinde bu limitler her yıl için artmaktadır. Mahkemece hüküm altına alınacak **faiz tutarı** limiti geçebilir sigortacı bununla da sorumludur. Ancak başvuruların maddi kayıpları kaza tarihindeki limiti aşarsa garameten paylaşım yapılarak herkesin zararı toplam zarar oranlanarak bulunacak yüzdeler üzerinden limit tutarı başvurular arasında paylaştırılmaktadır.

Karayolları Trafik Kanununun 99.maddesinde; “....Sigortacılar, hak sahibinin kaza veya zarara ilişkin tespit tutanağını veya bilirkişi raporunu, sigortacının merkez veya kuruluşlarından birine ilettiği tarihten itibaren **sekiz iş günü** içinde zorunlu mali sorumluluk sigortası sınırları içinde kalan miktarları hak sahibine ödemek zorundadırlar.....” demektedir.

Sigorta şirketlerine açılmış dava öncesi başvuru yoksa dava tarihinden itibaren sigorta şirketler açısından faiz işletilmeye başlanacaktır. Başvuru var ise de başvurudan 8 işgünü sonrası için temerrüt başlamış sayılacaktır.

İşleten ve eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler için faiz başlangıç tarihi Borçlar Hukuku hükümleri çerçevesinde olay tarihinden itibaren başlayacağı ise söz götürmez.

Uygulanacak **faiz türü** konusunda da tartışmalar söz konusudur. İş kazaları Kurum rücu davalarında yasal faiz işletilmektedir.

Trafik kazalarında ise kusuruyla kazaya sebep olan sigortalı aracın **ticari** olması durumunda avans, aksi durumda yasal faiz işletileceğine dair kararlar vardır.

“17. Hukuk Dairesi 2014/21429 E. , 2016/11892 K. : “Davacı taraf, talep olunan tazminat için temerrüt faizi olarak ticari faize hükmedilmesini talep etmiş; mahkeme ise, yasal faize hükmetmiştir. Ne var ki, davalı tarafından trafik sigortalı aracın, dosya kapsamına sunulan

ruhsat örneğinde, aracın kullanım amacı ticari olarak belirtilmiştir. Bu durumda mahkemece, ruhsat örneğinde kullanım amacı ticari yazan; ancak otomobil vasfında olan, davalının trafik sigortasını yaptığı aracın, kullanım amacının ticari mi yoksa hususi mi olduğunun, ilgili Trafik Tescil Şube Müdürlüğü'nden sorularak tespit edilmesi, aracın ticari amaçla kullanılan araç olduğunun saptanması durumunda da, temerrüt faizi olarak ticari faize hükmedilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı olduğu şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir."

### **18- Hatır Taşınması ve Alkollü Sürücü İndirimi:**

Trafik kazalarında hatır taşınması ve alkollü olduğunu bildiği halde sürücünün aracına binilmesi hallerinde tazminat oranında indirim söz konusu olabilmektedir. Hatır taşınması, bir insanın başka birisini herhangi menfaat temini olmadan bir yerden başka bir yere götürmesidir.

Aile fertlerinin taşınmasında ise menfaat söz konusu olduğundan hatır taşınması indiriminin yapılmayacağı Yargıtay kararlarında belirtilmektedir.

Hatır taşınması indiriminde belirlenen tazminat tutarı üzerinden %20 oranında indirim yapılması Yargıtay tarafından uygun görülmektedir.

Alkollü olduğunu bilerek sürücünün aracına binenler için belirlenen tazminatta da %20 indirim yapılması Yüksek Mahkemece içtihat edilmektedir.

"17. Hukuk Dairesi 2014/10652 E. 2016/11067 K. Davalı ..., davacı ...'e kızı .... vefatı nedeni ile 16.03.2010 tarihinde 10.868 TL, eşi .... vefatı nedeni ile 29.04.2010 tarihinde 47.373 TL ödeme yaptıklarını, davacı ...'in ölen kızı Sevda için aldığı ödeme nedeni ile 09.03.2010 tarihinde, davacı ...'in ölen eşi .... için aldığı ödeme nedeni ile 14.04.2010 tarihinde kurumlarını ibra ettiğini savunmaktadır. KTK'nun 111. maddesi uyarınca tazminat miktarlarına ilişkin olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten itibaren 2 yıl içinde iptal edilebilirler. Yasa'nın bu hükmünden yararlanmak için ibra belgesinin iptalinin açıkça ve ayrıca istenmesine gerek olmayıp, dava sırasında bu husus ileri sürülebileceği gibi, yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl içinde hükümlerinin kabul edilmediğine ilişkin bir irade açıklaması da yeterlidir. Bu düzenlemeye göre açılan dava süresinde olup, davalı ... Hesabının ödediği paranın yeterli olduğu iddiası olduğuna göre mahkemece yapılacak iş, ilk önce ödeme tarihi itibarıyla yapılan ödemenin yetersiz olup olmadığının belirlenmesidir. Bunun için ödeme tarihi verileri dikkate alınarak yapılacak hesaplama sonucu bulunacak tutar ile ödeme miktarının karşılaştırılarak, ödemenin yeterli bulunup bulunmadığıdır. KTK 111. madde gereğince verilen ibranamelerin geçerli olup olmadığı incelenmek suretiyle karar verilmesi gerekirken alınan ibranemeler değerlendirilmeksizin yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.

Ayrıca, Dairemizin yerleşmiş kararları uyarınca kaideten; hatır taşınmalarında %20, sürücünün alkollü olduğunu bilerek araca yolcu olarak binilmesi halinde de %20 indirim yapılmaktadır. Bu durumda, mahkemece hangi nedenle hangi oranda indirim yapıldığı belirtilmeksizin toplam %30 yanlış oranda indirim yapılması isabetli görülmemiştir."

### **Hakkaniyet ve takdiri indirim yapıldıktan sonra reddedilen kısımlar için avukatlık ücretine hükmedilemeyecektir.**

"17. Hukuk Dairesi 2014/14866 E. , 2016/11906 K. Kaza tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "tazminatın belirlenmesi" başlıklı 51. maddesinde; hakimin, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğine ve özellikle kusurun ağırlığına göre belirleyeceği belirtilmiş; "tazminatın indirilmesi" başlıklı 52. maddesinde ise; zarar gören taraf, zararı doğuran fiile razı olduğu veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olduğu yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırdığı takdirde hakimin, tazminatı indirebileceği veya tamamen kaldırmaya hakkı vardır. Somut olayda; davacıların desteği ...'nın, davalının trafik sigortasını yaptığı araçta yolcu olduğu, davalının sigortaladığı araç

sürücüsünün ehliyetsiz olduğu, sürücünün direksiyon hakimiyetini kaybetmesi ve orta refüje çarpıp devrilmesi şeklinde kazanın gerçekleştiği gözetilerek; davacıların desteği ...'nın, ehliyetsiz sürücünün aracına binmekle müterafik kusurlu olup olmadığının irdelenmesi, TBK'nun 52. maddesi uyarınca maddi tazminattan makul oranda hakkaniyete uygun indirim gerekip gerekmediğinin tartışılması, ondan sonra varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.

**Mahkeme tarafından, işin ticari iş olduğu gerekçesiyle, hüküm altına alınan tazminat için ticari faize hükmedilmiş ise de; davalı tarafından zorunlu trafik sigortalı araç, hususi araç olup temerrüt faizi olarak yasal faize hükmedilmesi gerekirken, yanılıklı değerlendirmeye avans faizine hükmedilmesi doğru görülmemiştir.**

Kabule göre ise; davalı tarafından yargılama sırasında yapılan tek gider, vekalet harcı olup bu harçla ilgili olarak, hükmün 6. bendinde karar verilirken, maddi hata ile yargılama gideri olarak vekalet harcı denilmesi gerekirken, vekalet ücreti ifadesi kullanılması da yerinde olmamıştır.

... Davacılar lehine hesaplanan tazminattan, hatır taşınması nedeniyle mahkeme tarafından yapılan indirim sonucu belirlenen tazminat tutarları hüküm altına alınırken, davanın kısmen reddine karar verildiğinden, davalı taraf lehine vekalet ücretine hükmedilmiştir. Oysa, yasal düzenlemeler gereği, **TBK'nun 51. ve 52. Maddelerinden kaynaklanan hakkaniyet ve takdiri indirimler nedeniyle, davanın kısmen reddedilmesi halinde, indirimden dolayı reddedilen kısım için davalı yararına vekalet ücreti taktir edilemeyeceğinin gözönüne alınması gerekirken; yazılı olduğu şekilde davalı yararına hatır taşınması nedeniyle yapılan indirimden dolayı reddedilen kısım için vekalet ücretine hükmedilmesi doğru görülmemiştir.**

Motosiklet kazalarında **kask takılmamış olmasının** açık biçimde kanıtlanması durumunda da Hakimin belirli bir oranda indirimde gidebileceği Yargıtay tarafından içtihat edilmektedir.

Kask takılmamış olmasının trafik kazasındaki kusur oranına değil, hakimin takdir hakkına bırakılması gerekir. Eş deyişle kask takmayan bir sürücünün karıştığı trafik kazasında salt kasksız olmak kazada alınan raporda kusur olarak gösterilemez. Bu durum kusur raporundan da sonra belirlenecek tazminatta Hakimin takdirine bırakılmalıdır.

**“17. Hukuk Dairesi 2014/15196 E. 2016/11560 K:** Davacının ya da davacı murisinin motorsiklete **kasksız** olarak binmiş olması halinde BK.nun 44. maddesi uyarınca zarar görenin müterafik kusurlu kabul edilmesi ve bu nedenle de belirlenecek kusur oranında bir indirim yapılması zorunludur.

Davaya konu olan olayda, davacı murisinin yolcu olarak bulunduğu motorsiklete **kasksız** bindiği tüm dosya kapsamından anlaşılmaktadır. Ancak bu hususun BK 44 maddesi gereğince müterafik kusur olarak Mahkemece değerlendirilmesi ve bu doğrultuda hesap edilen tazminattan indirim yapılması gerekirken hükme esas alınan ATK ... Trafik İhtisas Dairesi'nce düzenlenen 16.09.2013 tarihli raporda, muris yolcu ...'ın motorsiklete **kasksız** binmiş olması nedeniyle %10 kusurlu olduğu kabul edilerek BK 44 kapsamında değerlendirilmesi gereken **kask** takmama durumunun oransal kusur olarak değerlendirmesi içinde ele alınması doğru görülmemiştir. Öte yandan somut olayda, murisin yolcu olarak bulunduğu motorsiklet sürücünün 0,66 promil alkollü olduğu, alkol ölçüm raporu ve tüm dosya kapsamından anlaşılmaktadır. Davacı murisinin alkollü sürücünün kullandığı motorsiklete binmiş olması BK.nun 44. maddesi uyarınca zarar görenin müterafik kusuru olarak kabul edilmeli ve belirlenecek tazminat miktarında müterafik kusur oranında bir indirim yapılmalıdır.

**Tüm bu nedenlerle muris ...'ın yolcu olarak bulunduğu motorsiklete kasksız binmesi ve motorsiklet sürücüsünün alkollü olması nedeniyle alkollü sürücünün aracına binmesi**

**nedeniyle Dairemizce ve yerleşik Yargıtay içtihatlarında kabul edildiği üzere ve BK. 44. maddesi gereğince hesap edilen tazminattan toplamda %20 oranında müterafik kusur indirimi yapılarak karar verilmesi gerekirken, kask takmama hususunun oransal kusur değerlendirmesi içinde ele alınması ve murisin alkollü sürücünün aracına binmesi hususunun da karar yerinde değerlendirilmemiş olması bozmayı gerektirmiştir.”**

“Yargıtay 17. HD 2014/16106 E. , 2016/11047 K: Dava, trafik kazasından kaynaklanan kalıcı iş göremezlik tazminatı istemine ilişkindir. “Cismani Zarar Halinde Lazım Gelen Zarar ve Ziyan” başlığı altında düzenlenen 818 sayılı Borçlar Kanununun 46. maddesinde (6098 sayılı TBK. Bedensel Zarar madde 54), bedensel zarara uğranılması nedeni ile talep edilebilecek zarar türleri belirtilmekte olup çalışma gücü kaybı da bu zarar türleri arasında yer almaktadır. Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebinin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Sözkonusu belirlemenin ise ... .. Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir. (HGK 17.06.2015 tarih, 2013/17-2423 esas, 2015/1661 karar sayılı ilamı) Somut olayda, davacı vekili tarafından dosyaya sunulan, ... Eğitim ve araştırma hastahanesince düzenlenen 05.11.2010 tarihli sağlık kurulu raporunda davacının sol yak bileği kırığı ve dizartri nedeniyle %41 özürlü olduğu bildirilmişken, mahkemenin ara kararı üzerine davacının maluliyetine ilişkin alınan ... tarafından düzenlenen 16.01.2014 tarihli raporda ise davacının organik beyin zedelenmesinden sonra oluşan kalıcı özgül bozukluklar nedeniyle %100 malül, olduğu belirtilmiştir. Dosya içinde davacının maluliyetine ilişkin çelişkili iki rapor bulunmakta olup bu çelişki giderilmeden karar verilmiştir. Hal böyle olunca mahkemece, kaza tarihinde yürürlükte bulunan Çalışma Gücü Kaybı ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğine uygun şekilde davacının maluliyet oranının tespitine ilişkin ve sağlık kusurlu raporu arasındaki çelişkiyi giderecek şekilde İstanbul ... Dairesinden usulüne uygun, denetime ve hüküm kurmaya elverişli, davacının maluliyet (geçici ve sürekli) derecesi ve oranının, iyileşme süresinin belirlenmesi amacıyla rapor alınıp sonucuna göre göre hüküm kurulması gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir. **3-Her ne kadar kaza tespit tutanağında davacı motosiklet sürücüsünün kask takıp takmadığına ilişkin bir bilgi yok ise de dosya kapsamına göre davacının yaralanmasının kafa tarvması şeklinde gerçekleştiği anlaşılmaktadır.Bu halde davacının kaza sırasında kask takıp takmadığı, takmamış ise bu durumun müterafik kusur oluşturup oluşturmayacağını, yine ceza dosyasındaki bu husustaki maddi olgular da gözetilerek tartışılması, müterafik kusur oluşturduğunun kabul edilmesi halinde 818 sayılı BK.nun 44.maddesi uyarınca tazminattan %20 oranında indirim yapılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir. 01/12/2016.”**

**19- Denkleştirme ve İş Kazalarında Tazminatta Kurum Rücu:** Sosyal Güvenlik Kurumu sigortalı tescil ve hizmet daire başkanlığına kazalı için bağlanmış peşin sermayeli gelir bulunup bulunmadığı neredeyse her dosya için sorulmaktadır. Oysa sadece iş kazalarında bu durumun Kuruma sorulması gerekir. Çünkü rücuya tabi olan gelir 5510 Sayılı Yasa m.21 ve 76 gereği sadece bu ve koşulların oluşması durumunda geçici iş görmezlik ödeneğidir.

Rücuya tabi olmayan ödemelerin tazminattan düşmesine de olanak bulunmamaktadır.

İş kazalarında işverenin ve üçüncü kişilerin sorumluluğunu düzenleyen 5510 Sayılı Kanununun 21. Maddesinde de bu durum ortaya konmuştur. Buna göre İş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık bakımından işverenin ve üçüncü kişilerin sorumluluğu başlıklı,

**21. Madde:** *İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Kurumca sigortalıya veya hak sahiplerine bu Kanun gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Kurumca işverene ödettirilir. İşverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır. İş kazasının, 13 üncü maddenin ikinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sürede işveren tarafından Kuruma bildirilmemesi halinde, bildirim tarihine kadar geçen süre için sigortalıya ödenecek geçici iş göremezlik ödeneği, Kurumca işverenden tahsil edilir. Çalışma mevzuatında sağlık raporu alınması gerektiği belirtilen işlerde, böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı olarak bünyece elverişli olmadığı işte çalıştırılan sigortalının, bu işe girmeden önce var olduğu tespit edilen veya bünyece elverişli olmadığı işte çalıştırılması sonucu meydana gelen hastalığı nedeniyle, Kurumca sigortalıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneği işverene ödettirilir. İş kazası, meslek hastalığı ve hastalık, üçüncü bir kişinin kusuru nedeniyle meydana gelmişse, sigortalıya ve hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı, zarara sebep olan üçüncü kişilere ve şayet kusuru varsa bunları çalıştıranlara rücu edilir. İş kazası, meslek hastalığı ve hastalık; kamu görevlileri, er ve erbaşlar ile kamu idareleri tarafından görevlendirilen diğer kişilerin vazifelerinin gereği olarak yaptıkları fiiller sonucu meydana gelmiş ise, bu fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunanlar hariç olmak üzere, sigortalı veya hak sahiplerine yapılan ödemeler veya bağlanan gelirler için kurumuna veya ilgililere rücu edilmez.*

*Ayrıca, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümlerde, bu Kanun uyarınca hak sahiplerine bağlanacak gelir ve verilecek ödenekler için, iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesinde kusuru bulunan hak sahiplerine veya iş kazası sonucu ölen kusurlu sigortalının hak sahiplerine, Kurumca rücu edilmez.*

Maddede üçüncü kişinin müteselsil sorumluluğu için ilk peşin sermayeli gelir için özellikli durum ortaya konmuştur.

Buna göre işverenin de üçüncü kişinin de kusurları bulunan bir iş kazasından dolayı hak sahiplerine bağlanan ilk peşin sermayeli gelir, hem işverenden hem de kusuru olan üçüncü kişiden rücu davasıyla tahsil edilir. Bu tahsilat yapılırken rücuya tabi kısım belirlenirken işverenin kusuruna üçüncü kişinin kusurunun yarısı eklenir ve rücu konusu kısım tespit edilir.

Örnekle açıklayacak olursak, bir iş kazasında 100.000 TL. ilk peşin sermayeli gelir bağlanmış ve Kurum da bunun için rücu davası açmış olsun.

Rücu davasında alınan kusur raporunda da işverene %50 üçüncü kişiye de %10 kusur verilmiş olsun. Geriye kalan kusur da kazalı işçiye ait olsun.

Bu durumda 100.000 TL. ilk peşin sermayeli gelirin yarısı olan 50.000 TL.den işverenin ve üçüncü kişinin kusur toplamı olan %60'ından yani (30.000 TL.)sinden hem davalı işveren hem de üçüncü kişi birlikte müteselsil sorumlu olacaklardır.

100.000 TL.nin diğ er yarısından ise işveren kusuru oranında yani örneğ imizde %50 miktardan tek başına sorumlu olacaktır. Geriye kalan 50.000 TL.nin %50'si 25.000 TL.dir.

Böylece 100.000 TL.lik peş in sermayeli gelirin toplam 55.000 TL.si Kurumca rücuya konu edilecektir.

Görüleceğ i üzere bu hesaplama formülüne davalı işverenin kusuruna ek üçüncü kişinin kusurunun yarısının (örneğ imizde işveren kusuru %50 + üçüncü kişi kusuru %10 yarısı/%5 = %55) eklenmesi suretiyle de ulaş ılabilmektedir.

“Yargıtay 21. HD 2015/18310 E. , 2016/2691 K. Dava, 24.10.2009 tarihli iş kazasında yaralanarak %17 oranında sürekli iş göremezliğ e maruz kalan sigortalının maddi ve manevi tazminat istemlerine ilişkindir.

Mahkemece, 30.000,00-TL. manevi tazminatın kaza tarihi olan 24.10.2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine, manevi tazminata iliş kin fazlaya dair istem ile maddi tazminat isteminin reddine karar verilmiştir. Maddi tazminat davası bakımından yapılan incelemeye göre: Kurumu tarafından karşılanmayan zararın ödetilmesine iliş kin davalarda (tazminat davaları) öncelikle haksız zenginleşmeyi ve mükerrer ödemeyi önlemek için Kurum tarafından hak sahiplerine bağlanan gelirin peş in sermaye değ erinin tazminattan düş ülmesi gerektiğ i Yargıtay'ın oturmuş ve yerleşmiş görüşlerindedir. 5510 sayılı yasanın 21/4. maddisine göre ise “... İş kazası, meslek hastalığı ve hastalık, üçüncü bir kişinin kusuru nedeniyle meydana gelmiş se, sigortalıya ve hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peş in sermaye değ erinin yarısı, zarara sebep olan üçüncü kişilere ve şayet kusuru varsa bunları çalıştıranlara rücu edilir.” hükmü düzenlenmiştir.Dosya kapsamından; 24.10.2009 tarihli iş kazasının oluşumunda %60 oranında davalı şirketin, %20 oranında dava dış ı forklift sürücünün, %20 oranında ise davacı kazalının kusurlu olduğu, hükme esas alınan hesap raporunda davacı D.. A..'e Kurumca iş kazası sigorta kolundan bağlanan gelirin ilk peş in sermaye değ erinin %80'inin rücuya tabi olduğu değ erlendirmesi ile hesaplanan zarardan düş üldüğü anlaşılmaktadır. Somut olayda, davacı D.. A..'in maddi zararının belirlenmesi sırasında mükerrer tahsile neden olmamak için hesaplanan maddi zararlarından rücuya tabi Kurum tahsislerinin düş ülmesi gerektiğ i hususunda ihtilaf bulunmamaktadır. İhtilaf davacı D.. A..'in hesaplanan maddi zararından düş ülmesi gereken Kurum tahsisinin rücuya tabi miktarının belirlenmesi hususunda olup 5510 Sayılı Yasanın 21/4 maddesinde açıkça iş kazasının üçüncü bir kişinin kusuru nedeniyle meydana gelmesi halinde sigortalıya ve hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peş in sermaye değ erinin “yarısının” rücuya tabi olacağı düzenlenmiştir. Burada tartışılması gereken diğ er bir husus da üçüncü kişi kavramından neyin anlaşılması gerektiğ idir ki ilgili yasa metni ve başlığ ından anlaş ıldığı üzere işveren dış ındaki herkes üçüncü kişidir. Hal böyle olunca işbu dosyada yargılama konusu iş kazasında kusuru bulunan dava dış ı forklift sürücünün üçüncü kişi sıfatını taşıdığı açıktır. Bu kapsamda davacının hesaplanan maddi zararından Kurum tahsisinin tenzili sırasında 5510 sayılı yasanın 21/4 maddesinin gözetilerek dava dış ı forklift sürücünün kusuruna denk gelen ilk peş in sermaye değ erinin yarısı ile davalı işveren şirketin kusuruna denk gelen ilk peş in sermaye değ erinin tamamı toplamlarının düş ülmesi gerekirken bu hususun gözetilmediğ i hesap raporuna itimat ile neticeye varılması doğru olmamıştır.”

“10. Hukuk Dairesi 2014/17957 E. , 2015/21623 K. 5510 sayılı Kanunun 21'inci maddesinin dördüncü fıkrası, üçüncü kişinin sorumluluğ unu düzenlemekte olup; buna göre, iş kazası, meslek hastalığı ve hastalık, üçüncü bir kişinin kusuru nedeniyle meydana gelmiş se, sigortalıya ve hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peş in sermaye değ erinin yarısı, zarara sebep olan üçüncü kişilere ve şayet kusuru varsa bunları çalıştıranlara rücu edilebilecektir. Üçüncü kişinin rücu alacağından

sorumluluğu kusur sorumluluğu esasına dayanır. Bir başka ifadeyle; üçüncü kişi, ancak kusurlu bir hareketinin varlığı hâlinde rüçû alacağından sorumludur. İş kazası, meslek hastalığı ve hastalığın üçüncü kişinin kusuru sonucunda meydana gelmesi halinde rüçû edilecek miktar ise; sigortalı ya da hak sahiplerine yapılan ödemelerin tümünün, bağlanacak gelirlerin ise başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısının, kusur karşılığından oluşmaktadır. Sigortalının iş kazası veya meslek hastalığına uğramasına birden çok kişinin birlikte kusurlarıyla sebebiyet vermeleri hâlinde; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 61 ve 62'nci (818 sayılı Mülga Borçlar Kanunu'nun 50 ve 51) maddeleri uyarınca teselsül hükümlerine göre birlikte sorumlulukları söz konusu olacaktır. Bu hâlde, Türk Borçlar Kanunu'nun 62'inci maddesi uyarınca kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişinin diğer müteselsil sorumlulara karşı rüçû hakkı baki kalmak koşuluyla, her bir sorumlu yönünden kusurlarına düşen miktar ayrılmaksızın teselsül kurallarına göre sorumluluklarına hükmedilebilecektir. Bu yasal çerçevede eldeki davada; hükme esas alınan kusur raporunda davalı işverenin % 20, üçüncü kişi olan sürücünün (dolayısıyla onun mali ve hukuki sorumluluğunu üstlenmiş durumda olan sigorta şirketinin) % 75, kazalının % 5 oranında kusurlu olduğu, hak sahiplerine bağlanan gelirlerin ilk peşin sermaye değerlerinin, 10.682,55 TL (baba) ve 11.323,15 TL (anne) olduğu, ancak annenin 24.01.2011'de emekli olup gelirin fiili ödemeye dönüştüğü, fiili ödemenin 1.739,45 TL olması karşısında bu değer esas alınması gerektiği, böylece davalı işverenin 21/1'inci madde hükmü uyarınca Kurum zararının, ilk peşin sermaye değerli gelir ve fiili ödemenin işveren kusuru karşılığı ile, üçüncü kişinin 21/4 kapsamında sorumlu olacağı tutarın (ilk peşin sermaye değerinin 1/2'sinin üçüncü kişinin kusur karşılığı ve fiili ödemenin üçüncü kişinin kusur karşılığı) toplamından sorumlu olduğu, üçüncü kişinin (davalı sürücü ve sürücünün kullandığı aracı sigortalayan davalı sigorta şirketinin) müteselsilen sorumlu olacağı tutarın ise işveren dahil davalıların kusurları toplamının gelirin ilk peşin sermaye değerinin yarısı ile ve fiili ödemenin yine işveren dahil davalıların kusurları toplamı ile çarpılarak elde edilecek tutar olduğu gözetilmeksizin, yanılıgılı değerlendirme sonucu yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.”

## **20- İş Kazalarında Kaçınılmazlık Unsuru:**

İş kazalarında kaçınılmazlık durumlarının tespit edilmesi durumunda kazalı işçi ya da kazalı desteğin hak sahiplerinin işverenlere ve diğer kusuru olanlara karşı açacakları davalarda kaçınılmazlık oranının %60'lık kısmının işverenin kusuruna eklenmesi gerekeceği konusunda Yargıtay 21. Hukuk Dairesi uygulaması bulunmaktadır.

Rüçû davalarında kaçınılmazlık oranının işverenin kusuruna eklenmesi gibi bir uygulama ise söz konusu olmamaktadır.

**“Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 2016/1980 E. , 2016/14954 K:** Öğretide, yargısal kararlarda ve yasalarda kötü tesadüf, fevkalade hal, umulmayan durum, tesadüfi olay olarak da adlandırılan kaçınılmazlık, hukuksal ve teknik anlamda “fennen önlenmesi olanaksız” başka bir anlatımla işverence mevzuatın öngördüğü tüm önlemler alınmış olursa bile önlenemeyecek olan durumları ifade eder. Kaçınılmazlık durumlarında Yargıtay uygulaması kaçınılmazlığın %60'lık bölümünden işverenin sorumlu tutulması şeklindedir.

Ayrıca, gerek mülga BK'nun 47 ve gerekse yürürlükteki 6098 sayılı TBK'nun 56. maddesinde hakim bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi zarar adı ile ödenmesine karar verebileceği öngörülmüştür.

Bu açıklamalardan olarak somut olayda, davalı vekilinin 08/01/2014 tarihli olup da Dairemiz'in 28/10/2014 tarihli ilamı ile bozulmasına karar verilen ilk hükmü temyiz ederken, bozulan bu hükme esas alınan ek hesap raporuna yönelik olarak açık temyiz itirazları ileri sürmediği gözden geçirilerek, bozmadan sonra yapılan yargılama sonucunda davacı yararına oluşan usuli kazanılmış hakka aykırı olacak şekilde asgari ücret üzerinden hesaplama yapan

15/11/2012 tarihli bilirkişi hesap raporuna itibar edilmesi doğru olmadığı gibi, yargılamaya konu iş kazasında %100 kaçınılmazlık söz konusu olduğundan kurumca bağlanan gelir ve yapılan ödemeler dolayısı ile Kurum'un işverene rücu etmesinin mümkün bulunmaması giderek hesaplanan zarar tutarından bağlanan gelir ve yapılan ödemelerin tenzilin mümkün olmamasına göre davacıya bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeriyle ödenen geçici işgöremezlik ödeneğinin hesaplanan zarardan indirilmesi hatalı olmuştur. Bunların yanında, olayın %100 oranında kaçınılmazlıktan kaynaklandığı, işverenin ise kusuru bulunmadığından bahisle manevi tazminat isteminin reddine karar verilmesi de doğru değildir.

**Yapılacak iş, olayın %100 kaçınılmazlıktan kaynaklandığı göz önünde tutularak 25/10/2013 tarihli ek hesap raporunda belirlenen zarar tutarının, nimet külfet dengesi gereğince, %60'ından davalının sorumlu olduğu kabul edilip, mevcut kaçınılmazlık oranı karşısında davacıya bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeriyle ödenen geçici işgöremezlik ödeneği zarardan indirilmeden oluşacak sonuca göre bir karar vermek, yine nimet külfet dengesi gereğince %100 oranındaki kaçınılmazlığın %60'lık kısmından davalı işverenin sorumlu olduğu kabul edildiğine göre uygun bir manevi tazminata hükmedilmesinden ibarettir.**

**Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular nazara alınmaksızın yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.** O halde, davacının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.12/12/2016”

## **20- Bakıcı Gideri**

**Büyük çaplı iş göremezlik** olaylarında haksız fiil yüzünden iş göremez duruma gelen kişinin bu iş göremezlik derecesi fazla ve başkasının açık yardımına gereksinimi varsa bu başvurulan için Bakıcı gideri hesaplaması da yapılmaktadır. Yargıtay kararlarında bakıcı giderinin asgari ücretin brüt tutarları üzerinden yapılması içtihat edilir. Yargıtay 17. Hukuk dairesi bakıcı giderinde hakkaniyet indirimi yapılamayacağını belirtirken 21. Hukuk Dairesi yüksek oranda ortaya çıkacak bakıcı giderlerinde hakkaniyet indirimi yapılabileceğini içtihat eder. Daireler arasında bu konuda görüş ayrılığı söz konusudur.

Bakıcı giderinin dilekçede açıkça belirtilmesi ve talep edilmesi de gerekir. Talep olmaması durumunda salt maddi tazminat zararları içerisinde de bakıcı giderinin olduğu düşünülemez. Yüksek Mahkeme bu konuda açık ve belirgin talep olması gerektiğini içtihat etmiştir.

Bakıcı giderinde de kusur indirimi yapılacağı ise söz götürmez.

**Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 2015/14198 E. 2015/14863 K. İlamı:** Dava, trafik kazasından kaynaklanan geçici ve kalıcı iş göremezlik tazminatı istemine ilişkindir. Yargılamaya hakim olan ilkelerden olan “taleple bağlılık ilkesi” 1086 sayılı HUMK'nın 74. maddesinde (6100 sayılı HMK m. 26) düzenlenmiş olup, hakim tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır ve ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Davacı vekili, 07.04.2005 havale tarihli dava dilekçesinde, kaza nedeniyle sakat kaldığını ve çalışmadığını belirterek geçici işgöremezlik ve maluliyet(kalıcı iş göremezlik) tazminatı talep etmiş, bakıcı gideri talep etmemiştir. Dosya içinde bulunan K tarafından hazırlanan aktüer raporunda davacının %3 kalıcı maluliyetine göre 8.785,01 TL maluliyet tazminatı, 9 ay geçici iş göremezlik süresine göre 2.034,90 TL. geçici iş göremezlik tazminatı ve 9 ay boyunca bakıcı gideri olarak 2.754,00 TL hesap edilmiştir. **Mahkemece davacı tarafından bakıcı gideri talep edilmediği halde, talep aşılarak bakıcı gideri ve kalıcı maluliyet zararı toplamı olarak 11.539,01 TL ye hükmedilmesi hatalı görülmüş ve bozma nedeni yapılmıştır.** 3-Davacının geçici iş göremezlik zararı talebi olduğu halde bilirkişi tarafından hesap edilen 2.034,90 TL geçici iş göremezlik tazminatı hakkında mahkemece hüküm kurulmaması da doğru görülmemiş ve hükmün bu nedenle bozulması gerektirir. 4-Mahkemece davalılar için red sebepleri farklı olduğu halde, davada kendini vekille temsil eden tüm davalılar



için tek bir vekalet ücretine hükmedilmiştir. Davanın farklı hukuki sebeplerle reddedilmesi halinde davalılar yararına ayrı ayrı vekalet ücreti verilmesi gerekirken tek bir vekalet ücreti takdiri doğru değildir. 23.12.2015.”

**Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin** bakım gideri hesabına ilişkin oturmuş ve yerleşmiş son içtihatları ile emsal nitelikteki 27.03.2007 gün, 2007/3976 E. ve 2007/5212 K. Sayılı kararına göre “...sigortalının başkasının yardımına muhtaç olması nedeniyle, ölüm tarihine kadar brüt asgari ücretle bakıcı giderinin hesaplanması gerektiği,...sigortalının bakıcı giderinin aylık brüt asgari ücretin tamamı yerine yarısının esas alınarak hesaplanması hatalı olmuştur. Sigortalının bakımının karısı tarafından yapılmasının diğer bir deyişle üçüncü bir kişi tarafından yapılmamasının tek başına takdiri indirim nedeni olamayacağı da açıktır...” Yine, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 07.11.2006 gün, 2006/12910 E. ve 2006/11836 K. Sayılı emsal kararında “...başkasının yardımına muhtaç olması nedeniyle asgari ücretle bakıcı gideri hesaplanması doğru ise de, bakıcı gideri olarak asgari ücretin brütü yerine netinin kabul edilmesi hatalı olduğu gibi, ... Sigortalının bakımının üçüncü bir kişi tarafından yapılmamasının tek başına takdiri indirim nedeni olamayacağı da açıktır...” denilmiştir.

**Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 2014/5424 E. 2015/12803 K.** sayılı kararında Davacı vekili, müvekkilinin yolcusu olduğu davalı sigorta şirketine Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı otobüsün tek taraflı trafik kazası sonucunda müvekkilinin %100 oranında iş gücü kaybına uğradığını açıklayıp 200.000,00 TL iş göremezlik tazminatı ile 200.000,00 TL bakım giderinin tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. ... Davacı vekili, müvekkilinin davalıya Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı otobüste yolcu iken gerçekleşen kazada %100 oranında malul kaldığını açıklamış 200.000,00 TL iş göremezlik zararı ile 200.000,00 TL bakıcı gideri talebinde bulunmuştur. Mahkemece davacıda oluşan zarar yönünden aldırılan bilirkişi raporunda davacı için gerekli bakıcı giderinin 251.509,28 TL olduğu hesaplanmış mahkemece bu tutar üzerinden BK.'nın 43. ve 44. 2015/12803 maddesi uyarınca %50 oranında hakkaniyet indirimi yapılarak 125.754,64 TL'ye hükmedilmiştir. Davalının sigortalısının sürücüsü tarafından gerçekleştirilen eylem ile davacının cismani bütünlüğü zarara uğramış, vücut fonksiyon kaybı gerçekleşmiştir. **Davalıya sigortalı araç sürücüsünün zararlandırıcı eylemi ile davacıya ve aile birliğine bakıcı zararı külfeti yüklenmiştir. Davalı, zararı gidermekle yükümlü olup, olayda BK.'nun 43. maddesi gereğince hakkaniyet indirimi şartları yoktur. Bu nedenle yapılan indirim usul ve yasaya aykırı görüldüğünden kararın bu yönüyle bozulması gerekmiştir.”**

**Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin** 07.11.2012 gün, 2011/10149 E. ve 2012/12157 K. sayılı kararına göre “...6111 sayılı Yasanın 59. maddesi ile değişik 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 98. maddesinin açık lafzından da anlaşıldığı üzere, ... hastanelerce sunulan sağlık hizmet bedelleri yönünden sigorta şirketlerinin ve Güvence Hesabının yükümlülükleri sona erecektir. Kazazedenin, bunun dışında kalan bakıcı veya tedaviye bağlı sair harcamaları, sigorta şirketlerinin ve Güvence Hesabının tedavi teminatları kapsamında, yine sigorta şirketleri ve Güvence Hesabı tarafından karşılanmaya devam edecektir...”

**Bakıcı giderinin** olup olmadığı konusunda Dosyada belge bulunması gerektiği ancak **yol gideri** için belgeye gerek olmadığı Yüksek Mahkeme tarafından içtihat edilmiştir.

“**Hukuk Genel Kurulu E. 2012/1227 K: 2013/436** Zararın ispatı davacıya düşmekte ise de, hakim gerçek zararın miktarının ispat edilip edilemediğini gözeterek, ispat edilememişse bu zararı kendisi yasada belirtilen koşullarla tespit edecek; ardından da bu zararın **giderilebilmesi** için tazminat miktarını yine kanunda aranan usul ve esaslar çerçevesinde belirleyecektir. Ancak, hükmedilecek tazminat, hiçbir şekilde zarar miktarından fazla olamaz. (Turgut Uyar, Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu Genel Hükümler, Birinci Cilt, 1990 bası, s.549). Kısaca, tazminat miktarının belirlenmesinde, zarar görenin gerçek zararının esas alınması zorunlu olup; burada ilke, zarar doğurucu eylem, zarar görenin malvarlığında gerçekten ne miktarda bir azalmaya neden olmuş ise, zarar verenin tazminat borcu da, o miktarda olmalıdır. Aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulu’nun 18.12.2010 gün ve 2010/7-530 E. 2010/636 K. sayılı kararında da vurgulanmıştır.

Tüm bu açıklamalar ışığında somut olay irdelendiğinde; Davacı dava dilekçesinde; davalının etkili eylemi sonucu yaralandığını belirterek **bakıcı gideri** ile geçici iş göremezlik zararını istemiştir. **Yerel Mahkemece, davacının yaralanmasına ilişkin rapor getirilerek davacının kaç günde iyileşeceği (tıbbi şifa süresi) belirlenmeli, yaralanma derecesinin bakıcı gideri yapılmasını gerektirip gerektirmeyeceği tespit edilerek oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekir.**

**Ayrıca davacı, tedavi amaçlı yaptığı yol giderini de istemiştir. Bu tür istemin ispatı için mutlaka bir belgenin sunulması gerekmektedir. Yaralanmanın niteliğine göre ne kadarlık yol gideri yapıldığı belirlenmeli, şayet belirlenemiyorsa yukarıdaki ilkeler ışığında Borçlar Kanununun 42.maddesi gözetilerek takdiren bir miktar yol giderine karar verilmelidir.”**