

## ÖLÜM VE YARALANMALAR NEDENİYLE TAZMİNAT HESAPLARI

ÇELİK AHMET ÇELİK

### I- KONUYA GENEL BAKIŞ

Konumuz, insana verilen zararların tazminata dönüştürülmesinde nasıl bir yol izlendiğinin açıklanması ile adaletli bir çözüm için neler yapılabileceği hususunda görüş belirtilmesidir.

Uzun yıllar boyunca insana verilen zararlar “can” zararı olarak değil, “mal” zararı olarak değerlendirilmiş ve tazminat hesaplarının ölçüsü “malvarlığı eksilmesi ve kazanç kaybı” olmuştur. Öyle ki, yiten can veya sakat kalan beden, olay öncesinde çalışıp kazanç elde edemiyorsa, parasal bir değer üretmiyorsa maddi tazminatın söz konusu olamayacağı sonucuna varılmış; öte yandan kişilerin kazanç düzeylerine göre tazminatlar farklı hesaplanmış; işçinin parmağı ile mühendisin parmağının eşit olmadığı türünden eleştirilere karşı bir çözüm üretilememiştir. Dahası, ölümlerde destekten yoksun kalanların maddi durumları iyiye, bakım ihtiyaçları yoksa veya ölenden yüklü bir miras kalmışsa maddi tazminat istenemeyeceği; miras gelirleri, şirket kâr payları, yaşam sigortası gibi (haksız eylemin yol açtığı zararlar nedensellik bağı bulunmayan) kazanımların tazminattan düşüleceği türünden yanlış, haksız ve hukuka aykırı görüşler savunulmuş; bu görüşlerin uygulamaya konulması durumunda haksız eylem ve zarar sorumlularının tazminat ödemekten kurtarılması ve âdeta ödüllendirilmiş olacakları gözardı edilmiştir.

Biz, cana gelen zararların “malvarlığı eksilmesi ve kazanç kaybı” olarak değerlendirilmesini bir hukuk ve insanlık ayıbı olarak görüyoruz. İnsanları gelir (rant) sağlayan bir “makine” olarak gören bu değer ölçüsü, ilk çağdaki kişisel ölçü ve kisas’ın yerini alan “diyet”in çok gerisinde çağımıza yakışmayan bir anlayıştır. Çünkü ilk çağın “diyet”inde haksız eylemden zarar gören kişi, kazanç getiriyor olmasa bile, ona “insan” olarak bir değer biçilmekte; eksilen, sakatlanan her bir organın (önceden belirlenmiş) bir bedeli, bir “eder”i bulunmakta idi. İnsanlığın bugün ulaştığı uygarlık düzeyi ile ilk çağın “diyet”inin gerisindeki bu değer ölçüsü tam bir çelişki olarak sırtıtmaktadır.

Kuşkusuz, cana gelen zararların tazminata dönüştürülmesi “parasal” bir değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Ama bu değerlendirmenin ölçüsü, asla, kişilerin malvarlıkları ve kazanç düzeyleri olmamalı; zengin-yoksun ayrımı yapılmaksızın ülkenin ekonomik ve toplumsal yapısına uygun ortak bir “değer ölçüsü” bulunup, tazminat hesapları buna göre yapılmalı; insana verilen zararlara bir “mal” zararı olarak değil “can” zararı olarak bakılmalıdır.

### II- İNSAN ZARARLARI KONUSUNDA DEĞİŞEN VE GELİŞEN GÖRÜŞLER

Şunu övünçle belirtelim ki, Türk Yüksek Mahkemesi (Yargıtay) uzun yıllardan beri oluşturduğu bazı kararlarla “can” zararlarının “mal” zararı gibi değerlendirilmesine ilişkin uygulama ve görüşleri olabildiğince değiştirmiş, insan yaşamına ve “yaşam hakkı”na önem ve ağırlık veren görüşler üretmiştir. Her ne kadar Borçlar Kanunu’nda “zarar” kavramının (görünürdeki) tanımı “malvarlığında ve kazançlarda eksilme” ise de, gerek öğretide ve gerekse yargıda uzun yıllardan beri süre gelen çabalarla ve insalcı yaklaşımlarla bu katı anlam hep aşılıp ve “mal” zararı kavramının yerine “can” zararı kavramı yerleştirilmeye çalışılmıştır. Bu bağlamda:

**1) Ölümlerde,** Borçlar Kanunu 45/2. maddesindeki **destekten yoksunluk**, yalnızca parasal bir yardım olarak düşünülmemiş, Yargıtay kararlarıyla **“yardım ve hizmet” ederek**, bakıp gözeterek de destek olunabileceği kabul edilmiştir. Örneğin:

Ev kadınlarının ev hizmetlerini yaparak eşine ve çocuklarına destek olacağı ve bu destekliğin yaşam boyu süreceği;

Aynı biçimde eşler dışındaki aile bireylerinin de birbirlerine yardım ve hizmet ederek destek olabilecekleri;

Öldüğü sırada bir işi ve kazancı bulunmayan kişilerin, eğer yaşasalardı her an bir iş bulup çalışabilecekleri, bir kimsenin çalışmadan ve kazanç elde etmeden yaşamasının yaşamın olağan akışına aykırı olacağı, bu nedenlerle bu gibi kişiler için de bir kazanç unsuru belirlenip tazminat hesaplanması gerekeceği;

Ölüm gününe kadar desteklik etmemiş olmakla birlikte, ilerde yakınlarına yardım ve hizmet ederek destek olabilecek kişilerin yakınları için de tazminat hesaplanması gerekeceği görüşleri, bugün Yargıtay kararlarıyla kabul edilmiş, benimsenmiş, uygulamada yer almış bulunmaktadır.

**2) Bedensel zararlar konusunda** da Borçlar Kanunu 46.maddesi geniş yorumlanmış, bu bağlamda:

“Kazanç kaybı” kavramı aşılarak “beden gücü kaybı” anlayışına ulaşılmış; güç kaybı kuramı (efor teorisi) Yargıtay’ca da benimsenerek “Beden gücü kaybına uğrayan kişinin kazançlarında bir azalma olmasa bile, aynı kazancı elde ederken sakatlığı oranında zorlanacak olması nedeniyle tazminat ödenmesi” uygun görülmüş;

Daha sonra uygulama alanı genişletilerek, bir kazancı olmayan veya emekli olmuş yaşlı kişiler için de “günlük yaşamlarını sürdürürlerken sakatlık oranlarında güçlük çekecekleri” görüşüyle, bunlar için de tazminat hesaplanıp ödenmesi;

Ayrıca bir işi ve kazancı bulunmayan, ancak ev hizmetlerini (yaşam boyu) yaparak aile bütçesine katkı sağlayan ev kadınlarının, kaza ve haksız eylem sonucu sakat kalmaları durumunda, günlük işlerini yaparlarken sakatlıkları oranında zorlanacak olmaları nedeniyle tazminat hesaplanması gerekeceği kabul edilmiştir.

**3) Zarar süresi konusunda:** Gerek ölümlerde ve gerekse bedensel zararlarda, tazminat hesabı, başlangıçta, çalışma yaşı (işgörebilirlik çağı) ile sınırlandırılmakta ve “aktivite” tablolarındaki süreler esas alınmakta iken, son yirmi yıllık dönemde “yaşlılık dönemi” (pasif dönem) için de tazminat hesaplanması uygun görülmüş; böylece yaşam süreleri ile zarar süreleri eşitlenmiştir.

**4) Tazminat hesabına esas kazançlar konusunda** Yargıtay görüşleri, birkaç ayrık durum dışında, genellikle olumlu yönde gelişmiştir. Örneğin:

İşçinin ücreti bordrolarda düşük gösterilmişse, bordrolar koşulsuz imzalanmış olsa dahi, “gerçek kazançlar” araştırılıp tazminatın buna göre hesaplanacağı;

Nitelikli işçilerin asgari ücretle çalıştırıldığı savının olağan karşılanamayacağı ve gerçek ücretlerin araştırılması gerekeceği;

Tüccar, sanayici, serbest meslek sahibi ve tüm bağımsız çalışanların ticari defter ve vergi bildirimleri gerçek kazançları yansıtmıyorsa ve kazançlar belgelerde düşük gösterilmişse bunların tazminat hesabının ölçüsü olamayacağı ve “gerçek kazançlar”ın ticaret ve meslek odası gibi yerlerden sorulup tazminatın bildirilen kazançlar üzerinden hesaplanması gerekeceği;

Sigorta kayıtlarının her zaman gerçek kazançları yansıtmayabileceği, bu nedenle gerçek kazançların araştırılması gerekeceği;

Sonuç olarak, kişilerin “iş, meslek ve kıdemlerine göre gerçek kazançlarının ne olabileceğinin” yöntemince araştırılması gerekeceği, belgelere karşı tanık dahi dinletilebileceği;

Bütün bunlar yapılırken hesaplamada “en son verilerin” dikkate alınması gerekeceği, bu nedenle “olay gününden hüküm gününe en yakın güne kadar” belli olan eşdeğer (emsal) kazançların hesaplamada gözetileceği;

Asgari ücretin uygulanması kamu düzeniyle ilgili olduğundan, zarar gören (davacı) hesap raporuna itiraz etmemiş olsa dahi, hüküm gününe kadar yürürlüğe giren asgari ücretler üzerinden yeniden tazminat hesaplanacağı;

Henüz bir işi ve kazancı bulunmamakla birlikte ilerde hangi mesleği seçeceği önceden belli olan üniversite, yüksek okul ve meslek okulu öğrencilerinin tazminatı hesaplanırken ilerde alabileceği ücretin meslek kuruluşlarından sorulup buna göre tazminat hesaplanacağı;

Anonim veya limited şirket ortağı ya da mülk ve çiftlik sahibi iken ölen bir kimsenin mirası, şirket ortaklık hakları, işyerleri, fabrikası, çiftliği, kira gelirleri vb. mirasçılara kalmış olsa bile, desteğin ölümüyle onun “**bedensel ve düşünsel**” **etkinliğinden yoksun kalınması nedeniyle** destek tazminatı hesaplanacağı, bu tazminatın kazanç unsurunun ölenin yerine aynı işi yapabilecek yetenek ve yeterlikteki bir kişinin eşdeğer (emsal) kazançları olacağı; öleden kalan miras veya şirket gelirlerinin hesap unsurları arasında yer almayacağı ve tazminattan bu gelirlerin indirilmeyeceği;

Gibi görüşler ve uygulamalar, Yargıtay’ın, insanı yalnızca “rant” sağlayan bir “makine” olarak niteleyen ve zarar kavramını “mal varlığı ve kazanç eksilmesi” olarak tanımlayan görüşlere karşı ürettiği, “insanın değerini” öne çıkaran, “mal” zararının yerine “can” zararı anlayışını öne çıkaran kararlarından örneklerdir.

**5) Olumsuz örnekler:** İnsan zararları konusunda, yukarıda verdiğimiz örneklerdeki gibi olumlu yaklaşımların yanı sıra, henüz aşılamamış bazı katı kurallar da varlığını sürdürmektedir. Bunların en başında küçük yaşta ölen çocukların varsayımsal desteğinden yoksun kalan ana ve babanın tazminatının hesaplanmasındaki (bize göre) ürkütücü anlayış gelmektedir. Buna göre, çocuğun ölümüyle ana ve babanın bakım, eğitim, yetiştirme masraflarından “kurtulmuş” olacakları; bu masrafları tasarruf etmiş sayılacakları, bu nedenle tazminat hesabından tasarruf edilen bu masrafların indirilmesi gerekeceği görüşüdür. Öte yandan çocuk belli bir yaşa geldiğinde çalışmaya ve kazanç elde etmeye başlayacağından, kaza ve ölüm tarihi ile ilerde çalışmaya başlayacağı tarih arasındaki yıl süresi kadar tazminat iskontoya tabi tutulmakta, bu ikinci uygulamayla birlikte tazminat son derece düşük bir miktarda ortaya çıkmakta; bu sonuç toplumda tepkilere neden olmaktadır.

Oysa, yaşam gerçeklerine bakıldığında, çocukların küçük yaşlardan başlayarak anne ve babalarına yardım ve hizmet ederek destek oldukları bilinmektedir. Özellikle, kırsal kesimde yaşayan çocuklar, çok küçük yaşlardan başlayarak tarım ve hayvancılık işlerinde çalıştırılmaktadırlar. Kentlerde yaşayan çocukların da bir takım işler yaparak aile bütçesine katkı sağladıkları bilinmektedir. Çocukların ev işlerine yardımı dahi “desteklik” olarak kabul edilmelidir. Bu konuda yasalarda da hükümler vardır, ancak nasılsa bunların henüz farkına varılmamıştır. Örneğin, Alman Medeni Yasası’nın 1619. maddesinde olduğu gibi, Türk Medeni Yasası’nın 322’nci maddesinde de, “çocukların ev işlerinde güçleri oranında ana ve babalarına yardım etmekle yükümlü oldukları” hükmüne yer verilmiştir.

Yargıtay’ın geçmiş yıllardaki kararlarında “çocukların küçük yaşlardan başlayarak beden güçleriyle “yardım ve hizmet ederek” ailelerine maddi destek sağladıkları, köy okuluna giden sekiz yaşındaki çocuğun tatilde ve okul saatleri dışında babasına yardım ederek kendisine yapılan masrafların karşılığını ödediği, bu nedenle

“bakım ve yetiştirme giderleri” adı altında tazminattan bir indirim gerekmeyeceği sonucuna varılmış iken, sonradan bu tür olumlu yaklaşımların neden terk edildiğinin araştırılması ve yeniden olumlu ve adaletli bir çizgiye gelmesi için çaba sarfedilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

### III- TAZMİNAT HESAPLAMA YÖNTEMLERİ

Ölüm ve yaralanmalar nedeniyle maddi tazminat hesaplarının iki aşamada yapılması gerekmekte olup,

Birinci aşama, asıl önemli olan “**hukuksal değerlendirmeler**”dir.

İkinci aşama “**parasal değerlendirmeler**”, başka deyişle “**zararın tazminata dönüştürülmesi**” aşamasıdır.

Hesaplama yöntemleri ve formüller, hukuksal değerlendirmeler kadar önemli olmamasına karşın, bunlar üzerinde çokça durulmakta; yöntem ve formül arayışları sıkça gündeme gelmekte, bunun için toplantılar, sempozyumlar düzenlenmektedir. Oysa, asıl tartışılması ve üzerinde durulması gereken **insan zararlarının hukuksal değerlendirmesi** olup, tek başına rant formülleri adaletli bir çözüme ulaşmak için yeterli olamamaktadır.

Zararın tazminata dönüştürülmesi de dört aşamada yapılmaktadır. Bunlar sırasıyla:

- 1) Hesap unsurlarının belirlenmesi
- 2) Tazminat hesabına esas kazançların belirlenmesi
- 3) Tazminatın hesaplanması
- 4) İndirimler

Hesaplama yöntemleri ve uygulanan formüller konusunda şu kısa açıklamaları yapacağız:

Ülkemizde uzun yıllar boyunca “**ortalama kazanç ve sabit taksitli rant tekniği**” denilen yöntemle tazminat hesapları yapılmış; olay tarihi ile rapor (hüküm) tarihi arasında bilinen kazançlar “**işlemiş dönem kazançları**” olarak belirlendikten sonra, geleceğin kazançları “**işleyecek dönem kazançları**” olarak  **$K_n - 1 / K - 1$**  formülüyle ve önceden hazırlanmış birleşik faiz (katsayı) tablolarına bakılarak **%5 oranında** artırılmış; işlemiş ve işleyecek dönem kazançları toplandıktan sonra zarar süresine (yıl sayısına) bölünerek “**ortalama yıllık kazanç**” bulunmuş;

Daha sonra, %5 artırım değerli yıllık ortalama kazanç üzerinden hesaplanan tazminat tutarı, peşin olarak ve toptan ödeneceğinden,  **$K_n - 1 / K_n (K - 1)$**  formülüyle ve önceden hazırlanmış tablolardaki iskonto katsayılarına bakılarak, zarar süresi (yıl sayısı) kadar **%5 iskonto** edilmiştir. Sermayeleştirme (kapitalizasyon) işlemi denilen bu yöntemle toptan ödenecek tazminatın **peşin değeri** bulunmuş; buna kusur oranı, sakatlık derecesi veya destek payı gibi unsurlar uygulanarak **tazminatın net tutarı** ortaya çıkarılmıştır.

Sonraki yıllarda, hesaplama yöntemi ve formüller aynı kalmak üzere, %5 artırım değeri **%10’a** çıkarılmış; 1993 yılında Ankara’da yapılan bir sempozyumdaki bildirilerin Yargıtay kararlarına yansınmasıyla, ortalama kazanç ve sabit rant formülleri terk edilerek “progressif rant” yöntemi adıyla, kazançların her yıl için eşit oranda artırılıp iskonto edilmesi biçiminde, aslında kazançların hiç artmadığı bir uygulamaya geçilmiş; uzmanların sigorta matematiğine aykırı buldukları bu uygulama bugüne kadar sürdürülüp gelmiştir.

Biz matematik formülleri üzerinde fazlaca durmuyoruz. Hesaplama yöntemleri nasıl olursa olsun, eğer “**hukuksal değerlendirmeler**” doğru yapılmıyorsa ve adaletli bir sonuca varılmıyorsa, hiçbir yöntem, hiçbir formül hesaplamada işe yaramayacaktır.

Aşağıdaki bölümlerde, önce “hesap unsurları” anlatılacak; ikinci bölümde “tazminat hesabına esas kazançlar”, üçüncü bölümde “tazminat hesabı” ve dördüncü bölümde “tazminattan indirimler” yer alacaktır.

#### IV-TAZMİNAT HESABININ UNSURLARI

##### 1- Olay ve kusur incelemesi :

a) Öncelikle ele alınması gereken, ölüm veya yaralanmaya neden olan olay ile zarar arasındaki “nedensellik bağı”nın saptanmasıdır. Bu, genellikle ve çoğu kez, ceza soruşturması aşamasında gerçekleşmekte; bu aşamada toplanan kanıtlar kesin mahkûmiyet veya aklama sonucunu doğurmuşsa, hukuk mahkemesinde açılan tazminat davasında bağlayıcı olmaktadır. Ancak, hukuk hakimi, ceza kararına esas alınan kusur raporu ile bağlı değildir. Borçlar Kanunu’nun 53.maddesi, hukuk hakimine, ceza hukukunun sorumluluğa ilişkin kuralları ya da ceza mahkemesinin mahkumiyet veya beraat kararları karşısında geniş bir bağımsızlık tanımıştır. Bilindiği gibi, Ceza Hukukunda eylemin “kast” ve “taksir” öğeleri araştırılır. Tazminat davalarında ise “kusur” ve “sorumluluk” aranır. Bu nedenlerle, her iki hukuk düzeni birbirlerinden farklı hükümler içerirler ve farklı amaçlar güderler.

Yasaya göre, Hukuk Hakimi:

1) Ceza mahkemesinin sorumluluk kurallarıyla bağlı değildir. Bu nedenle, kusuru ve derecesini (gerekli buluyorsa) ceza mahkemesinden ayrı ve bağımsız olarak yeniden değerlendirebilecektir.

2) Eylemin hukuka aykırı olup olmadığını, ceza mahkemesince verilen aklama (beraat) kararı ile bağlı olmaksızın yeniden araştırıp saptayacaktır.

3) Eylem ile zarar arasındaki nedensellik bağını, ceza hukuku kuralları dışında, özel hukuk ilkelerine göre yeniden belirleyecektir.

4) Davalının, haksız eylemi işleyen kişi olup olmadığı ve eylemin suç niteliği taşımadığı (ceza mahkemesince kesinlikle saptanmamışsa) hukuk hakimi yeni topladığı kanıtlarla birlikte değerlendirecek ve suç niteliği varsa bunu ortaya çıkaracaktır.

5) Kusur, tazminatı etkileyen en önemli unsurlardan olmakla, her ne kadar Hukuk Hakimi ceza davasındaki kusur raporuyla bağlı değilse de, kendisinin yaptıracağı kusur incelemesi ile ceza dosyasındaki kusur raporu arasında açık çelişki varsa, bu çelişkileri gidermek için yeni bir kusur incelemesi yaptırmak ve kesin bir sonuca ulaşmak zorundadır.

b) Sorumluluğun türü ister kusura dayanan sorumluluk olsun, ister kusura dayanmayan nesnel (objektif) sorumluluk olsun, tazminat hesabının ölçüsü olacak bir “sorumluluk oranı”nın saptanması gerekmektedir. Bu değer ölçüsü uygulamada kısaca “kusur oranı” olarak adlandırılmaktadır.

c) Zarar görenin kusuru varsa, kuşkusuz, tazminattan indirim yapılacaktır. Zarar görenin kusuru yoksa, sorumlular arasındaki kusur dağılımının ayrıntıları ile belirlenmesi gerekmez. Çünkü onlar zarar görene karşı, zararın tamamından, ortaklaşa ve zincirleme sorumludurlar. (BK. M.50-51 ve 141-142)

## 2- Kimlik bilgileri:

a) Ölen kişinin ve desteğinden yoksun kalanların olay tarihindeki yaşları ve kalan yaşam süreleri hesap unsurları arasında yer alacağından, en son bilgilerin Nüfus İdarelerinden istenmesi gerekmektedir. Destekten yoksun kalanlar, bazı ayırık durumlar dışında, çoğu kez ölenin yakınları olduğundan nüfustan istenecek bilgilerin Aile Nüfus Tablosu biçiminde olması gerekmektedir.

b) Bedensel zarara uğrayan kişilerin en son nüfus bilgileri “zarar süresi”nin saptanmasında gerekli olacaktır.

## 3- Zarar sürelerinin saptanması:

a) **Ölümlerde**, zarar süreleri, ölen kişinin yaşam süresi ile sınırlı olmak üzere, destekten yoksun kalanların durumlarına göre destek alabilecekleri sürelerdir. Örneğin, çocukların ana ve babalarından yoksun kaldıkları destek süreleri, genel olarak erkek çocuklarda 18 yaşına kadar ve kızlarda 22 yaşına kadardır. Eğer ortaöğretim çağında iseler 18 yaş sınırı 20 yaş olarak uzatılır. Erkek ve kız, yüksek okulda (üniversitede) okuyorlarsa 25 yaşına kadar destek alabilirler.

b) **Bedensel zararlarda**, kalıcı sakatlık söz konusu ise, zarar süresi, olay tarihi ile yaşam sonu arasındaki süre olacaktır.

## 4- Zarar sürelerinde iki dönem:

a) Ölümlerde veya beden gücü kayıplarında, kişilerin “işgörebilirlik çağı” olarak adlandırılan “**çalıştıkları dönem**” ile “**emeklilik dönemleri**”nin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü, çalıştıkları dönemde tazminat hesabının ölçüsü, elde ettikleri kazançlar olacak; artık çalışmıyorlarsa ve emekliye ayrılmışlarsa farklı bir değerlendirme yapılması gerekecektir.

Uygulamada, çalışılan ve kazanç elde edilen döneme “**aktif dönem**” ve emeklilik dönemine “**pasif dönem**” denilmektedir.

b) Yargıtay önceleri, ölen veya sakat kalan kişilerin ileride yaşlılık aylığına hak kazanacakları üstün olasılık içinde ise “pasif dönem” hesaplanmayacağı görüşünde idi. Daha sonra bu görüş değiştirildi. Özellikle kalıcı sakatlıklarda, kişilerin emeklilik ve yaşlılık dönemlerinde de günlük işlerini yaparlarken “sakatlıkları oranında zorlanacakları” düşüncesiyle “pasif dönem” için de tazminat hesaplanması öngörülmeye başlandı.

c) Pasif dönem hesabının ölçüsü, sosyal güvenlik kurumlarının emeklilik tavan matrahı olup, buna gelir bağlama oranı, varsa zarar görenin kusur oranı uygulandıktan sonra, olay tarihi ile pasif dönem başlangıcı arasındaki sürenin karşılığı iskonto katsayısı uygulanarak, pasif dönem zararının peşin değeri bulunmaktadır.

## 5- Yaşam sürelerinin saptanması:

Tazminat hesabına esas “zarar süreleri”, olay tarihi ile ölen veya sakat kalan kişilerin bu tarihten sonraki kalan yaşam süreleri arasındaki zaman dilimi olduğundan, olası yaşam sürelerinin saptanması gerekmektedir. Destekten yoksun kalanlar için de, çocuklar dışında, kalan yaşam süreleri tazminat hesabının ölçüsü olacaktır.

Ülkemizde yaşam sürelerinin saptanmasında PMF-1931 (Population Masculine et Feminine) adlı Fransız yaşam tablosundan yararlanılmaktadır. Sosyal Güvenlik Kurumları da gelir bağlamada bu tabloları kullanmaktadır. Bu konuda yeni ve yakın tarihli bir

araştırma yapılmamış ise de, ülkemizdeki ortalama yaşam sürelerine uygun ve şimdilik değiştirilmesinin gereksiz olduğunu söyleyebiliriz.

Kalan yaşam sürelerinin saptanmasında, ölen kişi ile onun desteğinden yoksun kalanların ve bedensel zararlarda kalıcı sakatlığa uğrayanların olay tarihindeki yaşları esas alınmaktadır.

#### **6- Ölen kişi ile yakınları arasındaki ilişkilerin saptanması:**

Destekten yoksunluğun mirasçılıkla bir ilgisi yoksa da, genellikle destek tazminatı isteyenler ölen kişinin eşi, çocukları, annesi ve babası olmaktadır. Bunların destek tazminatı alabilmeleri için ölenle yakın bağlarının nüfus kayıtlarıyla belgelenmesi yeterli olup, ayrıca bir kanıta gerek bulunmamaktadır.

Kardeşlerin destek tazminatı isteyebilmeleri için Medeni Yasa'da öngörülen bazı özel koşullar bulunmalıdır. Bunlar eski Medeni Yasa'nın 315. ve 316. maddelerine ve yeni Medeni Yasa'nın 364. maddesine ve Yargıtay'ın yerleşik kararlarına göre, destek tazminatı isteyen kardeşin özel bakımı gerektirecek derecede sakat veya iyileşmeyen bir hastalığa yakalanmış bulunması ya da ayırtım gücünden yoksun, akıl ve sinir hastası olması, bunların dışında anne ve babanın ölmüş ya da çok yoksul olmaları; buna karşılık desteklik edecek kardeşin desteklik edecek gücü ve olanakları bulunmalıdır.

Ölenle evlilik ya da kan bağı bulunmayan kişiler, destekten yoksun kaldıklarını ileri sürmüşlerse, bunu kanıtlamalıdır. Örneğin, nikâhsız eş olarak nitelenen ve ölenle sürekli denecek bir zaman süresi içinde karı-koca gibi yaşayan kişilerin destek tazminatı isteme hakları vardır; ancak bunu tanık dinleterek ya da başka yollardan kanıtlamaları gerekmektedir.

Yukarda açıklandığı gibi, belli yaşı geçmiş, öğrenim çağını geride bırakmış ve hatta evlenmiş evlâtlar, kural olarak, anne ve babalarının ölümünden dolayı destek tazminatı isteyemez iseler de, herhangi bir biçimde ve düzenli olarak öleninden yardım aldıklarını kanıtlamaları durumunda destek tazminatı alabilirler. Yargıtay bazı kararlarında, kendisi çalıştığı için küçük çocuklarına annesine baktıran evli kız evlâdın, onun ölümüyle yoksun kaldığı yardımın karşılığı olarak destek tazminatı isteğini kabul etmiştir.

Kuralı aşan başka örnekler: Kan bağı olsun veya olmasın uzun bir süreden beri aynı evde yaşayan kişiler, aynı çatı altında barınan aile bireyleri, evlenmemiş olup birlikte yaşayan kız veya erkek kardeşler, günlük yaşamlarında birbirlerine yardım ve hizmet ederek, ev hizmetlerini yerine getirerek, kazançlarını bölüşerek destek oluyorsa, yaşam gerçeklerine dayanan bu tür ilişkilerin varlığı, destek tazminatı isteğini haklı kılacaktır.

#### **7- Destek payları :**

Ölen kişinin destekliği parasal ise, sağlığında kazancını yakınlarıyla paylaşma biçimi; yardım ve hizmet ederek destek sağlıyorsa, günün ne kadarlık bölümünü yakınlarına ayırdığı dikkate alınarak "destek payları" belirlenecektir. Uygulamada paylaşım oranları, saptanması olanaksız gerçek duruma göre değil, daha çok Sosyal Güvenlik Kurumlarının gelir bağlama oranları örneksenerek "varsayımsal" bir biçimde belirlenmektedir.

Bu konuda iki farklı uygulama vardır:

Kimi bilirkişiler, Sosyal Güvenlik Kurumlarının %70 gelir bağlama oranları üzerinden ölenin payını %30 olarak sabit tutmaktadırlar. Biz buna karşıyız. Çünkü, hak sahiplerinin sayısı az ise, destek payları, ölen kişinin payından fazla olmaktadır ki, bu gerçekçi değildir.

Bizim katıldığımız ve doğru bulduğumuz uygulamaya göre, ölene (2) pay, eşine (2) pay, çocukların her birine ayrı ayrı (1) pay verildikten sonra, payların toplamı paydayı

oluşturmakta; belli yaşa gelip destekten çıkan çocukların payı oranında payda değişmekte, dolayısıyla paylar o oranda artmaktadır. Rakamlarla birkaç örnek verelim:

a) Eş ve bir çocuk örneğinde:

Destekten yoksunluk süreleri eşin 26 yıl ve çocuğun 8 yıl olsun. Buna göre, desteğin kazançlarından 2 pay kendine, 2 pay eşine ve 1 pay tek çocuğuna ayıracağı varsayımına göre (5) payda üzerinden, ilk (8) yıl için ölenin payı  $\frac{2}{5}$ , eşin payı  $\frac{2}{5}$  ve çocuğun payı  $\frac{1}{5}$  olacak; çocuk 8 yıl sonra belli yaşa gelip destekten çıktığında, eşin 26 yıllık zarar süresinin ilk 8 yıldan sonraki 18 yılı için eşin payı  $\frac{1}{2}$  olacaktır. Tablo şöyledir:

	<u>İlk 8 yıl</u>	<u>Son 18 yıl</u>
Ölenin payı	$\frac{2}{6}$	$\frac{1}{2}$
Eşin payı	$\frac{2}{6}$	$\frac{1}{2}$
Çocuğun payı	$\frac{1}{6}$	-

b) Eş ve iki çocuk örneğinde:

Destekten yoksun süreleri eşin 30 yıl, birinci çocuğun 8 yıl, ikinci çocuğun 12 yıl olsun. Paylaşım tablosu şöyle olacaktır:

	<u>İlk 8 yıl</u>	<u>Sonraki 4 yıl</u>	<u>Son 18 yıl</u>
Ölenin payı	$\frac{2}{6}$	$\frac{2}{5}$	$\frac{1}{2}$
Eşin payı	$\frac{2}{6}$	$\frac{2}{5}$	$\frac{1}{2}$
1.Çocuk	$\frac{1}{6}$	-	-
2.Çocuk	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{5}$	-

c) Eş ve dört çocuk örneğinde:

Destekten yoksunluk süreleri eş 25 yıl, 1.çocuk 4 yıl, 2. çocuk 6 yıl, 3.çocuk 10 yıl, 4.çocuk 12 yıl olması durumunda paylaşım tablosu:

	<u>İlk 4 yıl</u>	<u>Sonraki 2 yıl</u>	<u>Sonraki 4 yıl</u>	<u>Sonraki 2 yıl</u>	<u>Son 13 yıl</u>
Ölenin payı	$\frac{2}{8}$	$\frac{2}{7}$	$\frac{2}{6}$	$\frac{2}{5}$	$\frac{1}{2}$
Eşin payı	$\frac{2}{8}$	$\frac{2}{7}$	$\frac{2}{6}$	$\frac{2}{5}$	$\frac{1}{2}$
1.Çocuk	$\frac{1}{8}$	-	-	-	-
2.Çocuk	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{7}$	-	-	-
3.Çocuk	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{7}$	$\frac{1}{6}$	-	-
4.Çocuk	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{7}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{5}$	-

## 8- Bedensel zararların saptanması:

Bedensel zarara uğrayan kişiler ya tedavi sonucu iyileşmişlerdir ya da yaşam boyu sakat kalmışlardır. Bunlardan ilkinde "**geçici işgöremezlik**" ve ikincisine "**sürekli işgöremezlik**" denilmektedir. Bunları ayrı ayrı görelim:

a) **Sürekli işgöremezlik durumu:**

Kişi haksız eylem sonucu yaralanması nedeniyle yaşam boyu sakat kalmışsa, yetkili Sağlık Kurullarına sevki ile "**sakatlık oranı**"nın belirlenmesi gerekecektir. Kalıcı sakatlık, ya hemen olay ve kaza sonrası belli olur ya da uzun bir tedavi süreci sonunda ortaya çıkar. Yetkili Sağlık Kurullarının kesin sakatlık durumuna ilişkin raporları, zamanaşımı sürelerini etkiler; kesin rapor verilmediği sürece zamanaşımı işlemeye başlamaz. Ülkemizde, sakatlık oranlarını belirlemede en yetkili organ Adli Tıp Kurumu ile Sosyal Güvenlik Kurumları sağlık kurullarıdır. İtirazlar Adli Tıp Genel Kurulunda incelenir.

**b) Geçici işgöremezlik durumu:**

Kaza ve haksız eylem sonucu yaralanan kişi, bir süre tedavi gördükten sonra bütünüyle iyileşmişse, kalıcı bir sakatlığı söz konusu değilse, tedavide kaldığı, mesleğini veya günlük işlerini yapamadığı süreye “**geçici işgöremezlik süresi**” denilmektedir.

Geçici işgöremezlik süresine Yargıtay kararlarında “**mesleki işten kalma süresi**” de denilmektedir. Bu sürenin tazminat olarak değerlendirilmesinde, olay tarihi ile yapılan işe ve mesleğe göre “tam iyileşme” ve yeniden çalışmaya başlama arasındaki süre esas alınmaktadır. Hesaplamaya esas kazançların nasıl belirlendiği aşağıda açıklanmıştır.

**9- Tazminat hesabına esas kazançların belirlenmesi :**

Kazançlar, en önemli hesap unsurlarından biridir. Tazminatın azlığı veya çokluğu kazançlara göre belli olacaktır. Aynı kusur oranı, aynı destek ilişkileri ve aynı destek payları arasında “kazançlar”ın azlığı ve çokluğu nedeniyle önemli farklar olacak; tazminat hesaplama sonuçları çok yüksek veya çok düşük çıkabilecektir. Bunun gibi, sakatlık derecesi, zarar süresi ve kusur oranı aynı olan kişilerin alabilecekleri tazminat tutarları da, kazanç farkları nedeniyle, az veya çok olacaktır.

Yukarda, genel açıklamalar bölümünde belirttiğimiz gibi, tazminat hesabına esas kazançlar, ölen kişinin sağlığında ve sakat kalan kişinin kaza geçirdiği sırada elde etmekte oldukları “**gerçek kazançlar**” olmalıdır. Bunların saptanmasında çeşitli yöntemlere başvurulmaktadır. Bunlardan başlıcaları:

**a)** Bir işverene bağlı olarak çalışanların ücret bordroları, serbest çalışanların ve ticaretle uğraşanların vergi bildirimleri gerçek kazançları yansıtmıyorsa, ilgili meslek kuruluşlarından kişilerin iş ve meslek durumlarına, kıdemlerine, uzmanlık ve öğrenim derecelerine göre gerçek ücretlerinin ne olabileceği sorulup öğrenilmelidir.

**b)** Henüz bir işi ve kazancı olmayanların, olay sırasında işsiz olanların ve küçük yaştaki çocukların tazminat hesabına esas kazançları “**varsayımsal kazanç**” olarak nitelenmekte olup, genellikle “**yasal asgari ücretler**” ölçü alınmaktadır. Ancak kişi, kaza geçirdiği sırada işsiz olup da bir mesleği, diploması, uzmanlık belgesi varsa ve küçük çocukların okul (öğrenim) durumlarına göre ileride seçecekleri meslek belli ise, ilgili meslek kuruluşlarından “**eşdeğer kazançlar**” (emsâl kazançlar) sorulacak ve tazminat hesabı buna göre yapılacaktır.

**c)** Birbirlerine yardım ve hizmet ederek destek olanların, ev hizmetleri yapanların tazminatı hesaplanırken, yardım ve hizmetin parasal değerini bulmanın güçlüğü nedeniyle, bu tür hesaplar “**yasal asgari ücretler**” üzerinden yapılmaktadır.

**d)** Kazançların belirlenmesinde, yasallık ve resmi belgeler önem taşımamakta, “kanıtlanabilen” her tür kazanç tazminat hesabının ölçüsü olabilmektedir. Örneğin, kayıt dışı kazançlar vergi kurumlarını ilgilendiren bir husus olup, tazminat davalarında bu bir sorun değildir.

**e)** Olay ve kaza sırasındaki “gerçek kazançlar” belli olup da, hesaplama ve hüküm tarihine kadar olan kazançlar saptanamıyorsa, o zaman olay ve kaza tarihinde belli olan kazanç ile aynı tarihte yürürlükte olan “asgari ücret” karşılaştırılacak; bulunan **katsayı** rapor ve hüküm tarihine kadar yürürlüğe giren “yasal asgari ücretlere” uygulanarak, tazminat hesabına esas kazanç unsurları belirlenecektir. Buna “**asgari ücret karşılaştırması**” yöntemiyle kazanç belirlenmesi denilmektedir.

**f)** Aşağıda “hesaplama” bölümünde örneklerle gösterileceği üzere, Yargıtay’ca benimsenen “gerçek belli iken varsayımlara başvurulamaz” ilkesi uyarınca, olay ve kaza

tarihinden rapor ve hüküm tarihine kadar belli olan gerçek ücretlerin hesaplamada gözetilmesi gerektiğinden, tazminat hesaplarına ilişkin kazançlar “işlemiş dönem” ve “işleyecek dönem” olarak iki bölümde ve iki aşamada belirlenecektir.

## V- ÖLÜM NEDENİYLE DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HESAPLANMASI

### A) Hesaplamaya esas kazançlar:

Desteğin iş ve meslek durumuna, çalışan biri değilse veya henüz çalışma yaşamına atılmamışsa ilerde seçeceği mesleğe ve kazanç olanaklarına göre, desteklik parasal değil de yardım ve hizmet şeklinde ise bunun değerlendirilme yöntemlerine göre, tazminat hesabına esas kazançlar farklı hesaplanacaktır.

Öte yandan, Yargıtayca kabul edilen ilkelere göre:

Olay tarihi ile rapor (hüküm) tarihi arasındaki saptanabilen kazançlar “işlemiş dönem” zarar hesabına esas olacağından, bunların araştırılması gerekecek;

Geleceğe yönelik zarar hesabına esas “işleyecek dönem” kazançları, en son bilinen kazanç unsuru birim alınarak, Yargıtayca benimsenen %10 artırım ve iskonto değeri üzerinden ve haksahiplerinin zarar (destek) sürelerine göre hesaplanacaktır.

Bu açıklamalar çerçevesinde:

### 1- İşlemiş (bilinen) dönem kazançlarının belirlenmesi:

a) Ölen destek, işi, mesleği ve kazancı belli olan bir kimse ise, ölüm tarihindeki en son kazancı birim alınarak, eğer ölmeseydi rapor tarihine kadar alabileceği ücretlerin ne olabileceği ilgili meslek kuruluşlarından veya işyerinden sorulup öğrenilecek; böylece belirlenen kazançlar, ölüm tarihi ile rapor tarihi arasındaki “işlemiş dönem” zarar hesabının ölçüsü olacaktır.

b) Ölen destek henüz küçük bir çocuk olup da ilerde seçeceği mesleğin şimdiden bilinmesi olanaksız ise, kaza ve ölüm tarihinden (n) yıl sonraki tazminat hesabına kazancının (K) belirlenmesinde, rapor tarihinde yürürlükte bulunan asgari ücret birim alınıp, bunun (ölen çocuğun çalışma yaşamına atılacağı) (n) yıl sonraki “ulaşım değeri”, (Kn) formülüyle simgelenen kazanç artış katsayılarından yararlanılarak belirlenecektir.

c) Ölen genç bir meslek okulu veya üniversite öğrencisi ise, mesleği şimdiden belli olduğundan, ilgili meslek kuruluşundan alınacak bilgi çerçevesinde ilerde alabileceği ücret (Kn) formülünün karşılığı katsayısının yardımıyla belirlenecektir.

d) Ölenin destekliği “yardım ve hizmet” şeklinde ise, bunun ölçüsü kural olarak yasal asgari ücretler olmaktadır. Böyle olunca da olay tarihi ile rapor tarihi arasında yürürlüğe girmiş olan asgari ücretler “işlemiş dönem” zarar hesabının ölçüsü olacak; rapor tarihi itibarıyla en son yürürlüğe girmiş bulunan asgari ücret ise, aşağıdaki bölümde açıklanacak olan “işleyecek dönem” zarar hesabının artırıma tabi tutulacak birim rakamı olacaktır.

e) Ölen destek bir şirket ortağı, bir mülk ve işyeri sahibi ise, ölümüyle onun bedensel ve düşünsel varlığından yoksun kalınmış olunacağından, ölenin yerini alacak kişiye ödenmesi gereken ücret tazminat hesabının ölçüsü olacaktır.

### 2- İşleyecek dönem kazançlarının belirlenmesi:

Olay tarihi ile rapor tarihi arasındaki “işlemiş dönem” kazançları hesaplandıktan sonra, her bir haksahibinin **destekten yoksunluk sürelerine göre** “işleyecek dönem” zarar hesabına esas kazançların belirlenmesinde, en son bilinen kazanç unsuru birim

alınarak, Yargıtayca öngörüldüğü üzere, her yıl için ayrı ayrı artırım ve iskonto işlemi yapılarak kazanç belirleme işlemleri tamamlanacaktır.

Bu arada, işleyecek dönem zarar hesabında “**aktif dönem**” ve “**pasif dönem**” ayrımı yapılacak; ölen desteğin “aktif dönem”de elde edebileceği kazançlar ile “pasif dönem” zarar hesabına esas olacak kazanç unsurları ayrı ayrı saptanacaktır. Ayrıntıya girmeden kısaca belirtelim ki, pasif dönem zarar hesabında, genellikle ölen kişinin eğer yaşasaydı ilerde emekli aylığının tavan matrah üzerinden bağlanacağı kabul edilerek pasif dönem kazanç unsuru belirlenmektedir.

## **B) Destek tazminatının hesaplanması:**

### **1- Hesap unsurlarının kazançlar toplamına uygulanması:**

Yukarda her bir haksahibi yönünden “destekten yoksunluk sürelerine” göre belirlenen kazançlar ile hesap unsurları çarpılarak tazminat tutarları bulunacaktır.

Formül genellikle şöyledir:

$$\text{Kazanç} \times \text{Destek payı} \times \text{Kusur oranı} = \text{Brüt tazminat}$$

Brüt tazminat tutarından, aşağıda açıklanacak indirimlerin çıkarılmasıyla “net tazminat” tutarına ulaşılabacaktır.

### **2- Tazminattan indirimler :**

Brüt tazminat tutarından yapılacak indirimler, dul eşin yeniden evlenme şansı, küçük çocukların yetiştirme ve eğitim masrafları, sorumluluk sigortalarından bir ödeme yapılmışsa bunun “güncellenmiş” tutarı, sosyal güvenlik kurumlarınca bağlanan rücuâ tâbi gelirlerin peşin değeri, eğer koşulları varsa yargıç tarafından uygun görülecek hakkaniyet indirimleridir.

Tazminattan indirim yapılabilmesi için, haksız eylemin yol açtığı zarar ile indirim nedenleri arasında bir “**neden-sonuç ilişkisi**” bulunmalıdır. Haksız eylemle “**nedensellik bağı**” bulunmayan kazanımlar, tazminat hesabının konusu olamayacağı gibi, indirim nedeni de değildir.

Örneğin, miras ve miras gelirleri, şirket ortaklığı ve kâr payları, ferdi kaza sigortası, yaşam sigortası, yolcu taşımalarında zorunlu koltuk ferdi kaza sigortasından yapılan ödemeler, sosyal güvenlik kurumlarınca bağlanan ve rücuâ tâbi olmayan dul ve yetim aylıkları ile anaya ve babaya ölüm sigortasından bağlanan gelirler tazminattan indirim nedenleri arasında yer almazlar.

Bu konuda, “bakım gücü-bakım ihtiyacı” veya “malvarlığında ölüm nedeniyle çoğalma” ya da “miras gelirleri bakım ihtiyacını karşılıyorsa tazminat istenemeyeceği” ya da “destekten yoksun kalanların ihtiyaçları yoksa tazminat isteyemeyecekleri” türünden yanlış, sakıncalı ve hukuka aykırı (üstelik zarar sorumlularını tazminat ödemekten kurtaran, âdeta ödellendiren) görüşler bugün artık terkedilmiş; bu tür yanlış görüşlerin yerini “**ölen kişinin bedensel ve düşünsel varlığından yoksunluk**” biçimindeki insancıl görüşler almıştır. Yinelerseniz, haksız eylemin yol açtığı zararlar **nedensellik bağı** bulunmayan kazanımların tazminattan düşüleceği (indirim nedeni olacağı) asla söz konusu olmamalıdır.

Bu genel açıklamalardan sonra, indirimler ve indirim nedenleri üzerinde ayrı ayrı duralım:

#### **a) Kusur indirimi :**

Her ne kadar yukardaki hesap formülünde “kusur” ögesi yer almış ise de, aslında “kusur” tazminattan indirim nedenlerindedir. Şu kadar ki, indirim yapılabilmesi için ölen veya yaralanan kişinin de zararın doğumuna bir katkısı olmalı, zarar sorumlularının yanı sıra zarar görenlere de bir kusur yüklenebilmelidir. Eğer zarar görenlerin bir kusurları

yoksa, sorumlular arasındaki kusur dağılımının ayrıntılarıyla belirtilmesi ve kusur indirimi gerekmez; onlar zarar görene karşı ortaklaşa ve zincirleme tam sorumludurlar.

**b) Dul eşin yeniden evlenme şansına göre tazminattan indirim yapılması:**

Dul eşin, yaşına, fiziksel özelliklerine, sosyal ve ekonomik düzeyine, çocuk sayısına göre yeniden evlenme şansı tazminattan indirim nedenleri arasında yer almaktadır. Yeniden evlenme şansı konusunda bir takım tablolardan yararlanılmakta olup, bunların başında İsviçreli Hans Moser'in tablosu ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından hazırlatılan AYİM tablosu gelmektedir. Özellikle AYİM tablosu ülkemizin koşullarına uygun bulunduğundan en çok bu tabloya bakılarak evlenme şans oranları belirlenmektedir.

Evlenme şans tabloları kadınlar üzerine düzenlenmiş olup, erkekler için ayrı bir tablo bulunmamakta ise de, Devlet İstatistik Enstitüsü'nün yaptığı araştırmalar sonucu, eşi ölen erkeklerin, eşi ölen kadınlara oranla, yeniden evlenme olasılıklarının %77,13 oranında daha yüksek olduğu saptanmış bulunmakla, bu oranı uygulayarak erkeklerin yeniden evlenme olasılıklarını hesaplamaktayız.

Eşinin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı isteyen sağ kalan eş, dava sırasında yeniden evlenirse, yeni bir destek bulmuş olacağından, tazminat alacağı ilk eşin ölüm tarihinden yeniden evlenme tarihine kadar hesaplanmak gerekeceği kabul edilmektedir. Şu kadar ki, ilk eşin sağladığı maddi olanaklar ile yeni eşinkiler arasında fark varsa, başka bir deyişle, yeni eşin maddi olanakları daha kısıtlı ise, aradaki farkın tazminat olarak istenebileceği de kabul edilmektedir.

**c) Küçük çocukların yetiştirme ve eğitim masrafları:**

Ölen çocukların (varsayımsal) destekliğinden yoksun kalan ana ve babanın tazminatı hesaplanırken, çocuğun çalışma yaşına kadar geçecek sürede yetiştirme ve eğitim masraflarının ölümle tasarruf edilmiş olacağı, başka bir deyişle, çocuğun ölümüyle ana ve babanın bu masraflardan "kurtulmuş" olacakları görüşüyle tazminattan indirim yapılması, toplumda yoğun tepkilere neden olduğu gibi, tazminatın miktarını bir hayli azalttığından, bu konu üzerinde durulup düşünülmesi ve hattâ bu indirimden çoğu kez vazgeçilmesi gerektiği savunulmaktadır. Bunun hem yasal ve hem de toplumsal gerekçeleri de vardır. Yukarıda konuya giriş bölümünde de belirttiğimiz gibi, Yeni Medeni Yasa'nın 322. maddesinin yorumuyla, yetiştirme ve eğitim giderlerinin, en azından çocuğun aile bütçesine bedensel katkısı dikkate alınarak köylerde on yaşına kadar ve kentlerde oniki yaşına kadar hesaplanması, söz konusu yaşlardan sonrası için bir indirim yapılmaması, ülke gerçeklerine ve toplumun sosyal yapısına uygun olacaktır.

**d) Sorumluluk sigortalarından yapılan ödemelerin indirilmesi:**

Sorumluluk sigortaları, işyeri ve işletme sahiplerinin üçüncü kişilere karşı sorumluluklarını üstlenmiş olduklarından, zarar görenlere bir tazminat ödenmişse, dava sırasında hesaplanan tazminattan, sorumluluk sigortalarının yaptığı ödemeler indirilecektir. Eğer, sigorta ödemesi ile dava sırasında alınan hesap raporu arasında uzun bir zaman aralığı varsa, sigorta ödemesi "güncellenmeli" ve indirim güncellenen miktar üzerinden yapılmalıdır.

Bu arada uyaralım ki, yolcu taşımalarında söz konusu "Koltuk Sigortası" bir zarar ve sorumluluk sigortası olmayıp, ferdi kaza (can) sigortası olduğundan, bu sigorta dalından ödenen ölüm veya sakatlık tazminatı indirim kalemleri arasında yer almaz ve dava sırasında hesaplanan tazminat tutarlarından indirilmez.

**e) Sosyal Güvenlik Kurumlarının rücu tâbi yardımları tazminattan indirilir.**

Daha çok iş kazalarında söz konusu olan bu indirimin yapılabilmesi için, ölen kişinin haksahiplerine, Sosyal Güvenlik Kurumunca, ölüm dalından değil de, kaza dalından gelir bağlanmış olmalıdır. Kaza dalından gelir bağlama durumunda, Sosyal Güvenlik Kurumu işverene veya kaza sorumlularına karşı rücu davası açacağından, haksahiplerine çift ödeme yapılmasının önlenmesi yönünden, bağlanan gelirlerin peşin değerleri, dava sırasında hesaplanan tazminat (tavan) tutarından indirilmektedir.

Bu konuda da birkaç uyarıda bulunmak isteriz:

Birincisi, T.C.Emekli Sandığı tarafından bağlanan gelirler hiçbir biçimde tazminattan indirilmez. Bu husus Yargıtay 6.3.1978 gün 1/3 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararıyla kesinleştirilmiştir.

İkincisi, 1479 sayılı Bağ-Kur Yasası'nın 63. maddesi uyarınca yapılan yardımların yalnızca "ilk peşin değerleri" tazminattan indirilir. SSK'da olduğu gibi sonraki katsayı artışları indirim kapsamında değildir. Ayrıca, diğer sosyal güvenlik kurumlarında olduğu gibi, Bağ-Kur sigortalısının ölümünde eş ve çocuklarına bağlanan dul ve yetim aylıkları ile yaşlılık ve malûllük aylıkları tazminattan indirilmez.

Üçüncüsü, Sosyal Sigortalar Kurumu uygulamasında da , kaza veya hastalık sigortası dalından değil de (m.23), ölüm sigortasından (m.65 vd.) eş ve çocuklara bağlanan dul ve yetim aylıkları ile ana-babaya (gene ölüm sigortasından) bağlanan aylıklar tazminattan indirilmez. Çünkü bu aylıklar ölen sigortalının belli bir süre prim ödemiş olmasının bir karşılığıdır. Bunun gibi, 506 sayılı Yasa'nın 60 ve sonraki maddelerine göre bağlanan yaşlılık aylıkları ile 52. ve sonraki maddelerine göre bağlanan malûllük aylıkları tazminattan indirilmez.

## VI-KALICI SAKATLIK NEDENİYLE TAZMİNAT HESAPLANMASI

### A) Hesaplamaya esas kazançlar:

Destek tazminatında olduğu gibi, sakatlık tazminatı hesaplanırken de, eğer kaza tarihi ile rapor tarihi arasında bir yıldan fazla bir süre varsa, işlemiş-işleyecek dönem ayrımı yapılır ve hesaplamada hüküm tarihine en yakın tarihteki veriler (kazanç unsurları) birim alınır. Buna göre:

#### 1- İşlemiş dönem kazançlarının saptanması ve hesaplanması:

Tazminat hesabına esas kazançlar, sakat kalan kişinin yaptığı işe ve mesleğine göre belirlenecek; olay tarihi ile rapor ve hüküm tarihi arasında elde etmekte olduğu ve artık çalışmıyorsa elde debileceği kazançlar "işlemiş dönem" zarar hesabının ölçüsü olacaktır.

Burada çeşitli olasılıklar üzerinde durmak gerekmektedir:

a) Daha önce de belirttiğimiz gibi, tazminat hesabına esas alınacak kazançlar her şeyden önce "gerçek kazançlar" olmalı; bordrolardaki veya vergi bildirimlerindeki kazançlar ölçü alınmamalıdır.

b) Sakat kalan kişi, sakatlığına rağmen çalışmasını sürdürüyorsa ve kazancında bir azalma olmamışsa, tazminat isteyemeyeceği gibi bir sonuca varılamayacağını; güç kaybı kuramı (efor kaybı teorisi) uyarınca, aynı işi yaparken ve aynı kazancı elde ederken sakatlığı oranında zorlanacağından, elde etmekte olduğu kazançlar üzerinden tazminat hesaplanacağını daha önce belirtmiştik, yineliyoruz.

c) Sakat kalan kişi, ileri derecede beden gücü kaybı nedeniyle artık çalışmıyorsa, olay öncesindeki kazancı birim alınarak, rapor ve hüküm tarihine kadar eşdeğer (emsâl) kazançlar ilgili meslek kuruluşlarından sorulup öğrenilecek; ya da olay öncesindeki kazancı, yasal asgari ücretle karşılaştırılarak bulunacak katsayı rapor ve hüküm tarihine kadar yürürlüğe giren bütün asgari ücretlere uygulanarak tazminat hesabına esas kazanç unsurları belirlenecektir.

d) Eğer, sakat kalan kişinin belli bir işi kazancı yoksa, emeklilik çağında yaşlı bir kimse ise ya da küçük bir çocuksa, kendi evinin hizmetlerini yapan bir ev kadını ise, bu gibi kişilerin sakatlık tazminatı hesaplanırken, işlemiş dönem kazançları, olay tarihi ile rapor ve hüküm tarihi arasındaki yasal asgari ücretler olacaktır.

## 2- İşleyecek dönem kazançları:

Sakat kalan kişinin olay tarihindeki yaşına göre “yaşam süresi” belirlendikten sonra, “aktif dönem” ve “pasif dönem” ayrımı yapılarak, tazminat hesabına esas işleyecek dönem kazançları ayrı ayrı belirlenecektir.

Aktif dönem işleyecek kazançlarının hesabında, rapor ve hüküm tarihi itibarıyla en son bilinen kazanç unsuru birim alınıp, işlemiş dönemden sonra gelen yaşam süresi ile çarpılarak ve eşit oranda artırım-iskonto işlemi yapılarak, işleyecek (aktif dönem) zarar hesabına esas kazançlar bulunacaktır.

Pasif dönem zarar hesabına esas kazançlar için, ilerde en yüksek dereceden emekli aylığı alacağı varsayımı ile sigorta tavan matrahı birim alınmaktadır. Veya kişinin emeklilik yaşamını sürdürürken yaşamının sonuna kadar sakatlığı oranında zorlanacağı kabul edilerek asgari ücretler üzerinden pasif dönem zararı hesaplanmaktadır.

## B) Sakatlık tazminatının hesaplanması:

### 1- Hesap unsurları ve formül:

İşlemiş ve işleyecek kazanç unsurları toplamı ile sakatlık derecesi ve (zarar görenin de kusuru varsa) sorumluların kusur oranı çarpılarak sakatlık tazminatı hesaplanacaktır.

Formül : Kazanç x Sakatlık oranı x Kusur oranı = Sakatlık tazminatı

### 2- Tazminattan indirimler:

Sakatlık tazminatında indirimler son derece sınırlı olup, bunlar:

- Sorumluluk sigortalarından alınan sakatlık tazminatı,
- Genellikle iş kazalarında, Sosyal Güvenlik Kurumlarının kaza dalından bağladıkları sürekli işgöremezlik gelirleridir.

Yolcu taşımacılığında Zorunlu Koltuk Sigortasından alınan sakatlık tazminatı, zararın karşılanması niteliğinde olmadığından, açılan bir davada tazminattan indirilmeyeceği gibi, sakat kalan kişi ayrıca sorumluluk sigortalarından da (hesaplanacak zarar tutarına ve poliçe limitine göre) sakatlık tazminatı alabilecektir.

## VII-GEÇİCİ İŞGÖREMEZLİK DURUMUNDA TAZMİNAT

### 1- Geçici işgöremezlik:

Kişinin kalıcı sakatlığı olmayıp da, yaralanma sonucu bir süre tedavi görmüşse, bu arada çalışmamışsa, buna “geçici işgöremezlik” denilmekte olup, bu sürenin belirlenmesinde kişinin yaptığı işin özelliği, işini yaparken hangi organını kullandığı, evi ile işyeri arasındaki uzaklık, tedavi süresi değil de iyileşme ve “mesleki işten kalma süresi” dikkate alınmaktadır.

Hesaplamaya esas kazançlar da yukardaki açıklamalardan farklı değildir. Özetlersek:

- Hesaplamada, belgelere yansıyan değil, gerçek kazançlar birim alınacaktır.
- Kazancı belirsiz olan veya beden gücünü bir süre kullanamayan ev kadını gibi kişilerin geçici işgöremezlik zararları asgari ücretler üzerinden hesaplanacaktır.

### 2- Tedavi ve tüm iyileşme giderleri:

Haksız eylem veya kaza sonucu yaranarak bir süre tedavi gören kişilerin, iyileşmek için yaptıkları tüm harcamalar zarar sorumlularından istenebilecektir. Borçlar Kanunu 46. maddesi 1.fıkrasında, zarar görene, kapsamını belirtmeksizin “**bütün**

**masraflarını”** isteme hakkı tanınmıştır. Yargıtay’ın yerleşik kararlarına göre, masraflar kavramının kapsamına, zarar görenin beden bütünlüğünü eski haline getirmeye, yani iyileşmeyi sağlamaya veya hastalık ya da sakatlığın artmasını önlemeye yönelik harcamak durumunda olduğu ve ilerde harcaması olası bütün masraflar girer. Hastane, hekim, ameliyat, protez, rehabilitasyon gibi giderlerin dışında, yol giderleri, özel bakım ve beslenme giderleri de masraflar kapsamındadır.

Gene Yargıtay’ın yerleşik kararlarına göre, tedavi ve iyileşme için yapılan masrafların dışında, kişinin iyileşmesi için ilerde yapılması zorunlu tedaviler ve henüz yapılmayan ameliyat masrafları, yaşam boyu kullanılacak ilâçlar, protez ve benzeri aygıtlar için yapılacak masraflar “gerçekleşmiş zarar” olarak nitelenmekte, uzman bilirkişi aracılığıyla bütün bunların hesaplatılıp hüküm altına alınması öngörülmekte; harcama yapılmadan da tedavi gideri istenebileceği kabul edilmektedir.

## VIII-KAZAYA KARŞI SİGORTALAR

### 1- Kazalar

Ülkemizde kazalarda birinci sırayı **trafik kazaları** almakta olup, onu **iş kazaları** izlemektedir. Ürün ve çevre zararlarının görünmeyen yönleri nedeniyle bu konuda yeterli bilgiye sahip değiliz. Bu türün en çok yargıya yansıyanları ve medyada haber yapılanları tüp gazdan kaynaklanan kazalar ile tüp gaz kullanılan şofben zehirlenmeleridir. Son yıllarda hastane ve hekim hatalarından kaynaklanan ölümler ve bedensel zararlar azımsanamayacak bir ölçüde artmıştır. Yapı ve tesis sahiplerinin ihmali ve hatalarından kaynaklanan kazaları da bu arada anmalıyız. Bu konuda, elektrik yüksek gerilim hatlarından zarar görenleri; su, kanalizasyon, telefon, doğalgaz ve yol yapımı sırasında açılan çukurlara düşenleri örnek gösterebiliriz.

Bu kaza türleri arasında, yalnızca trafik kazaları ile tehlikeli maddeler için sigorta yaptırmaya zorunluluğu konulmuş olup, iş kazaları konusunda sosyal güvenlik kurumlarıyla yetinilmiş, işverenlere zorunlu sigorta yaptırmaya yükümlülüğü getirilmemiştir.

### 2- Zorunlu sigortalar

Kazaya karşı sigortaların biri dışında tümü sorumluluk sigortası olup, bunlardan zorunlu sigortaların sayısı da çok azdır. Üstelik, konu ölüm ve yaralanma olunca, zorunlu sorumluluk sigortalarıyla yetinilmesini de içimize sindirememekteyiz. Bizce, zorunlu ferdi kaza (can) sigortalarına ağırlık verilmesi insancıl bir yaklaşım olacaktır.

Halen yürürlükteki yasal düzenlemelere göre, kazaya karşı zorunlu sigortalar şunlardır:

- 1) Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası
- 2) Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası
- 3) Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortası
- 4) Tehlikeli Maddeler Zorunlu Sorumluluk Sigortası
- 5) Tüpgaz Zorunlu Sorumluluk Sigortası

Bu sigorta türleri arasında, yalnızca, yolcular için Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası, bir “can” sigortası olup, ötekiler “mal” sigortası niteliğindedir. Bir başka deyişle, Koltuk Sigortası bir “kaza” sigortası iken, diğerleri birer “zarar” sigortasıdır.

Yukardaki sigorta türlerinin yanı sıra, Trafik kazalarına ilişkin bir güvence olarak Karayolu Trafik Garanti Sigortası Hesabından da söz etmeliyiz. Eğer trafik kazasına karışan motorlu aracın geçerli sigorta poliçesi yoksa ya da kazayı yapan kimliği belirsiz bir motorlu araç ise, zarar görenler veya haksahipleri Garanti Sigortasından tazminat alabileceklerdir.

