

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI**

**Doktora Tezi**

**Rabia ÖZSOY**

**Ankara, 2024**

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI**

**Doktora Tezi**

**Rabia ÖZSOY**

**Tez Danışmanı**

**Doç. Dr. Leyla Müjde KURT**

**Ankara, 2024**

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI**

**Doktora Tezi**

**Tez Danışmanı: Doç. Dr. Leyla Müjde KURT**

**TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ**

**Adı ve Soyadı**

- Doç. Dr. Leyla Müjde KURT (Danışman)**
- Prof. Dr. Hasan AYRANCI**
- Prof. Dr. Süleyman YILMAZ**
- Doç. Dr. Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA**
- Doç. Dr. Pınar ALTINOK ORMANCI**

**Tez Savunması Tarihi**

**04.10.2024**

**T.C.**

**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**

**Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne**

**Doç. Dr. Leyla Müjde KURT danışmanlığında hazırladığım “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı (Ankara, 2024) ” adlı doktora tezindeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.**

**Tarih: 16.10.2024**

**Rabia ÖZSOY**

# İÇİNDEKİLER

|                                     |    |
|-------------------------------------|----|
| İÇİNDEKİLER.....                    | i  |
| KISALTMALAR CETVELİ.....            | xv |
| GİRİŞ.....                          | 1  |
| I. Konunun Takdimi.....             | 1  |
| II. Konunun Sınırlandırılması ..... | 3  |

## BİRİNCİ BÖLÜM

### DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER, DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ VE TAZMİNATININ ÖZELLİKLERİ İLE HUKUKİ TEMELLERİ

|                                                                                       |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------|----|
| § 1. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA İLİŞKİN GENEL<br>BİLGİLER.....                | 5  |
| I. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Müessesesinin Tarihçesi .....                     | 5  |
| II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatına İlişkin Temel Kavramlar.....                   | 9  |
| A. Destek Kavramı .....                                                               | 9  |
| 1. Gerçek Destek.....                                                                 | 16 |
| 2. Farazi Destek .....                                                                | 17 |
| 3. Kanuni Destek.....                                                                 | 20 |
| B. Destek Gören Kavramı .....                                                         | 21 |
| C. Destekten Yoksun Kalma Zararı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı<br>Kavramı ..... | 23 |
| III. Konunun Çeşitli Hukuk Sistemlerindeki Görünümü .....                             | 24 |

|                                                                         |           |
|-------------------------------------------------------------------------|-----------|
| A. Kıta Avrupası Hukuk Sistemi.....                                     | 26        |
| 1. İsviçre- Türk Hukuku.....                                            | 26        |
| 2. Almanya- Avusturya Hukuku.....                                       | 29        |
| B. Anglo-Sakson Hukuk Sistemi (Common Law).....                         | 40        |
| <b>§ 2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ VE DESTEKTEN</b>               |           |
| <b>YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ÖZELLİKLERİ.....</b>                       | <b>43</b> |
| I. Destekten Yoksun Kalma Zararının Özellikleri .....                   | 43        |
| A. Maddi Bir Zarar Olması.....                                          | 43        |
| B. Yansıma Yoluyla Uğranılan Bir Zarar Olması .....                     | 46        |
| C. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Kapsamı .....                    | 52        |
| 1. Tazminatın Zarara Uğrayanlar Bakımından Kapsamı .....                | 52        |
| 2. Tazminatın Zarar Açısından Kapsamı .....                             | 53        |
| a. Malvarlığı Zararı .....                                              | 53        |
| b. Tazminatın Kapsamına Dahil Olmayan Zararlar .....                    | 55        |
| aa. Manevi Zarar.....                                                   | 55        |
| bb. Şok Zarar .....                                                     | 55        |
| cc. Diğer Zararlar.....                                                 | 57        |
| II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özellikleri.....                | 58        |
| A. Bağımsız Bir Tazminat Olması .....                                   | 58        |
| 1. Genel Olarak .....                                                   | 58        |
| 2. Tazminat Talebinin Bağımsızlığından Çıkarılan Sonuçlar.....          | 61        |
| a. Ölenin Ölmeden Önce Tazminat Sorumlusu ile Tazminata İlişkin Yaptığı |           |
| Anlaşma ve Tasarrufların Etkisi.....                                    | 61        |

|                                                                                  |           |
|----------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| b. Desteğin Rızası veya Kabul Ettiği Sorumsuzluk Kaydının Etkisi .....           | 65        |
| c. Taleplerin Bağlı Olduğu Zamanaşımı Sürelerinin Bağımsızlığı .....             | 66        |
| d. Tazminat Talebinin Her Bir Destek Gören Açısından Bağımsız Olması             | 67        |
| e. Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Veraset İntikal Vergisi Alınmaması ..... | 68        |
| f. Desteğin Vergi Borcundan Dolayı Tazminata Haciz Konulamaması .....            | 68        |
| B. Tazminat Talebinin İstisnai Olması .....                                      | 69        |
| C. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Haczedilemez Olması .....                 | 72        |
| D. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Nafaka Borcu Olmaması .....               | 73        |
| E. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Devri ve Mirasçılara İntikali.....        | 74        |
| 1. Tazminat Talebinin Devri .....                                                | 74        |
| 2. Tazminat Talebinin İntikali .....                                             | 76        |
| F. Tazminat Alacağının Takası.....                                               | 78        |
| <b>§ 3. ÖLÜM SEBEBİYLE DOĞAN ZARARLAR.....</b>                                   | <b>79</b> |
| I. Genel Olarak .....                                                            | 79        |
| II. Cenaze Giderleri (Defin Masrafları).....                                     | 81        |
| III. Tedavi Giderleri ve Çalışmamaktan Doğan Zarar.....                          | 83        |
| IV. Destekten Yoksun Kalma Zararı.....                                           | 84        |
| V. Manevi Zarar .....                                                            | 85        |
| <b>§ 4. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HUKUKİ TEMELLERİ .....</b>           | <b>86</b> |
| I. Haksız Fiiller ve Diğer Akit Dışı Sorumluluk Sebepleri .....                  | 86        |
| A. Haksız Fiiller .....                                                          | 86        |

|                                                   |    |
|---------------------------------------------------|----|
| B. Diğer Akit Dışı Sorumluluk Sebepleri.....      | 87 |
| II. Sözleşmeden Doğan Sorumluluk Sebepleri .....  | 88 |
| A. Genel Olarak.....                              | 88 |
| B. Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk .....   | 91 |
| C. Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumluluk .....       | 93 |
| D. Hizmet Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk .....   | 95 |
| III. Vekaletsiz İş Görmeden Doğan Sorumluluk..... | 97 |

## İKİNCİ BÖLÜM

### DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI VE DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ HESAPLANMASI

|                                                                             |           |
|-----------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>§ 5. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI .....</b>              | <b>99</b> |
| I. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Genel Şartları.....                  | 99        |
| A. Hukuka Aykırı Bir Fiilin Bulunması .....                                 | 100       |
| B. Hukuka Aykırı Fiilden Bir Zarar Doğması.....                             | 102       |
| C. Hukuka Aykırı Fiille Desteğin Ölümüne Sebep Olanın Kusurlu Olması.....   | 105       |
| D. Hukuka Aykırı Fiille Zarar Arasında Uygun İliyet Bağının Bulunması ..... | 107       |
| II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özel Şartları .....                 | 112       |
| A. Destek Bakımından.....                                                   | 113       |
| 1. Ölen Kişinin Destek Sayılması .....                                      | 113       |
| 2. Hukuka Aykırı Fiil Sebebiyle Desteğin Ölümü.....                         | 114       |
| 3. Bakma Unsuru .....                                                       | 117       |
| a. Genel Olarak.....                                                        | 117       |
| b. Bakmanın Sürekli ve Düzenli Olması.....                                  | 120       |



|                                                                                                                  |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| c. Bakmanın Karşılıksız Olması.....                                                                              | 124        |
| d. Bakmanın Ekonomik Bir Değer İfade Etmesi.....                                                                 | 125        |
| e. Ölenin Bakım Gücüne Sahip Olması .....                                                                        | 127        |
| f. Bakmanın Ahlaka Aykırı Bir Amaç Taşımaması .....                                                              | 131        |
| 4. Destek Tipleri .....                                                                                          | 132        |
| a. Genel Olarak.....                                                                                             | 132        |
| b. Eşlerin Birbirine Destekliği.....                                                                             | 132        |
| c. Resmi Nikahsız Karı Koca Hayatını Yaşayanların Birbirlerine Destekliği .....                                  | 140        |
| d. Ana ve Babaların Çocuklarına Destekliği .....                                                                 | 146        |
| e. Çocukların Ana Babalarına Destekliği.....                                                                     | 154        |
| f. Kardeşlerin Birbirine Destekliği .....                                                                        | 163        |
| g. Nişanlıların Birbirlerine Destekliği .....                                                                    | 167        |
| ğ. Diğer Kimselerin Destekliği.....                                                                              | 170        |
| B. Destek Gören Bakımından.....                                                                                  | 171        |
| 1. Hayatta Kalanın Destek Gören Sayılması.....                                                                   | 171        |
| 2. Bakım İhtiyacı.....                                                                                           | 172        |
| a. Genel Olarak.....                                                                                             | 172        |
| b. Davacının Ölenden Başka Kişilere Karşı İleri Sürebileceği Nafaka Talep Hakkının Bakım İhtiyacına Etkisi ..... | 179        |
| <b>§ 6. DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ HESAPLANMASI .....</b>                                                  | <b>183</b> |
| I. Genel Olarak .....                                                                                            | 183        |
| II. Desteğin Geliri.....                                                                                         | 187        |

|                                                                                                           |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Desteğin Gelirinin Tespiti.....                                                                        | 189 |
| 1. Gerçek Desteğin Geliri .....                                                                           | 197 |
| a. Ücretliler Yönünden .....                                                                              | 197 |
| b. Serbest Çalışanlar Yönünden .....                                                                      | 202 |
| 2. Farazi Desteğin Geliri .....                                                                           | 205 |
| B. Desteğin Elde Ettiği Diğer Ekonomik İmkânlar .....                                                     | 209 |
| C. Desteğin Gelirinde ve Elde Ettiği Diğer Ekonomik İmkânlarda Meydana<br>Gelebilecek Değişiklikler ..... | 209 |
| D. Desteğin Gelirinin Netleştirilmesi .....                                                               | 213 |
| III. Ayni Yardım ve Hizmet Ediminin Karşılığının Tespiti .....                                            | 220 |
| IV. Desteğin Gelirinden Destek Görenlere Düşecek Payın Belirlenmesi .....                                 | 231 |
| A. Genel Olarak .....                                                                                     | 231 |
| B. Destek Payının Belirlenmesinde Yargıtay Hukuk Daireleri Arasındaki Fark<br>.....                       | 235 |
| C. Destek Payı İstemeye Birden Fazla Kişinin Hakkı Olması .....                                           | 239 |
| 1. Eşe Ayrılacak Destek Payı .....                                                                        | 245 |
| 2. Çocuklara Ayrılacak Destek Payı .....                                                                  | 250 |
| 3. Ana Babaya Ayrılacak Destek Payı .....                                                                 | 253 |
| 4. Kardeşler veya Diğer Hak Sahiplerinin Destek Payı .....                                                | 256 |
| V. Destekten Yoksun Kalma Zararının Hesaplanmasında Esas Alınacak Süre....                                | 258 |
| A. Genel Olarak .....                                                                                     | 258 |
| B. Muhtemel Destek Süresi .....                                                                           | 261 |
| 1. Bakım Gücünün Devam Edeceği Süre .....                                                                 | 261 |

|                                                                                             |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| a. Gerçek Destek Bakımından .....                                                           | 261 |
| b. Farazi Destek Bakımından .....                                                           | 271 |
| 2. Bakım İhtiyacının Devam Edeceği Süre.....                                                | 273 |
| a. Sağ Kalan Eşin Bakım İhtiyacının Süresi .....                                            | 277 |
| aa. Sağ Kalan Eşin Yeniden Evlenmesi ve Yeniden Evlenme İhtimali .                          | 277 |
| bb. Sağ Kalan Eşin Çalışması veya Çalışmaya Başlamasının Beklenmesi .....                   | 281 |
| cc. Sağ Kalan Eşin Boşanması .....                                                          | 287 |
| b. Çocukların Bakım İhtiyacının Süresi .....                                                | 287 |
| c. Ana ve Babanın Bakım İhtiyacının Süresi .....                                            | 298 |
| d. Kardeşlerin Bakım İhtiyacının Süresi .....                                               | 300 |
| e. Nişanlıların Bakım İhtiyacının Süresi .....                                              | 302 |
| f. Resmi Nikahsız Karı Koca Hayatını Yaşayan Partnerlerin Bakım İhtiyacının Süresi.....     | 303 |
| g. Diğer Destek Görenlerin Bakım İhtiyacının Süresi .....                                   | 303 |
| 3. Fiili Destek İlişkisinin Devam Edeceği Süre .....                                        | 304 |
| VI. Destekten Yoksun Kalma Zararının Hesaplanmasında Zararı Azaltan Haller .....            | 305 |
| A. Genel Olarak.....                                                                        | 305 |
| B. Destek Görenlerin Ölüm Sonrası Elde Ettikleri Menfaatlerin Zararla Denkleştirilmesi..... | 306 |
| 1. Denkleştirme Kavramı .....                                                               | 306 |
| 2. Denkleştirmeye Tabi Menfaatler .....                                                     | 310 |

|                                                                                                    |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| a. Miras ve Miras Geliri .....                                                                     | 311 |
| aa. Miras ve/veya Miras Gelirinin Zarardan İndirilip İndirilmeyeceği Meselesi.....                 | 311 |
| bb. Mirasın Reddi veya Mirastan Feragat Meselesi .....                                             | 318 |
| cc. Denkleştirme Kuralına Göre Mi Denkleştirme Uygulanmadan Mı Zararın Belirleneceği Meselesi..... | 319 |
| dd. Üçüncü Kişilerden İntikal Eden Miras .....                                                     | 321 |
| b. Mal Rejimi Sebebiyle Elde Edilecek Yararlar .....                                               | 322 |
| c. Sigorta Tazminatlarının Zarardan İndirilmesi .....                                              | 324 |
| aa. Sosyal Güvenlik Kurumu Tarafından Yapılan Ödemeler.....                                        | 324 |
| aaa. Dul ve Yetim Aylığına İlişkin Doktrindeki Görüşler .....                                      | 326 |
| bbb. TBK m. 55 Hükmüne Göre Sosyal Güvenlik Ödemeleri .....                                        | 330 |
| aaaa. Genel Olarak .....                                                                           | 330 |
| bbbb. Sosyal Güvenlik Ödemeleri .....                                                              | 331 |
| bb. Özel Sigortalar.....                                                                           | 339 |
| aaa. Hayat Sigortaları.....                                                                        | 339 |
| bbb. Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası.....                                                        | 345 |
| d. Ölüm Sebebiyle Tasarruf Edilen Masraflar .....                                                  | 350 |
| e. İfa Amacı Taşımayan Ödemeler.....                                                               | 357 |
| f. Tazminat Alacakları.....                                                                        | 361 |
| g. Hayatta Kalan Eşin Kazanç Getirici İşte Çalışması .....                                         | 363 |
| C. Hayatta Kalanın Yeniden Evlenme İhtimali .....                                                  | 365 |
| 1. Hayatta Kalan Eşin Yeniden Evlenme İhtimali .....                                               | 368 |

|                                                               |     |
|---------------------------------------------------------------|-----|
| a. Dul Kalan Kadının Yeniden Evlenme İhtimali .....           | 368 |
| b. Dul Kalan Erkeğin Yeniden Evlenme İhtimali .....           | 381 |
| c. Nişanlının Yeniden Evlenme İhtimali .....                  | 384 |
| 2. Hayatta Kalanın Evlenme İhtimalinin Tazminata Etkisi ..... | 385 |
| D. İndirim Sırası .....                                       | 388 |

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HESAPLANMASI

|                                                                                          |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>§ 7. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HESAPLANMASI.....</b>                        | <b>392</b> |
| I. Tazminat Hesabında Dikkate Alınması Gereken İlkeler .....                             | 392        |
| II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesabı Yapılırken İzlenmesi Gereken Yol .....       | 394        |
| III. Bakiye Yaşam Süresi ve Hesaplama Dikkate Alınacak Yaşam (Mortality) Tabloları ..... | 396        |
| A. Bakiye Yaşam Süresi .....                                                             | 396        |
| B. Yaşam Tabloları.....                                                                  | 397        |
| 1. PMF 1931 Yaşam Tablosu .....                                                          | 398        |
| 2. CSO 1980 Yaşam Tablosu.....                                                           | 398        |
| 3. TRH 2010 Yaşam Tablosu .....                                                          | 399        |
| IV. Tazminat Hesaplama Yöntemleri.....                                                   | 402        |
| A. Progresif Rant Yöntemi .....                                                          | 402        |
| B. Aktüeryal Yöntem.....                                                                 | 404        |
| V. Tazminat Hesabında Dikkate Alınan Dönemler .....                                      | 407        |

|                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Aktif Dönem .....                                                     | 408 |
| 1. İşlemiş (Bilinen) Aktif Dönem .....                                   | 411 |
| 2. İşleyecek (Bilinmeyen) Aktif Dönem.....                               | 412 |
| B. Pasif Dönem.....                                                      | 413 |
| VI. Tazminatın Hesaplanmasında Dikkate Alınacak Tarih .....              | 414 |
| VII. Tazminatın Belirlenmesinde Göz Önünde Bulundurulacak Hususlar.....  | 417 |
| A. Genel Olarak.....                                                     | 417 |
| B. Tazminattan İndirim Sebepleri .....                                   | 419 |
| 1. Zarar Veren Kusurunun Ağırlığı- Hafifliği .....                       | 421 |
| a. Kusur Sorumluluğunda.....                                             | 421 |
| b. Kusursuz Sorumluluk Hallerinde .....                                  | 424 |
| 2. Zarar Görenin Ortak (Müterafık) veya Kişisel Kusuru.....              | 425 |
| a. Genel Olarak.....                                                     | 425 |
| b. Desteğin Kusuru.....                                                  | 430 |
| aa. Genel Olarak .....                                                   | 430 |
| bb. Desteğin Kusurunun Münferit Görünüm Biçimleri.....                   | 439 |
| aaa. Zarar Görenin Zararın Doğmasına veya Artmasına Sebep Olması .....   | 439 |
| bbb. Zarar Görenin Tehlike Riskini Göze Alması .....                     | 444 |
| ccc. Zarar Görenin Zarara Rıza Göstermesi .....                          | 447 |
| c. Destekten Yoksun Kalanların Kusuru .....                              | 451 |
| 3. Tazminatın Ödenmesinin Zarar Veren Mali Durumunu Kötüleştirmesi ..... | 453 |
| 4. Üçüncü Kişinin Kusuru .....                                           | 458 |

|                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5. Diğer İndirim Sebepleri .....                                          | 459 |
| a. Beklenmedik Hâl (Umulmayan Hâl).....                                   | 460 |
| b. Zarar Görenin Yapısal Yatkınlığı (Bünyevi İstidatı) .....              | 462 |
| c. Zayıf (Uzak) İlliyyet Bağı .....                                       | 464 |
| d. Zarar Görenin Çok Yüksek Bir Gelire Sahip Olması .....                 | 465 |
| e. Zarar Miktarının Çok Büyük Olması .....                                | 467 |
| f. Hatır İşleri .....                                                     | 468 |
| g. İktisadi Hayattaki Gelişmelere Engel Olunmama İlkesi .....             | 475 |
| h. Resmi Nikahsız Partner Olmaktan Kaynaklanan İndirim .....              | 476 |
| 6. Tazminatta Hakkaniyete Dayalı İndirim veya Artış Yapma Yasağı .....    | 477 |
| C. Destekten Yoksun Kalma Zararından Birden Fazla Kimsenin Sorumlu Olması |     |
| Halinde Tazminatın Belirlenmesi .....                                     | 482 |
| 1. Genel Olarak .....                                                     | 482 |
| 2. Müteselsil Sorumluluğu Doğuran Sebepler .....                          | 483 |
| a. Birden Fazla Kişinin Aynı Zarara Birlikte Sebep Olmalarından Doğan     |     |
| Müteselsil Sorumluluk .....                                               | 483 |
| b. Birden Fazla Kişinin Aynı Zarardan Çeşitli Sebeplerden Dolayı Sorumlu  |     |
| Olması .....                                                              | 485 |
| 3. Müteselsil Sorumluluğun Hüküm ve Sonuçları .....                       | 485 |
| a. Genel Olarak.....                                                      | 485 |
| b. Dış İlişki .....                                                       | 486 |
| aa. Zarar Görenin Sorumlu Kişilere Karşı Durumu .....                     | 486 |
| bb. Sorumlu Kişilerin Zarar Gören Karşısındaki Durumları.....             | 487 |

|                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| c. İç İlişki (Rücû Düzeni) .....                                                   | 493 |
| 4. Birden Fazla İşletenin Sorumluluklarının Çatışması .....                        | 497 |
| VIII. Tazminatın Şekli.....                                                        | 499 |
| A. İrat Şeklinde Tazminat.....                                                     | 502 |
| 1. Genel Olarak .....                                                              | 502 |
| 2. İratların Süresi ve Türleri.....                                                | 504 |
| 3. İrat Şeklinde Tazminatın Faydaları ve Sakıncaları .....                         | 506 |
| B. Sermaye Şeklinde Tazminat .....                                                 | 511 |
| C. İratların Sermayeye Çevrilmesi .....                                            | 513 |
| D. İratların Sermayeye Çevrilmesinde Esas Olan Tarih.....                          | 517 |
| E. Sermayenin İşletilmesinden Doğacak Menfaat Karşılığının İndirilmesi .....       | 519 |
| IX. Tazminata Uygulanacak Faiz.....                                                | 522 |
| A. Faizin İşlemeye Başlayacağı Tarih.....                                          | 522 |
| B. Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Uygulanacak Faizin Niteliği ve Miktarı ..... | 526 |
| X. Geçici Ödemeler.....                                                            | 530 |

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA USULE İLİŞKİN**

#### **HÜKÜMLER**

|                                                                     |            |
|---------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>§ 8. DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ İSPATI .....</b>           | <b>539</b> |
| I. Genel Olarak .....                                               | 539        |
| II. Bakım Gücü ve Bakım İhtiyacı Kavramlarının İspat Edilmesi ..... | 542        |
| A. Ölenin Bakım Yükümlülüğünün Olması .....                         | 544        |



|                                                                                                    |            |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| B. Ölenin Bakım Yükümlülüğünün Bulunmaması .....                                                   | 547        |
| III. Destek İlişkisinin İspatı.....                                                                | 547        |
| A. Eşler Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı .....                                                | 547        |
| B. Resmi Nikahsız Karı Koca Hayatını Yaşayan Partnerler Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı ..... | 549        |
| C. Anne -Baba ile Çocuk Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı .....                                 | 551        |
| D. Nişanlılar Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı .....                                           | 553        |
| E. Çocuklar ile Anne Babaları Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı .....                           | 554        |
| F. Kardeşler Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı .....                                            | 555        |
| G. Diğer Hallerde Destek İlişkisinin İspatı .....                                                  | 557        |
| IV. Zararın İspatı .....                                                                           | 557        |
| <b>§ 9. ZAMANAŞIMI .....</b>                                                                       | <b>563</b> |
| <b>§ 10. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI ÖDEME BORCUNUN SONA ERMESİ.....</b>                      | <b>581</b> |
| I. Genel Olarak .....                                                                              | 581        |
| II. İbra Yoluyla Borcun Sona Ermesi.....                                                           | 581        |
| III. Takas Yoluyla Borcun Sona Ermesi .....                                                        | 586        |
| <b>§ 11. SORUMLULUĞU KALDIRAN veya AZALTAN BİR ANLAŞMA YAPILMASI.....</b>                          | <b>587</b> |
| <b>§ 12. DAVADA GÖREVLİ ve YETKİLİ MAHKEME .....</b>                                               | <b>590</b> |
| I. Görevli Mahkeme .....                                                                           | 590        |
| A. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun İptal Edilen 3. Maddesi ile TBK m. 55/II Arasındaki İlişki .....  | 590        |

|                                                  |            |
|--------------------------------------------------|------------|
| B. Çeşitli Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme ..... | 593        |
| II. Yetkili Mahkeme .....                        | 602        |
| <b>SONUÇ .....</b>                               | <b>605</b> |
| <b>KAYNAKÇA.....</b>                             | <b>622</b> |
| <b>ÖZET .....</b>                                | <b>660</b> |
| <b>ABSTRACT .....</b>                            | <b>661</b> |



## KISALTMALAR CETVELİ

|                 |                                                                                                                        |
|-----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>ABGB</b>     | : Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für Österreich                                                                   |
| <b>Abs.</b>     | : Absatz                                                                                                               |
| <b>ABÜHFD</b>   | : Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                   |
| <b>AGİ</b>      | : Asgari Geçim İndirimi                                                                                                |
| <b>AJP</b>      | : Aktuelle Juristische Praxis                                                                                          |
| <b>AMK</b>      | : Anayasa Mahkemesi Kararı                                                                                             |
| <b>Art.</b>     | : Artikel                                                                                                              |
| <b>Aufl.</b>    | : Auflage                                                                                                              |
| <b>AÜHFD</b>    | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                          |
| <b>AYİM</b>     | : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi                                                                                        |
| <b>AYİMD</b>    | : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi                                                                                |
| <b>AYM</b>      | : Anayasa Mahkemesi                                                                                                    |
| <b>B.</b>       | : Band                                                                                                                 |
| <b>b.</b>       | : bent                                                                                                                 |
| <b>BAM</b>      | : Bölge Adliye Mahkemesi                                                                                               |
| <b>BATİDER</b>  | : Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi                                                                                      |
| <b>BeckRS</b>   | : Beck Rechtsprechung                                                                                                  |
| <b>BGB</b>      | : Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch                                                                                    |
| <b>BGE</b>      | : Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts                                                                    |
| <b>BGer</b>     | : Bundesgericht (Schweizerisches Bundesgericht)                                                                        |
| <b>BGH</b>      | : (deutscher) Bundesgerichtshof                                                                                        |
| <b>BİM</b>      | : Bölge İdare Mahkemesi                                                                                                |
| <b>BinnSchG</b> | : Binnenschiffahrtsgesetz (Almanya)                                                                                    |
| <b>BK</b>       | : 818 sayılı Borçlar Kanunu                                                                                            |
| <b>bknz.</b>    | : Bakınız                                                                                                              |
| <b>BÜHFD</b>    | : Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                      |
| <b>C.</b>       | : Cilt                                                                                                                 |
| <b>c.</b>       | : cümle                                                                                                                |
| <b>CIV</b>      | : Einheitliche Rechtsvorschriften für den Vertrag über die internationale Eisenbahnbeförderung von Personen und Gepäck |
| <b>CSO</b>      | : Commussioners Standart Ordinary                                                                                      |
| <b>Çev.</b>     | : Çeviren                                                                                                              |
| <b>D.</b>       | : Daire                                                                                                                |
| <b>DEÜHFD</b>   | : Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                     |

|                   |                                                                |
|-------------------|----------------------------------------------------------------|
| <b>DİE</b>        | : Devlet İstatistik Enstitüsü                                  |
| <b>dp.</b>        | : dipnot                                                       |
| <b>dZPO</b>       | : deutsche Zivilprozessordnung                                 |
| <b>E.</b>         | : Esas / Erwägung                                              |
| <b>EKHG</b>       | : Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz                |
| <b>EPG</b>        | : eingetragene Partnerschaft-Gesetz                            |
| <b>ET.</b>        | : Erişim Tarihi                                                |
| <b>EÜHFD</b>      | : Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                |
| <b>f.</b>         | : fıkra                                                        |
| <b>FamRZ</b>      | : Zeitschrift für das gesamte Familienrecht                    |
| <b>ff.</b>        | : und folgende                                                 |
| <b>GÜHFD</b>      | : Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                    |
| <b>HAVE</b>       | : Haftung und Versicherung                                     |
| <b>HD.</b>        | : Hukuk Dairesi                                                |
| <b>HFY</b>        | : Haksız Fiiller Yasası                                        |
| <b>HGB</b>        | : Handelsgesetzbuch (Almanya)                                  |
| <b>HMK</b>        | : 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu                        |
| <b>HPflG</b>      | : Haftpflichtgesetz                                            |
| <b>Hrsg.</b>      | : Herausgeber/herausgegeben                                    |
| <b>İBD</b>        | : İstanbul Barosu Dergisi                                      |
| <b>İDD</b>        | : İdari Dava Dairesi                                           |
| <b>İİK</b>        | : 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu                             |
| <b>İÜHFM</b>      | : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası               |
| <b>İzBD</b>       | : İzmir Barosu Dergisi                                         |
| <b>Jus</b>        | : Juristische Schulung                                         |
| <b>JZ</b>         | : Juristenzeitung                                              |
| <b>K.</b>         | : Karar                                                        |
| <b>Kap.</b>       | : Kapitel                                                      |
| <b>KindNamRÄG</b> | : Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz                |
| <b>KKTC</b>       | : Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti                                |
| <b>KTK</b>        | : 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu                        |
| <b>KZMSSGŞ</b>    | : Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları |
| <b>LG</b>         | : Landgericht                                                  |
| <b>LpartG</b>     | : Lebenspartnerschaftsgesetz                                   |
| <b>LuftVG</b>     | : Luftverkehrsgesetz                                           |
| <b>m.</b>         | : madde                                                        |
| <b>MDR</b>        | : Monatschrift für Deutsches Recht                             |

|                  |                                                                                     |
|------------------|-------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>MÜHFHAD</b>   | : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi                  |
| <b>NJW</b>       | : Neu Juristische Wochenschrift                                                     |
| <b>NJWE- VHR</b> | : Neu Juristische Wochenschrift Entscheidungsdienst Versicherungs-und Haftungsrecht |
| <b>NJW-RR</b>    | : Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht                  |
| <b>NZV</b>       | : Neu Zeitschrift für Verkehrsrecht                                                 |
| <b>OGH</b>       | : Oberster Gerichtshof                                                              |
| <b>OLG</b>       | : Oberlandesgericht                                                                 |
| <b>OR.</b>       | : Obligationenrecht                                                                 |
| <b>öZPO</b>      | : österreich Zivilprozessordnung                                                    |
| <b>PETL</b>      | : Principles of European Tort Law                                                   |
| <b>PMF</b>       | : Population Masculine Et- Feminine                                                 |
| <b>ProdHaftG</b> | : Produkthaftungsgesetz                                                             |
| <b>r + s</b>     | : recht und schaden                                                                 |
| <b>RG.</b>       | : Resmî Gazete                                                                      |
| <b>Rn.</b>       | : Randnummer                                                                        |
| <b>s.</b>        | : sayfa/ Seite                                                                      |
| <b>S.</b>        | : Sayı                                                                              |
| <b>SAKE</b>      | : Schweizerische Arbeitskräfteerhebung                                              |
| <b>SGK</b>       | : Sosyal Güvenlik Kurumu                                                            |
| <b>SJZ</b>       | : Schweizerische Juristen-Zeitung                                                   |
| <b>SK</b>        | : 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu                                                   |
| <b>SSGSK</b>     | : 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu                    |
| <b>StVG</b>      | : Straßenverkehrsgesetz (Almanya)                                                   |
| <b>SUVA</b>      | : Schweizerische Unfallversicherungsanstalt                                         |
| <b>SVG</b>       | : Strassenverkehrsgesetz (İsviçre)                                                  |
| <b>SVV</b>       | : Schweizerischer Versicherungsverband                                              |
| <b>T.</b>        | : Tarih                                                                             |
| <b>TAAD</b>      | : Türkiye Adalet Akademisi Dergisi                                                  |
| <b>TBBD</b>      | : Türkiye Barolar Birliği Dergisi                                                   |
| <b>TBK</b>       | : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu                                                   |
| <b>TCK</b>       | : 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu                                                      |
| <b>TKHK</b>      | : 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun                                  |
| <b>TMK</b>       | : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu                                                    |
| <b>TRH</b>       | : Türkiye Kadın-Erkek Hayat                                                         |
| <b>TSHK</b>      | : 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu                                           |

|               |                                                    |
|---------------|----------------------------------------------------|
| <b>TTK</b>    | : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu                  |
| <b>TÜİK</b>   | : Türkiye İstatistik Kurumu                        |
| <b>vb.</b>    | : ve benzeri                                       |
| <b>vd.</b>    | : ve devamı                                        |
| <b>vs.</b>    | : vesair                                           |
| <b>VVG</b>    | : Versicherungsvertragsgesetz                      |
| <b>Yarg.</b>  | : Yargıtay                                         |
| <b>YD</b>     | : Yasa Dergisi                                     |
| <b>YHD</b>    | : Yasa Hukuk Dergisi                               |
| <b>YHGK</b>   | : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu                      |
| <b>YİBBGK</b> | : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu |
| <b>YİBGK</b>  | : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu       |
| <b>YKD</b>    | : Yargıtay Kararları Dergisi                       |
| <b>ZBJV</b>   | : Zeitschrift des bernischen Juristenvereins       |
| <b>ZGB</b>    | : Schweizerisches Zivilgesetzbuch                  |
| <b>ZRP</b>    | : Zeitschrift für Rechtspolitik                    |

# GİRİŞ

## I. Konunun Takdimi

Destekten yoksun kalan kişilerin, tazminat yükümlüsünden talep edebilecekleri destekten yoksun kalma tazminatı, sorumluluk hukuku açısından özel bir öneme sahiptir. Zira sorumluluk hukukunda hukuka aykırı bir fiille doğrudan doğruya kim zarara uğramışsa kural olarak o kişi zararının tazminini isteyebilir. Ancak bazı durumlarda üçüncü kişiler yansıma yoluyla uğradıkları zararların tazminini talep edebilir. Türk Hukukunda yansıma yoluyla zararın tazmin edilebilmesi açık bir düzenlemenin varlığı halinde mümkündür. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin TBK m. 53/I b.3, destekten yoksun kalan kişilerin uğradığı zararın tazminine imkân tanımaktadır. Bu hüküm kapsamında destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalan kişi olarak kabul edilen üçüncü kişiler lehine tanınan özel ve istisnai bir düzenlemedir. Zira, desteğin ölümü halinde korunan hukuki değer desteğin hayatıdır; destekten yoksun kalan kişinin malvarlığı değildir. Bu yönüyle diğer zarar türlerinden farklı olan destekten yoksun kalma zararının, bu çalışmada incelenme gerekliliği doğmuştur.

Türk Borçlar Kanunu m. 53'te ölüm halinde uğranılan zararlar sayılmıştır. Söz konusu hükümde sayılan zararlardan biri de ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplardır. Kanun koyucu bu düzenlemeyle hukuka aykırı fiil neticesinde ölen desteğin bakım yardımlarından yoksun kalan kişilerin destekten yoksun kalma zararının karşılanmasını amaçlamaktadır. TBK m. 53/I b. 3, genel olarak hukuka aykırı bir fiille desteğin ölümüne sebep olunduğu hallerde uygulanır. Buna karşın, TBK m. 114/II hükmündeki atıf ve bazı özel düzenlemeler sayesinde sözleşmenin ihlalden doğan ölümlerde de uygulanır. TBK m. 53/I b.3'ün uygulama alanı oldukça geniştir. Taksirle öldürme, kasten öldürme, trafik kazası, iş kazası veya hatalı tıbbi müdahale gibi ölüm olayının gerçekleştiği birçok durumda destekten yoksun kalanlar tazminat talebinde

bulunabilmektedir. Uygulamada en çok trafik veya iş kazasından kaynaklanan ölüm olayları sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatı davası açılmaktadır. Buna karşın trafik veya iş kazasından doğan sorumluluğun kapsamı oldukça geniştir. Bu çalışmada ise trafik ve iş kazasından doğan sorumluluk yalnızca destekten yoksun kalma tazminatıyla ilgili olduğu ölçüde ele alınmıştır.

Bu doktora tez çalışması ile amaçlanan uygulamada çok sık karşılaşılan destekten yoksun kalma tazminatının incelenmesidir. Kimlerin destek olabileceği ya da destekten yoksun kalan kişi kabul edileceği farklı hukuk sistemlerine göre değişiklik arz etmektedir. Örneğin, Almanya-Avusturya Hukukunda bir kimsenin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için kanuni bakım alacaklısı olması gerekir. Buna karşın, İsviçre- Türk Hukukunda destek ile destekten yoksun kalan kişi arasında kanuni bir bakım yükümlülüğü olmasa dahi sürekli ve düzenli fiili bir bakım ilişkisinin varlığı tazminat talebi için yeterlidir. Bu sebeple İsviçre -Türk Hukukunda tazminat talep edebilecek olası hak sahiplerinin kapsamı daha geniştir.

Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması birden fazla varsayıma dayandığından hesaplamanın yapılması oldukça güçtür. Örneğin, destek ölümüne kadar destekten yoksun kalan kişiye yardım eden biri olabileceği gibi ölümüne kadar henüz hiç yardımda bulunmayan biri de olabilir. Özellikle bir geliri olmayan farazi desteğin ölümü halinde desteğin ileride kazanacağı gelir, bakiye yaşam süresi, ileride evleneceği, çocuk sahibi olacağı gibi birden fazla varsayıma dayanılarak hesaplama yapılmaktadır. Uygulamada bu varsayımlara dayalı veriler tartışma konusudur. Zira, hesaplama yapılırken bakiye yaşam süresi, gelir gibi verilerdeki artış ya da azalma tazminat miktarının da artması ya da azalmasına sebebiyet vermektedir. Kanun koyucu mevzuatımızda destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin ayrıntılı bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecek kişiler, zarar ve tazminatın hesaplanması ve hesaplama yapılırken uygulanacak yöntemler doktrin ve



yargı içtihatları ile açıklanmaya çalışılmıştır. Bu çalışmada destekten yoksun kalma tazminatı, Türk Hukuku açısından doktrin ve yargı kararları dikkate alınarak incelenmiştir. Ayrıca çalışma kapsamında Türk Hukukunun yanı sıra destekten yoksun kalma tazminatının İsviçre, Almanya ve Avusturya Hukukundaki görünümü de izah edilmiştir.

## **II. Konunun Sınırlandırılması**

Doktora tez çalışması olarak hazırlanan bu çalışma, giriş, dört ana bölüm ve sonuçtan oluşmaktadır. Giriş kısmında, konunun takdimi, amacı ve sınırlarına değinilmiştir.

Çalışmanın birinci bölümünde, destekten yoksun kalma tazminatı müessesesinin tarihçesi, destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin temel kavramlar, destekten yoksun kalma tazminatının diğer hukuk sistemlerindeki görünümü, ölüm sebebiyle doğan zararlar ve destekten yoksun kalma tazminatının özellikleri ile hukuki temelleri üzerinde durulmuştur.

İkinci bölümde, destekten yoksun kalma tazminatının şartları ve zararın hesaplanması üzerinde durulmuştur. Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için gerekli olan şartlar genel ve özel şartlar olarak iki başlık altında incelenmiştir. Destekten yoksun kalma tazminatının şartları ele alınırken sorumluluğun genel şartları kısaca incelendikten sonra, destekten yoksun kalma tazminatının özel şartlarına değinilmiştir. Destekten yoksun kalma zararının hesaplanması ise, bu bölümün büyük bir kısmını oluşturmaktadır. Bu kapsamda desteğin geliri, bu gelirin netleştirilmesi, netleştirilmiş gelirden destekten yoksun kalanlara ayrılacak destek payları ile bakım ihtiyacı ve bakım gücünün devam edeceği muhtemel süreler belirlenmeye çalışılmıştır. Ayrıca desteğin ölümü sebebiyle destekten yoksun kalan kişinin elde ettiği ekonomik menfaatler ile hayatta kalan eşin yeniden evlenme ihtimali gibi zararı azaltan haller ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Üçüncü bölümde, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasına ilişkin esaslar üzerinde durulmuştur. Özellikle, tazminat hesabında dikkate alınacak hususlar, yaşam tabloları, tazminat hesaplama yöntemleri, tazminattan indirim sebepleri, müteselsil sorumluluk halinde tazminatın belirlenmesi, tazminatın şekli, faiz ve geçici ödemeler üzerinde durulmuştur.

Dördüncü bölümde, destekten yoksun kalma tazminatında usule ilişkin hükümler açıklanmıştır. Bu kapsamda destekten yoksun kalma zararının ispatı, zamanaşımı, destekten yoksun kalma tazminatı ödeme borcunun sona ermesi halleri, sorumluluğu kaldıran veya azaltan anlaşma ile davada görevli ve yetkili mahkeme ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir.

Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin bu çalışma, TBK m. 53/I b.3 esas alınarak hazırlanmıştır. Dört ana bölümde ele alınan kavram ve müesseseler destekten yoksun kalma tazminatı ile ilgili olduğu ölçüde incelenmiştir. Ayrıca bu çalışmada tartışmalı hususlar, doktriner tartışmalara ve yargı içtihatlarına yer verilerek izah edildikten sonra kendi görüşümüz açıklanmıştır. Çalışmamızda diğer hukuk sistemlerindeki doktriner tartışmalara ve yargı kararlarına da yer verilmiştir.

Tezin sonuç bölümünde, ayrıntılı olarak ele aldığımız konular özetlenmiş ve çalışma esnasında elde edilen bulgulara değinilerek, çalışmamız sonlandırılmıştır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

# DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER, DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ VE TAZMİNATININ ÖZELLİKLERİ İLE HUKUKİ TEMELLERİ

## § 1. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

### I. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Müessesesinin Tarihçesi

Roma Hukukunda Eski Hukuk Dönemi'nden beri bir eşyanın yok olması, zarara uğraması ya da bozulması nedeniyle uğranılan zararın tazmin edileceği bilinmekteydi. Bu sebeple Roma Hukukunda zarar (*damnum*) kavramı, ilk başlarda sadece belirli bir mala verilen zararlar sınırlıyken; daha sonraları zarar kavramı malvarlığına verilen zararları da kapsayacak şekilde genişletilmiştir<sup>1</sup>. Buna karşın Klasik Roma Hukukunda, haksız fiil sonucu öldürülen kişinin yakınlarının, ekonomik kayıplarının tazmin edilebileceği kabul edilmemişti<sup>2</sup>. Zarar veren kişi, tazminat ödemesi için değil, cezalandırılması için takip ediliyordu<sup>3</sup>. Bu sebeple, ölüm ile herhangi bir zarar doğmadığı esastan hareket edilerek hayatta kalanların uğradıkları maddi kayıp tazmin edilmiyordu.

Roma Hukukunda haksız fiil ve suç ayrımı yapılmıyordu. Haksız fiiller, kamu suçları (*delicta publica*) ve özel suçlar (*delicta privata*) olarak ikiye ayrılıyordu<sup>4</sup>. Bir

<sup>1</sup> SÖĞÜTLÜ, Özlem, Roma Özel Hukuku, Ankara 2020, s.393.

<sup>2</sup> MARTI, Hans, Der Versorgersschaden, Aarau 1942, s.31; FEHR, Konrad, Der Versorgersschaden, Aarau 1942, s. 12; von RUMMEL, Eberhard, Ersatz von Vermögensschäden bei widerrechtlicher Tötung oder Tod des körperlich Verletzten nach englischem und amerikanischem Recht, verglichen mit dem deutschen Recht, Karlsruhe 1979, s.6.

<sup>3</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan, Roma Hukuku, 15. Baskı, Ankara 2012, s.246; TAHİROĞLU, Bülent, Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2012, s.294.

<sup>4</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 248; SÖĞÜTLÜ, s.548; KOSCHAKER, Paul, Modern Hususi Hukuka Giriş Olarak Roma Hususi Hukukunun Ana Hatları, Çeviren: Ayiter, Kudret, İstanbul 1961, s.230.

insanın öldürülmesi özellikle de bir aile reisinin öldürülmesi kamu suçları arasındaydı<sup>5</sup>. Bir kölenin öldürülmesi halinde, sahibi tazminat talep edebiliyordu<sup>6</sup>. Bu durumda köle, eşya olarak kabul edildiği için talep edilebilen tazminatın destekten yoksun kalma tazminatıyla bir ilgisi bulunmamaktaydı. Eğer ölümüne sebep olunan kişi hür biriye, onun bedenine değer biçilemeyeceğinden herhangi bir maddi zararın söz konusu olması kabul edilmiyordu<sup>7</sup>. Zamanla zarar veren kişi ile zarar gören kişinin aralarında belli bir para cezası belirleyerek söz konusu paranın zarar verenden talep edilebileceği “*ihityari diyet usulü*” denilen bir sistem kabul edildi<sup>8</sup>. Daha sonraki bir aşamada devlet bu sisteme müdahale etti ve uyulması zorunlu olan bir diyet usulü uygulanmaya başlandı. Bu şekilde zarar gören kişi, zarar veren kişiyi bizzat takip etmekle birlikte kanun tarafından belirlenen para cezasını isteme hakkına da sahip oldu<sup>9</sup>. Roma Hukukundaki bu usul sisteminin amacı zarar görenin malvarlığındaki azalmanın tazmininden ziyade zarar verenin cezalandırılmasıydı. Ancak söz konusu para cezaları devlet hazinesine değil, zarar gören kişiye ödendiğinden zararın tazminine de hizmet ediyordu<sup>10</sup>. Son olarak faili cezalandırmak amacıyla açılan davanın yanında failden tazminat istemek için ayrı bir tazminat davası açılması mümkün hale gelmiştir<sup>11</sup>.

İslam Hukukunda cana veya vücut bütünlüğüne yönelik bir suç işlendiğinde kısas istenmediği veya kısasın uygulanmasının imkânsız olduğu hallerde mal olarak verilmesi gereken bedele diyet (kanlık) denmektedir<sup>12</sup>. Diyetin bir ceza mı yoksa tazminat mı

<sup>5</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 248; KOSCHAKER, s. 230.

<sup>6</sup> von RUMMEL, s. 6; SÖĞÜTLÜ, s.577.

<sup>7</sup> von RUMMEL, s. 6; TOPUZ, Murat, İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2020, s.400.

<sup>8</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, s.249.

<sup>9</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, s.250.

<sup>10</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, s.250; SÖĞÜTLÜ, s. 393; KOSCHAKER, s. 230.

<sup>11</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, s.250; TAHİROĞLU, s.298.

<sup>12</sup> ÜÇÖK, Coskun/MUMCU,Ahmet/ BOZKURT, Gülnihal, Türk Hukuk Tarihi, 13. Bası, Ankara 2008, s. 93; CİN, Halil/ AKYILMAZ, Gül, Türk Hukuk Tarihi, 5. Baskı, Konya 2013, s. 273 vd.; PAÇACI, İbrahim, ““Diyet” Bir Ceza Mıdır? (Cezai ve Medeni Müeyyide Açısından “Diyet”)”, Aksaray Üniversitesi İslami İlimler Fakültesi Dergisi, C.1, S.2, Y.2014, s.88.

olduğu tartışmalıdır<sup>13</sup>. Fıkıh kitaplarında diyet genellikle cezalarla ilgili kısımda incelenmiştir<sup>14</sup>. Diyet olarak belirli miktarda altın, gümüş veya deve verilmektedir<sup>15</sup>. Ödenecek diyet miktarı konusunda farklılıklar olsa da bu miktarlar önceden belirlenmiştir<sup>16</sup>. Bu durumda ölenin yakınlarının sosyal ve iktisadi hayat seviyeleri dikkate alınarak bir miktar kararlaştırmak yerine önceden belirlenmiş sabit miktarların ödenmesiyle yetinilmiştir.

Alman Medeni Kanunu (BGB) § 844, kanuni nafaka talebinden mahrum kalınması halinde tazminat ödenmesini öngörmektedir<sup>17</sup>. Diğer bir ifadeyle, yasal nafaka yükümlüsünün öldürülmesi halinde destekten yoksun kalan kişiler, zarar veren kişiden tazminat talebinde bulunabilir. Burada belirleyici olan gerçekte meydana gelen zarar değil, hakkın kaybedilmesidir<sup>18</sup>. Alman Hukukuna göre, sözleşmeye dayalı bakım talebi bulunan kişilerin BGB § 844 Abs. 2'ye dayanarak tazminat talep etme hakları bulunmamaktadır<sup>19</sup>.

İsviçre Borçlar Kanunu (OR) Art. 45 Abs. 3'ün mevcut haline ilişkin farklı bir oluşum süreci vardır. İlk başlarda tazminat talep edebilecek kişilerin kapsamı daha dardı. Bern Kantonunda, ölen kişinin geçimini sağlamak zorunda olduğu kişilerin tazminat hakkına sahip olduğu kabul ediliyordu<sup>20</sup>. Zürich Kantonunda ise, dul eşi, çocuklara,

---

<sup>13</sup> Tartışma için bkz. *Paçacı*, diyetin ceza değil medeni bir müeyyide olduğunu ifade etmektedir. Zira yazara göre, diyetin amacı faili cezalandırmak değil, mağdurun veya yakınlarının zararını gidermektir. **PAÇACI**, s. 100 vd.

<sup>14</sup> **PAÇACI**, s.100.

<sup>15</sup> **ÜÇÖK/MUMCU/BOZKURT**, s.94; **CİN/AKYILMAZ**, s. 274 vd.; **PAÇACI**, s. 89 vd.

<sup>16</sup> Örneğin, kasten bir erkeğin öldürülmesi halinde ödenecek diyet, 10.000 dirhem gümüş veya 1000 dinar altın veya 100 devedir. Öldürülen bir köle ise, diyet kölenin piyasa değerine eşit olmalıdır. Buna karşılık öldürülen bir kadınsa, kadının diyeti erkeğin diyetinin yarısıdır. **CİN/AKYILMAZ**, s. 274,275; **ÜÇÖK/MUMCU/BOZKURT**, s.94.

<sup>17</sup> **FEHR**, s. 13; **MARTI**, s. 10; **HAMM**, Martin, Vorteilausgleichung und Schadensminderungspflicht im Rahmen des § 844 Abs. 2 BGB, Freiburg 1978, s. 3; **RÖTHEL**, Anne, J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: Staudinger BGB-Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse §§ 840 -853, von Röthel, Anne/ Vieweg, Klaus, Dreizehnte Auflage, Berlin 2002, s.223,233,234.

<sup>18</sup> **FEHR**, s. 13.

<sup>19</sup> **FEHR**, s. 13; **WUSSOW**, Werner /**KÜPPERSBUSCH**, Gerhard, Ersatzansprüche bei Personenschaden, 5. Auflage, München 1990, s.79; **von RUMMEL**, s. 42; **RÖTHEL**, s. 219,220,234.

<sup>20</sup> «denen der Getödtete den Unterhalt und die Verpflegung zu reichen hatte», Bknz. **WEIMAR**, Peter, «Der Begriff des Versorgers nach Art. 45 Abs. 3 OR», in: Festschrift für Max Keller zum 65. Geburtstag, Herausgegeben von:Forstmoser, Peter/ Giger, Hans/Heini, Anton/ Schluep, Walter R., Zürich 1989,s.342;

ebeveyne ve kardeşlere tazminat hakkı tanınarak sayma yöntemiyle talepte bulunacak kişilerin kapsamı belirlenmiştir<sup>21</sup>. Munzinger'in ilk kanun tasarısının BGB'nin ön taslaklarını (*Dresdener Entwurf*) takip ettiği görülmektedir. Ancak Munzinger Taslağında (1871) bir kimsenin ölümü halinde tazminat talep edebilecek kişiler, sadece yasal nafaka yükümlülüğü ihlal edilenlerle sınırlanmamış; aynı zamanda örf ve âdet gereği ya da ahlaken bakılan kişilerin de tazminat talep edebileceği kabul edilmişti<sup>22</sup>. Eski Federal Mahkeme Kararları büyük ölçüde Munzinger taslağına ve Alman Medeni Kanunu'na dayanmaktaydı. Ancak Alman Medeni Kanunu'nun etkileri daha baskındı. Bu nedenle de bir kimsenin ölüm nedeniyle tazminat talebinde bulunabilmesi için ölenin hak sahibi kişiye karşı kanunen nafaka yükümlüsü olması aranıyordu<sup>23</sup>. Ancak daha sonraki zamanlarda Federal Mahkeme tazminat talep edecek kişilerin kapsamının çok dar olduğunu bu sebeple de desteğin, hem kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişilerin hem de kanunen yükümlü olmadığı halde fiilen baktığı kişilerin tazminat talep edebileceğini kabul etti<sup>24</sup>. Eski İsviçre Borçlar Kanunu zamanında olduğu gibi şu anki İsviçre Borçlar Kanunu uygulamasında da OR Art. 45 Abs. 3 gereğince bir kimsenin destek sayılabilmesi için kanuni bakım yükümlülüğünün bulunması şart olmaktan çıkarılmıştır<sup>25</sup>.

Türk Borçlar Kanunu'nun İsviçre'den iktibas edilmesiyle birlikte İsviçre Hukukunda geçerli olan sistem Türk Hukukunda da uygulanmaya başlamıştır. 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK) m. 45/ II "*ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lazımgelir*" şeklinde düzenlenmiştir. 6098 sayılı TBK m. 53/ I b.3'te, "*ölenin desteğinden*

---

**OFTINGER**, Karl, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, Vierte Auflage, Zürich 1975, s.231.

<sup>21</sup> "*In dem Falle der Tödtung eines Menschen haben... die hinterlassene Witwe und die Kinder, Eltern und Geschwister desselben überdem das Recht, mit Rücksicht auf die ihnen durch jene Tödtung entzogene Versorgung und Unterstützung eine durch richterliches Ermessen nach den Umständen zu bestimmende Entschädigung... zu verlangen.*" Bknz. **WEIMAR**, s. 342.

<sup>22</sup> **FEHR**, s. 15,16; **WEIMAR**, s. 343; **MOSER**, Hans, Der Versorgerschaden nach schweizerischem Obligationenrecht, Bern 1939, s.30,31.

<sup>23</sup> **MOSER**, s. 31.

<sup>24</sup> **MOSER**, s. 31.

<sup>25</sup> **MARTI**, s. 17,18; **FEHR**, s. 36; **MOSER**, s. 32 vd.; **OFTINGER**, I, s.231.

yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar” ifadesine yer verilmiştir. Bu düzenlemede “yardım” ifadesinden farklı olarak ilk kez kanun metninde “destek” ifadesine yer verilmiştir. Türk Hukukunda ise bir kimsenin destek sayılabilmesi için kanuni bakım yükümlülüğünün bulunması şart değildir<sup>26</sup>.

## II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatına İlişkin Temel Kavramlar

### A. Destek Kavramı

İsviçre Hukukunda OR Art. 45/3’e göre<sup>27</sup>, ölüm nedeniyle desteğini kaybeden kişilerin, bu zararlarının da tazmin edilmesi gerekmektedir. Türk kanun koyucusundan farklı olarak, İsviçre kanun koyucusu OR Art.45/3 hükmündeki destek kavramı ile yapılan yardımı değil, yardımı yapan kişiyi kastetmiştir<sup>28</sup>. Zira, “*Versorger*” teriminin kelime anlamına bakıldığında bir ihtiyacı sağlayan, tedarik eden anlaşılmaktadır. Bu haliyle de terim bir kişiyi işaret etmektedir. Her ne kadar OR Art. 45/3’te “*destekten yoksun kalma zararı*” veya “*destek zararı*” ifadesi yer almasa da uygulamada ve doktrinde destekten yoksun kalma zararı için, “*Versorgerverlust*”, “*Unterstützungsverlust*”, “*Versorgerschaden*”, “*Versorgungsschaden*” veya “*Angehörigenschaden*” ifadeleri kullanılmaktadır<sup>29</sup>. İsviçre Hukukunda destekten yoksun kalma zararı anlamına gelen “*Versorgerschaden*” teriminin kullanılması zarara

<sup>26</sup> Bknz. Aşağıda Birinci Bölüm, § 1. II, A.

<sup>27</sup> OR Art. 45/3: Haben andere Personen durch die Tötung ihren Versorger verloren, so ist auch für diesen Schaden Ersatz zu leisten.

<sup>28</sup> **KOCABAŞ**, Gediz, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Unsurları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.20, S.3, Y. 2014, s.276; *Kıcalıoğlu*, yasada yer alan destek teriminden yapılan yardımın değil, yardımı yapan kişinin kastedildiğini ifade etmektedir. **KICALIOĞLU**, Mustafa, Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, Ankara 2015, s. 275; **MOSER**, s. 34.

<sup>29</sup> **BREHM**, Roland, Das Obligationenrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen Artikel 41-61 OR, 5.Auflage, Bern 2021, s. 395; **KOTTMANN**, Andrea, Schadensberechnung und Schadensschätzung bei Körperverletzung und Tötung, Bern 2012, s. 250; **FISCHER**, Willi/**BÖHME**, Anna/**GÄHWILER**, Fabian, OR Kommentar Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Herausgeber: Kren Kostkiewicz, Jolanta/Wolf, Stephan, Amstutz, Marc/Fankhauser, Roland, 4. aktualisierte und überarbeitete Auflage, Zürich 2023, s.313; **FISCHER**, Willi/ **GÄHWILER**, Fabian, Art. 45 OR, in: Haftpflichtkommentar- Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen, Herausgeber: Willi Fischer, Thierry Luterbacher, Zürich/St. Gallen 2016, s.170,171; Federal Mahkeme genellikle “*Versorgerschaden*” terimini kullanmaktadır. BGE 114 II 144; BGE 137 V 373; Federal Mahkeme 2018 tarihli bir kararında “*Versorgungsschaden*” terimini de kullanmıştır. Bknz. BGer 4A\_418/2017 v. 8.1.2018, E. 3.1.

uğrayan kişinin destek değil, destekten yoksun kalan kişi olduğu ve zararın yalnızca desteğin ölümü nedeniyle ortaya çıkan bakım kaybından oluştuğu gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bu eleştirileri ileri süren yazarlar, “*Versorgungsschaden*” veya “*Versorgerverlust*” terimlerinin kullanılmasını uygun bulmaktadır<sup>30</sup>.

Türk Hukukunda ise 818 sayılı BK m. 45/II’de “*destek*” kavramı yerine “*yardım*” kavramı kullanılmıştır. Bunun nedeni, İsviçre Borçlar Kanunu’nun 45. maddesinin (OR Art. 45 Abs.3) Türkçeye doğru çeviri yapılarak aktarılmamış olmasıdır. Buna karşılık, 6098 sayılı TBK m. 53/I b.3’te ise, “*yardım*” ifadesinden farklı olarak ilk kez kanun metninde “*destek*” ifadesine yer verilmiştir. Doktrinde üçüncü kişinin destek kaybından doğan zararını ifade etmek için “*destek zararı*”, “*destekten yoksun kalma zararı*”, “*destek kaybından doğan zarar*”, “*yardımcıdan mahrumiyet zararı*<sup>31</sup>” ve “*muinden mahrumiyet zararı*<sup>32</sup>”, ifadeleri kullanılmıştır.

Türk Hukukunda destek kavramı iki farklı anlamda kullanılmaktadır. İlk olarak destek kavramı bir başkasının geçimini kısmen veya tamamen karşılayan ya da ölmeseydi karşılayacak olan kişiyi ifade eder<sup>33</sup>. Doktrinde bu anlamda destek kavramını ifade etmek için “*geçindiren*” ya da “*bakan*” kavramlarının kullanılabileceği ifade edilmektedir<sup>34</sup>. Destek kavramının diğer anlamıyla, desteğin yaptığı ve/veya yapacağı yardımlar

<sup>30</sup> Terim eleştirisi için bkznz. *Brehm*, “*Versorgerverlust*” veya “*Versorgungsschaden*” terimlerinin kullanılması gerektiğini ifade etmektedir. **BREHM**, s. 395; *Kottmann*, eski öğretinin “*Versorgerschaden*” terimini kullanırken yeni öğretinin “*Versorgungsschaden*” terimini kullandığını ifade etmiştir. **KOTTMANN**, s. 250; *Stehle*, “*Versorgungsschaden*” teriminin kullanılmasını uygun bulmaktadır. **STEHLE**, Bernhard, *Der Versorgungsschaden: Dogmatik und Berechnung*, Zürich 2010, s. 9,10; *Müller*, “*Versorgungsschaden*” veya “*Unterstützungsverlust*” terimlerinin kullanılmasının daha iyi olacağını ifade etmektedir. **MÜLLER**, Christoph, *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR*, Herausgeber: Furrer, Andreas/ Schnyder, Anton K., 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2016, s.319; **LANDOLT**, Hardy, *Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Obligationenrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlung, Teilband V1c, Zweitw Lieferung Art. 45-49 OR, Dritte völlig neue bearbeitete Auflage*, Zürich 2007, s. 123.

<sup>31</sup> **BİLGE**, Necip, “*Yardımcıdan Mahrumiyet Sebeble Doğan Zararların Tazmini*”, *Adliye Dergisi*, S.8, Y.1944, s. 679 vd.

<sup>32</sup> **ÇAĞA**, Tahir, “*Ölüme Sebebiyet Halinde Müteveffanın Yardımından Mahrum Kalanlara Verilecek Maddi Tazminatın Tayini Meselesi*”, *Adalet Dergisi*, S.1, Y.1950, s. 435.

<sup>33</sup> **GÖKYAYLA**, Kadir Emre, *Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*, Ankara 2004, s. 42; **KARASAÇ**, Eda Gülsüm, *Türk Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak KKTC Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2023 (Yayımlanmamış Doktora Tezi), s. 6.

<sup>34</sup> **TEKİNAY**, Selahattin Sulhi, *Ölüm Sebeble Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*, İstanbul 1963, s. 12.



kastedilmektedir<sup>35</sup>. TBK m. 53/I b.3'te “ölenin desteğinden yoksun kalan kişiler”den söz edilmiştir. Bu kapsamda TBK m. 53/I b.3'te destek kavramıyla yardımı yapan kişi değil, yardımın kendisi kastedilmektedir. Doktrinde bu anlamıyla desteği ifade etmek için “bakım yardımı” veya “geçim yardımı” kavramlarının kullanılabileceği ifade edilmektedir<sup>36</sup>. Kanaatimizce, destekten yoksun kalma zararı ifadesi, hem zarara uğrayanın destek değil desteğin yardımından yoksun kalan kişi olması hem de desteğin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan kişinin ortaya çıkan her türlü zararının değil sadece bakım kaybından oluşan zararının tazmini gerekmesi itibariyle terminolojik olarak kullanıma daha uygundur. Ayrıca her ne kadar TBK m. 53/I b.3'te kanun koyucunun destek terimi ile kastettiği yapılan yardım olsa da “destek” teriminden anlaşılması gereken, yapılan yardım değil, yardımı yapan kişi olmalıdır. Zira, mehzaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda kullanılan “Versorger” teriminden anlaşılması gereken bir ihtiyacı sağlayan kişidir.

Hukuken destek (*Versorger, Soutien, unterstützenden Person*), bir başkasının ya da başkalarının geçimini sürekli ve düzenli biçimde karşılıksız olarak sağlayan veya ölmeseydi ileride sağlayacak olan kişidir<sup>37</sup>. Bir başkasının geçiminin tamamen değil

<sup>35</sup> **ÖZEL**, Çağlar, “Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.50, S.4, Y.2001, s. 96; **GÖKYAYLA**, s.42; **KARASAÇ**, s.6.

<sup>36</sup> **TEKİNAY**, s. 18,19; *Gökyayla*, TBK m. 53/I b. 3'teki destek ifadesi ile yapılan yardımın kastedildiğini bu haliyle de mehzaz İsviçre Borçlar Kanunu'ndan ayrıldığını ifade etmektedir. **GÖKYAYLA**, s. 42.

<sup>37</sup> **FEHR**, s. 10; **MARTI**, s. 14,15; **von BÜREN**, Bruno, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1964, s. 275; **DESCHENAUX**, Henri/ **TERCIER**, Pierre, Sorumluluk Hukuku, Çeviren: Özdemir, Salim, Ankara 1983, s. 197; **OFTINGER**, Karl/ **STARK**, Emil W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, 5 Auflage, Zürich 1995, s. 335,336; **REY**, Heinz, Aussvertragsliches Haftpflichtrecht, 4 überarbeitete und ergänzte Auflage, Zürich 2008, s.67; **SCHAETZLE**, Marc, Personalvorsorge und Haftpflichtrecht in Konkurrenz, Zürich 1972, s. 27; **SCHWENZER**, Ingeborg, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Fünfte überarbeitete Auflage, Bern 2009, s. 127; **OFTINGER**, I, s.232; **GUYAZ**, Alexandre, “La Perte de Soutien en Pratique”, Le Préjudice Corporel :Bilan Et Perspective, (Franz Werro et Pascal Pichonnaz), Berne 2009, s. 44; **OVERNEY**, Alexis, “La Perte de Soutien : Notion, Conditions et Nouvelles Méthodes de Calcul”, L'évaluation du préjudice corporel Questions pratiques et actualités en droit de la RC et des assurances, Herausgeber: Anne-Sylvie Dupont, Christoph Müller, Basel 2021, s. 115; **KELLER**,Max/**GABI**, Sonja/**GABI**, Karin, Haftpflichtrecht,3. Auflage, Basel 2012, s. 101; **WEIMAR**, s 337; **TEKİNAY**, s. 12; **GÜNEREN**, Ali, İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları, 3. Baskı, Ankara 2018, s.1058; **KUDAT**, Arkun, İş ve Trafik Kazalarında Ölüm Tazminatı, Ankara 1975, s.69; **HATEMİ**, Hüseyin/ **GÖKYAYLA**, Kadir Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, İstanbul 2017, s. 164,165; **ERDEM**, Nafiz, Türk Borçlar Kanunu Şerhi ve Davaları, Ankara 1987, s. 309;

kısmen sağlanması da sürekli ve düzenli olduğu sürece destek sayılmak için yeterlidir<sup>38</sup>.

Bu sebeple destek, sadece ölüm anına kadar destekten yoksun kalan kişiye bakan kişi değil, aynı zamanda ölmeseydi gelecekte yakınlarına bakacak olan kişiyi de

**TEKİNAY**, Selahattin Sulhi/**AKMAN**, Sermet/ **BURCUOĞLU**, Haluk/ **ALTOP**, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 1993, s. 620; **İNAN**, Ali Naim/**YÜCEL**, Özge, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2014, s. 468; **AKARTEPE**, Alpaslan, Türk Borçlar Hukukuna Göre Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul 1994, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s.7,8; **ÇAĞA**, s. 435,436; **ÖNEN**, Turgut, Borçlar Hukuku, Ankara 1990, s.150; **NARTER**, Sami, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları, 3. Baskı, Ankara 2018,s.3;**NOMER**, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 18. Baskı, İstanbul 2021, s. 269,270; **İŞGÜZAR**, Hasan, Türk Sorumluluk Hukukuna Göre Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu, Ankara 2003, s.98; **KOCABAŞ**, s. 289; **OĞUZMAN**, M. Kemal/ **ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2, 16. Bası, İstanbul 2021, s. 107; **TANDOĞAN**, Haluk, Mukayeseli Hukuk Hususiyle Türk-İsviçre ve Alman Hukuku Bakımından Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara 1963, s.77; **EREN**, Fikret, “*Türk Borçlar Hukukunda Kişiyi İlişkin Zararlar (Ölüm ve Bedensel Zarar)*”,Yeni Gelişmeler Işığında Bedensel Zararların Tazmini, C.I, (Editörler: Uçakhan Güleç, Sema/ Basa, Necdet), Ankara 2016, s. 69,70; **OSER**, H./ **SCHÖNENBERGER**, W., Borçlar Hukuku, İkinci Kısım Madde 41-109(TBK m. 41-108), (Çeviren: Seçkin, Recai), Ankara 1950,s.416 ; **SEZER**, Ahmet Necdet, “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hesaplanmasında Gözönünde Tutulacak Esaslar*”, Yasa Hukuk Dergisi, Y. 1980, s. 1231; **ERGÜNE**, Mehmet Serkan, “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları-Sorumluluk Sigortaları Sempozyumu 1-2 Aralık 2017 / Sigorta Hukukunda Güncel Sorunlar Sempozyumu 2-3 Şubat 2018, (Editörler, Ünan, Samim/ Yazıcıoğlu, Emine), Ankara 2018, s.13; **KICALIOĞLU**, s. 281; **ÇALI**, Murtaza, Haksız Fiilden Doğan Tazminat- Tazminat Hesaplama Usulleri, Bunlarla İlgili Yargıtay Kararları, Ankara 1968, s. 60; **ATAAY**, Aytekin, Borçlar Hukukunun Genel Teorisi, 2. Baskı, İstanbul 1975, s. 296; **SERATLI**, Gaye Burcu, İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2003, s. 83; **ANTALYA**, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.V/1-2, 2. Baskı, Ankara 2019, s.177; **GÜNDÜZ**, Fatma Ebru/ **GÜNDÜZ**, Hakan, “*İdare Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S.3, Y.2011, s.228; **GÖKCAN**, Hasan Tahsin, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2016, s.705,706; **EREN**, Fikret/ **DÖNMEZ**, Ünsal, Eren Borçlar Hukuku Şerhi, C. II, m. 49-82, 2. Baskı, Ankara 2023, s. 1276; **BALCI**, Mesut/ **SONER**, Birol/**AYDOĞAN**, Bahri/ **YENER**, Ahmet, İş Kazaları ve Meslek Hastalıklarından Kaynaklanan Maddi Tazminat Davaları, Ankara 2021, s. 702; **BECKER**, H., Obligationenrecht, I. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183, Bern 1941, s. 250; **YAVUZ**, Nihat, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C.I, Madde 1-338, Ankara 2013, s. 462; **KARASAÇ**, s. 4; **ADIGÜZEL**, Recep, “*Yeni Medeni Kanun Karşısında Kadının Destek Zararının Saptanması*”, Manisa Barosu Dergisi, S. 84, Y.22, 2003/1,s. 9 ; **BAŞALP**, Nilgün, “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'na İlişkin Bazı Değerlendirmeler: Tazminat Şartları ve Zararın Hesabında Yetiştirme Giderleri*”, (Derleyen: İnceoğlu, Mehmet Murat), Uğur Alacakaptan'a Armağan, C.2,İstanbul 2008,s.116; **KABA**, Gizem, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2017, s.17; *Stehle*, bakım yardımlarının doğrudan destekten, destekten yoksun kalan kişiye aktarılmasının gerekmediğini, dolaylı bir bakımında mümkün olduğunu ifade etmektedir. Destek bu yardımları üçüncü bir kişiye sağlamak zorunda olan kişiye ödeme yapar. Aracı kişiden üçüncü kişiye yapılan ödeme, destek tarafından finanse edildiği için dolaylı bakım yardımları söz konusu olur. **STEHLE**, s. 76 “*...Haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse TBK'nın 53. 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. Burada sözü geçen destek kavramı hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar ve ne hisımlığa 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...*” YHGK, T. 20.04.2021, E. 2021/17-86, K.2021/516 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.03.2022); BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002.

<sup>38</sup> **TEKİNAY**, s. 12; **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Ankara 2019, s. 855; **GÖKYAYLA**, s. 98; **GÖKCAN**, s. 706; **NARTER**, s. 3; **KELLER**, Max/ **SCHMIED-SYZ**, Carole, Haftpflichtrecht, Ein Grundriss in Schemen und Tabellen, 4. Auflage, Zürich 1997, s.91; **BECKER**, s. 250; **OFTINGER**, I, s. 233; **GUYAZ**, s. 44; **REY**, s. 67; **KELLER/GABI/GABI**, s.101; **OSER/SCHÖNENBERGER**, s. 416.

kapsamaktadır<sup>39</sup>. İsviçre-Türk Hukukunda bir kimsenin destek sayılabilmesi için hukuki veya akdi değil sadece fiili bir bakma ve geçindirme ilişkisinin varlığı aranır<sup>40</sup>. Bir diğer ifadeyle, bir kimsenin başkasının desteği olarak kabul edilebilmesi için, hısımlık, mirasçılık, kanuni ya da sözleşmesel bakma yükümü gerekli değildir<sup>41</sup>. Türk Hukuku açısından her ne kadar destek ilişkisinin varlığı için kanuni ya da sözleşmesel bir bakım ilişkisinin mevcudiyeti zorunlu değilse de kişiler arasında böyle bir ilişkinin varlığı

<sup>39</sup> **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 165; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.4.

<sup>40</sup> **FEHR**, s.36; **OFTINGER/STARK**, I, s. 336; **OFTINGER**, I, s. 231; **von BÜREN**, s. 275; **REY**,s. 67; **LANDOLT**, s. 127; **WEIMAR**, s. 337; **HÜRZELER**, Marc M., System und Dogmatik der Hinterlassenensicherung im Sozialversicherungs- und Haftpflichtrecht, Bern 2014,s.18; **HÜRZELER**, Marc, “*Versorgungsschaden: Vermögensbildung und Anrechnung güter- und erbrechtlicher Zuwendungen?*”, Haftung und Versicherung, 2019, s.290; **STAUFFER**, Wilhelm/**SCHAETZLE**, Theo/**SCHAETZLE**, Marc, Tables de Capitalisation, Zürich 1990, s. 255; **OVERNEY**, s. 116; **KELLER**, Alfred, Haftpflicht im Privatrecht - Band II, 2 überarbeitete und ergänzte Auflage, Bern 1998, s. 81; **KARAHASAN**, Mustafa Reşit, Tazminat Hukuku- Maddi Tazminat Öğreti Yargıtay Kararları, Baskı 6, İstanbul 2001 , s. 284,285; **FEYZİOĞLU**, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 1976, s.572; **ÇENBERCİ**, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara 1986, s. 1040; **İŞGÜZAR**, s. 98; **HONSELL**, Heinrich, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 2. Auflage, Zürich 1996, s. 87; **SAYMEN**, Ferit H./ **ELBİR**, Halid K.,Türk Borçlar Hukuku- Umumi Hükümler, İstanbul 1966, s. 472; **ULUSAN**, İlhan, Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1990, s.161; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 620; **OZANEMRE YAYLA**, Tolunay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler- Örnekli ve Şemalı Konu Anlatımı, 3. Baskı, İstanbul 2023, s. 343; **ATAAY**, s. 296; **ÇAĞA**, s. 435,436; **GÜRSOY**, Kemal Tahir, “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, AÜHFD, C.29, S.1, Y.1972, s.146; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 108; **KICALIOĞLU**, s. 274; **NARTER**, s. 3; **CEBE**, Mehmet Sinan, Destekten Yoksunluk ve İş Göremezlik Tazminatı ile Aktüeryal Hesap Esasları, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara 2020, s. 99; “...destek kavramı hukuki değil, fiili bir ilişkiyi ifade ettiğinden önemli olan bir başka kişiye herhangi bir karşılık beklemeksizin ( eşya, para, hizmet yoluyla ) bakma ve ölüm gerçekleşmemiş olsa idi bu bakımın devam edeceğinin kuvvetle muhtemel olması gerektiğidir. Ancak, burada gözönünde tutulması gereken diğer bir husus da bakımla ilgili yardımın sürekli ve düzenli olması koşuludur.” Yarg. 19. HD., T.09.12.1993, E. 1993/1310, K. 1993/8420 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.25.11.2021); BGE 72 II 165/170.

<sup>41</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 336; **OFTINGER**, I, s.231; **SCHNYDER**, Anton K., Basler Kommentar-Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 4. Auflage,(Herausgeber: Honsell, Heinrich/ Vogt, N. Peter/ Wiegand, Wolfgang,) Basel/Genf/München 2008, s. 372; **BECKER**, s. 250; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 172; **STEHLER**, s. 47; **KELLER/GABI/GABI**, s. 101; **MÜLLER**, s. 320; **KELLER/ SCHMIED-SYZ**, s.91; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; **İNAN/YÜCEL**, s. 468; **REİSOĞLU**, Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Bası, İstanbul 2012, s.221; **SEZER**, s. 1231; **VELİDEDEOĞLU**, Hıfzı Veldet/ **KAYNAR**, Reşad, Türk Borçlar Kanunu’na Göre Umumi Hükümler, İstanbul 1955, s. 126,127; **ERDEM**, s. 310; **NOMER**, Genel, s. 269; **SERATLI**, s. 63; **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s. 228; **BAŞALP**, s.116; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, Sema, Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması (En Son Gelişmeler ve İçtihatlarla Birlikte), 8. Baskı, Ankara 2017, s. 664; **GÖKCAN**, s. 705,706; **TURAL**, Turabi, Tazminat ve Hesaplanması, Ankara 1999, s.73; BGE 114 II 144/146 ; BGE 34 II 447/455; “*Genel Kurulu’nun 21.04.1982 gün, 1979/4-1528 E., 412 K. sayılı kararında; “BK.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” ilkesi benimsenmiştir. O halde, destekten yoksun kalma tazminatı ölüm ile ortaya çıkmasına rağmen, miras bırakanın şahsından doğan ve mirasçılara geçen bir hak değil, doğrudan bu kimselerin kendisinden doğan bağımsız bir haktır.*” YHGK., T. 18.04.2007, E. 2007/4-222, K. 2007/222 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.25.11.2021).

evleviyetle o kişinin destek sayılmasını sağlar<sup>42</sup>. Ayrıca bir kimse düzenli ve sürekli olmak koşuluyla acıma veya diğer kişisel duygularla bakım ihtiyacı olan bir kişiye yardımda bulunursa, yardım ettiği kişiler açısından da destek olarak kabulü gerekir<sup>43</sup>. Zira, destek ilişkisi, ahlaki, etik veya hayırseverlik gibi bir düşünceden de kaynaklanabilir<sup>44</sup>.

Bir kimsenin destek olarak kabul edilmesinde, ölenin mutlaka ölüm anına kadar bakma yükümlülüğünü yerine getirmesi de gerekmez<sup>45</sup>. Hayatın olağan akışına göre, ölüm olayı vuku bulmasaydı ölen ile destekten yoksun kalan kişi arasında da ileride bakım ilişkisinin kurulacağına kabulü TBK m. 53/I b.3'ün uygulanması için yeterlidir. Zira destek, destekten yoksun kalan kişiye sürekli ve düzenli olarak bakan veya ileride bakması kuvvetle muhtemel olan kişidir<sup>46</sup>.

İsviçre-Türk Hukukunda kanuni nafaka sağlama yükümlülüğü destek sayılmanın ön şartı değildir. Belirleyici faktör, daha ziyade bakım ilişkisinin fiilen sağlanmış olması ve büyük olasılıkla gelecekte de sağlanacak olmasıdır. Bu sebeple, destek ilişkisinden söz edebilmek için fiili bir bakma ilişkisinin varlığı yeterlidir. Söz konusu destek ilişkisi aile hukuku ve miras hukuku kurallarından bağımsız fiili bakım ilişkisi ile temellendirilmiştir<sup>47</sup>. Buna karşın, Alman- Avusturya Hukukunda ölenin geçimine yardım ettiği herkes değil, yalnızca kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler tazminat talebinde bulunabilir. Kanundan doğan bakım yükümlülüğünün temel alındığı bu hukuk sistemlerinde destekten yoksun kalma zararı için “*Unterhaltsschaden*” terimi

<sup>42</sup> SAYMEN/ELBİR, s. 472.

<sup>43</sup> ULUSAN, s. 161,162; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 620,621; TEKİNAY, s. 16; ÇALI, s. 67; *Gökyayla*, destek ilişkisinin hukuki bir temele dayanabileceği gibi ahlaki örfi veya hayırseverlik gibi bir düşünceden de kaynaklanabileceğini ifade eder. GÖKYAYLA, s. 99.

<sup>44</sup> FREI, Armin, *Der Reflexschaden im Haftpflichtrecht* (Eine rechtvergleichende, rechtstheoretische Studie), Zürich 1973, s. 37; OVERNEY, s. 116; GÖKYAYLA, s. 99; MÜLLER, s. 320.

<sup>45</sup> BECKER, s. 250; MÜLLER, s. 320; TEKİNAY, s. 16; AKARTEPE, s. 7; ATAAY, s. 297; ÇELİK, Ahmet Ç., *Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksunluk*, 3.Baskı, Ankara 2021, s. 49.

<sup>46</sup> MÜLLER, s. 320; FISCHER/ GAHWILER, s. 172; OFTINGER/ STARK, I, s. 336; AKARTEPE, s. 7; GÖKYAYLA, s. 98,99; BGE 114 II 144/146.

<sup>47</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 336,337; STARK, Emil W., *Ausservertragliches Haftpflichtrecht – Skriptum*, Zürich 1982, s. 23; MÜLLER, s. 320; STEHLE, s. 45; TEKİNAY, s. 13; EREN, s. 852,853; SAYMEN/ELBİR, s. 472; KOCABAŞ, s. 286; GÖKYAYLA, s. 98 vd.; Yarg. 21.HD., T.02.12.2013 E.2013/16505, K.2013/22364 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.01.11.2023).

kullanılmaktadır<sup>48</sup>. BGB § 844/2 veya ABGB § 1327'ye göre, kanundan doğan bakım yükümlülüğü bulunan ya da ileride kanunen bakım yükümlülüğü bulunacak kişinin ölmesi halinde nafaka alacağından yoksun bırakılan kişi bu zararının tazmin edilmesini isteyebilir. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalma tazminatı almaya hak kazanan kişiler, yaralanma anında ölen kişinin kanunen nafaka vermekle yükümlü olduğu ya da ileride böyle bir yükümlülük altına girebileceği kişilerdir<sup>49</sup>. Bu sebeple bakım yükümlüsü ve bakım alacaklısı sıfatlarının belirlenmesinde aile hukuku ilişkileri dikkate alınır<sup>50</sup>. Ancak nafaka talebinin ön koşulu olan ihtiyaç ve ödeme gücünün yaralanma anında mevcut olması gerekmez daha sonra ortaya çıkabilir<sup>51</sup>. Bu durumda zarar veren kişinin tazminat ödeme yükümlülüğü nafaka alacaklısının muhtemel nafaka talebinde bulunabileceği ve nafaka yükümlüsünün ödeme gücünü kazandığı durumda başlar<sup>52</sup>. Destek ilişkisinin belirlenmesinde kanuni bakım yükümlülüğünün dikkate alındığı

<sup>48</sup> **RÖTHEL**, s.233 vd.; **SPRAU**, Hartwig, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, (bearbeitet von: Bassenge, Peter/ Brudermüller, Gerd/ Ellenberger, Jürgen/ Götz, Isabell/ Grüneberg, Christian/ Sprau, Hartwig/ Thorn, Karsten/ Weidenkaff, Walter/ Weidlich, Dietmar), 75. Auflage, München 2016, s. 1486; **BURMANN**, Michael/ **HEß**, Rainer/**HÜHNERMANN**, Katrin/ **JAHNKE**,Jürgen/ **WIMBER**, Kristina, Straßenverkehrsrecht, 27 neu bearbeitete Auflage, München 2022, BGB § 844, Rn.15 vd.; **SPINDLER**, Gerald, Beck'sche Online-Kommentare- BGB, Herausgegeben von: Wolfgang Hau, Roman Poseck, 67. Edition, München 2023, BGB § 844, Rn.9 vd.; **HUBER**, Christian.;ABGB Taschenkommentar, Herausgeber: Schwimann, Michael/ Neumayr, Matthias, 5. neu bearbeitete Auflage, Österreich 2020. (Art.1308-1327), (<https://ch-huber.eu/wp-content/uploads/1308-1327-1-1.pdf>, ET.27.09.2023), s. 1771.

<sup>49</sup> **HAMM**, s. 3; **RÖTHEL**, s.233,234; **PALANDT/SPRAU**, s. 1487; **HÜRZELER**, s. 21, 60, 147; **ECKELMANN**, Hansgeorg/ **NEHLS**, Jürgen/ **SCHAFER**, Hans Jürgen, "Die Berechnung des Schadensersatzes bei Ausfall von Geldunterhalt nach Unfalltod des Ehemannes/Vaters", Heft 17, NJW, 1984, s.945; **PFEIFER**, Guido, "Schadensfall Tod: Zur Ersatzfähigkeit entgangenen Gewinns bei Tötungsdelikten", Archiv für die Civilistische Praxis ,205/6, 2005, s.799; **RIEDLSPERGER**, Elsa, Ersatz des entgangenen Kindesunterhalts bei Tötung eines Elternteils nach § 1327 ABGB, Zur Erlangung des akademischen Grades einer Magistra der Rechtswissenschaften an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Karl-Franzens-Universität Graz, Graz 2020, s. 15; **HUBER**, ABGB, s. 1771 vd.; **STAUDINGER**, Ansgar, Nomoskommentar, Bürgerliches Gesetzbuch- Handkommentar, 11 Auflage, Herausgeber: Reiner Schulze (Schriftleitung), Baden 2022, BGB § 844, Rn.6; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.10.

<sup>50</sup> **HAMM**, s. 3 vd.; **TRIEBOLD**, Karin, Schadenersatzansprüche bei Tötung oder Verletzung einer Hausfrau und Mutter und Bewertung der Haushaltsarbeit, Münster Hamburg 1995, s. 154; **WAGNER**, Gerhald, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Schuldrecht, Besonderer Teil 3 (§705-853), herausgegeben von: Rebmann, Kurt/ Sacker, Franz Jürgen/ Rixecker, Roland, 4.Auflage, München 2004, s. 2307; **RIEDLSPERGER**, s.15; **HUBER**, ABGB, s. 1771.

<sup>51</sup> **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn.7; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.12; **WAGNER**, Gerald, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7, Schuldrecht-Besonderer Teil IV, §§ 705-853, Redakteur: Mathias Habersack, 8. Auflage, München 2020, BGB § 844 Rn. 33; **RÖTHEL**, s. 235; **SCHRAMM**, Annina, Haftung für Tötung- Eine vergleichende Untersuchung des englischen, französischen und deutschen Rechts zur Fortentwicklung des deutschen Haftungsrechts in Tötungsfällen, Tübingen 2010, s.106.

<sup>52</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 33; BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974, 1373).

Alman- Avusturya Hukukunda desteğin gönüllü olarak baktığı ya da sözleşmeye dayalı bakım yükümlülüğü taahhüdünde bulunduğu kişiler BGB § 844/2'ye veya ABGB § 1327'ye dayanarak tazminat talebinde bulunamaz<sup>53</sup>.

Destek kavramı, gerçek destek, farazi destek olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir<sup>54</sup>. Bu çalışmada ayrıca kanuni destek kavramı da incelenmiştir.

## 1. Gerçek Destek

Gerçek destek/eylemli destek (*tätsächlichen/ wirklichen Versorger; le soutien effectif*), sürekli ve düzenli bir şekilde bakım yardımına başlamış olup, ölüm anında da yardıma devam eden hatta ölmeseydi ileride de bakım yardımına devam edecek olan kişidir<sup>55</sup>. Bakım yardımının ahlaki bir vazifenin ifası sebebiyle yapılmasına dahi gerek

<sup>53</sup> **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.79; **LANGE**, Hermann, Handbuch des Schuldrechts- Schadenersatz, Tübingen 1990, s. 319; **RÖTHEL**, s. 219,220; **PALANDT/SPRAU**, s. 1486,1487; **HÜRZELER**, s. 21; **MünchKommBGB/WAGNER**, s. 2308; **HUBER**, ABGB, s 1772; **RIEDLSPERGER**, s. 16,18; **DANZL**, Karl- Heinz, Kurzkommentar zum ABGB, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch samt Ehegesetz und Konsumentenschutzgesetz, Herausgegeben von: Koziol, Helmut/ Bydlinski, Peter/ Bollenberger, Raimund, Wien 2005, s.1419; OGH 2Ob12/91 vom 26.04.1991.

<sup>54</sup> “...Destek kavramı, gerçekleşmiş veya gerçekleşmesi umulan bir bakım ilişkisini gösterir. Eylemli ve düzenli olarak bir kimsenin geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak biçimde ona yardım eden veya olayların olağan akışına göre eğer ölüm gerçekleşmeseydi az veya çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır. Bu manada, bir başka kişiye fiilen bakan, onu geçindiren veya ileride bakma, geçindirme ihtimali bulunan kişi, destektir. İlk durumda eylemli destek, ikinci durumda ise varsayımsal (farazi) destek kavramı söz konusudur. İfade olunan bu hususlar, gerek öğretide gerekse Yargıtay uygulamalarında kabul edilmiş olup, destek kavramının sadece mali olarak yardımı ifade etmediği, bakım ve hizmet etmek suretiyle sağlanacak katkıyı da kapsadığı genel olarak kabul edilmektedir.” Yarg. 17 HD., T. 09.05.2019, E. 2016/15154, K. 2019/5802, (<https://lib.kazanci.com.tr/ET.10.04.2022>); **MARTI**, s.15; **FREL**, s.35; **OFTINGER**, I, s. 231 vd., Ayrımın eleştirisi için bkzn. **Stehle**, bu ayrımın kafa karıştırıcı olduğunu ve halihazırda yapılmış bakım yardımlarının pek de önemli olmayan bir istisna dışında tazminat talebine konu olmayacağını ifade etmektedir. Zira destekten yoksun kalan kişi, kural olarak destek ölmeseydi destekten alacağı yardımları kaybetmektedir. Bununla birlikte, destekten yoksun kalma zararının tazmin edilmesi için yalnızca gelecekteki desteğin ve bakım yardımlarının ilgili olduğu ilkesinin bir istisnası vardır. Desteğin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalanın halihazırda almış olduğu bakım yardımlarını (ya da bunların bir kısmını) desteğin mirasçısına iade etmesi gerekebilir. Bu durum desteğin destekten yoksun kalana ölümünden önceki beş yıl içinde bağış yaptığı ve mirasçının saklı payını ihlal ettiği durumda söz konusu olabilir. Ayrıntılı bilgi için bkzn. **STEHLE**, s. 48 vd.

<sup>55</sup> Gerçek destek, sürekli ve düzenli bir şekilde bakım yardımına başlamış olup, ölüm anında da yardıma devam eden hatta ölmeseydi ileride de bakım yardımına devam edecek olan kişidir. Ayrıntılı bilgi için bkzn. **KOTTMANN**, s. 253; **KELLER/ SCHMIED-SYZ**, s.91; **FEHR**, s. 39; **OFTINGER**, I, s.231,232; **DESCHENAUX/TERCIER**, s. 197; **MARTI**, s. 15; **FREL**,s.35; **MÜLLER**, s. 320; **FISCHER/GÄHWILER**, s.172; **OVERNEY**, s. 116; **KELLER/GABI/GABI**, s. 100; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 287; **KARAHASAN**, Mustafa Reşit, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Öğreti ve Yargıtay Kararları İlgili Mevzuat, C.I, İstanbul 2003,s. 1305; **TANDOĞAN**, Haluk, Türk Mes’uliyet Hukuku- (Akit Dışı ve Akdi Mes’uliyet), 1. Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2010, s. 300; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 621; **SEZER**,s.1232; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 165; **İNAN/YÜCEL**, s. 468,469; **GÖKYAYLA**, s. 99; **ERGÜNE**, s.14; **KICALIOĞLU**, s. 282; **AKARTEPE**, s. 8; **ÇAĞA**, s. 436; **ÇALI**, s. 60; **KOCABAŞ**, s. 290; **GÜNEREN**, s. 1060; **ÇELİK**, s. 49;

yoktur<sup>56</sup>. Burada önem arz eden husus söz konusu yardımların başlamış, sürekli ve düzenli olmasıdır. Bakma ilişkisi, bakılan kimsenin kısmen ya da tamamen geçimi sağlama ve onun zarurete düşmesini önleme amacına yöneliktir<sup>57</sup>. Bu sebeple, devamlılık arz etmeyen bağışlamalar, geçici yardımlar veya hediyeler bunları veren kişiye destek sıfatı kazandırmaz<sup>58</sup>. Uygulamada en çok gerçek destek modelini, eşlerin birbirlerine yaptıkları yardımlar ve ana babanın çocuklarına yaptığı yardımlar oluşturur<sup>59</sup>. Bunun yanı sıra çocuğun bir işte çalışarak gelir elde etmesi veya ailece yapılan işe hizmetiyle katkıda bulunmasında da gerçek destek ilişkisi görülür. Evlilik dışı ilişki içinde yaşayanlarında birbirine yaptıkları yardımlarda gerçek destek ilişkisi söz konusudur.

## 2. Farazi Destek

Ölüm anına kadar bakım yardımı sağlamamış kişinin, hayatın ve olayların normal akışı içerisinde ileride bakım gücüne kavuşarak bir kimsenin kısmen veya tamamen geçimini sağlayacak bakımı sürekli ve düzenli olarak yerine getirmesi kendisinden beklenen kişiye farazi destek (*varsayımsal destek/ müstakbel destek*<sup>60</sup>) denir<sup>61</sup>.

---

EREN, s. 854,855; OĞUZMAN/ÖZ, s. 109; KUDAT, s. 71; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2021, s. 551; ANTALYA, s. 177; İŞGÜZAR, s. 99; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 663; GÖKCAN, s.706; NARTER, s. 4; YAŞAR, Halis, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2016, s.55; KABA, s. 20; SERATLI, s.85; BALCI/ SONER /AYDOĞAN/ YENER, s.717-719.

<sup>56</sup> ÇAĞA, s. 436.

<sup>57</sup> OFTINGER, I, s.232,233; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 300,301; KARAHASAN, Tazminat, s. 287; KARAHASAN, Borçlar, s. 1305; EREN, s. 854,855; GÖKYAYLA, s. 99, 100; GÖKCAN, s.706.

<sup>58</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 301; KARAHASAN, Tazminat, s. 287,288; KARAHASAN, Borçlar, s. 1305; ÇAĞA, s. 436; EREN, s. 855; GÖKCAN, s. 706; FEHR, s. 36,37; MARTI, s. 29; OFTINGER/STARK, I, s. 337; KOTTMANN, s. 256; GUYAZ, s.44; BGE 34 II 447/455.

<sup>59</sup> OVERNEY, s. 116; OFTINGER, I, s. 231,232; NARTER, s. 5; Eşlerin birbirine destekliğine ilişkin bkz. BGE 113 II 323/332; BGE 109 II 65/68, BGE 102 II 90/92, BGE 108 II 434/436; Ana ve babanın, çocukları için destek olduğuna ilişkin bkz. BGE 101 II 346/351, BGE 119 II 361, BGE 102 II 90/92.

<sup>60</sup> Fehr, künftiger Versorger (müstakbel destek) terimini kullanmaktadır. FEHR, s. 40; Oğuzman/Öz, müstakbel destek ifadesini kullanmaktadır. OĞUZMAN/ÖZ, s. 110; Müller, «hypothetische, zukünftige Versorgerin» ifadesine yer vermektedir. MÜLLER, s. 320; Arık, “müstakbel yardımcı” terimini kullanmaktadır. ARIK, Kemal Fikret, Borçlar Hukuku- I Umumi Hükümler, Ankara 1964, s. 138; Gökyayla'nın da ifade ettiği üzere farazi destek terimi müstakbel destek terimine göre anlamı daha iyi karşılamaktadır. Çünkü nişanlının müstakbel eşine ileride destek olup olmayacağı kesinlik taşımayıp faraziyeyle dayanmaktadır. GÖKYAYLA, s. 100.

<sup>61</sup> FEHR, s.39,40; OFTINGER,I, s.233; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.91; REY,s. 67; DESCHENAUX/TERCIER, s. 197; KOTTMANN, s. 253; MARTI,s. 15; FREİ,s.35-37; LANDOLT, s. 131; OVERNEY, s. 117; MÜLLER, s. 320; FISCHER/GÄHWILER, s.172; OSER/ SCHÖNENBERGER,s.416; GUYAZ, s. 45; KELLER/GABI/GABI, s. 100; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 303; İNAN/YÜCEL, s. 469; KICALIOĞLU, s. 282; KARAHASAN, Tazminat, s.288;

Beklentinin kuvvetle olasılık şeklinde olması aranır<sup>62</sup>. Bir diğer ifadeyle, ölmeseydi hayatın ve olayların normal akışına göre ileride başkasına bakması kuvvetle muhtemel olan kişi farazi destektir. Ölen kimse ölüm olayına kadar herhangi bir bakma ilişkisinde bulunmayıp, ölmeseydi destek sıfatını sağlayacak bir yardımda bulunacağı faraziyesine dayanıldığı için, destekten yoksun kalanların kapsamının daha dar tutulması gerekir<sup>63</sup>. Farazi desteğin (*hypothetischen Versorger, zukünftigen Versorger, le soutien hypothétique*) uygulamada en çok karşımıza çıkan örneği küçük çocukların ana babası bakımından durumudur. Çocuğun ileride anne babasına destek olup olmayacağı kesin olmamakla birlikte, aksi kanıtlanmadığı sürece, hayatın olağan akışına göre, çocuğun ileride anne babasına destek olacağının kabulü gerekir<sup>64</sup>. Anne baba açısından çocuğun,

---

**HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 165; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1306; **KUDAT**, s. 71; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s.621; **ÇALIŞ**,s.60; **AKARTEPE**, s. 9; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 109; **ÇAĞA**, s. 436; **GÜRSOY**, s. 148; **ARIK**, s. 123; **ERGÜNE**, s.14; **SEZER**, s. 1232; **EREN**, s.857; **GÜMÜŞ**, s. 551; **GÖKYAYLA**, s. 100; **KOCABAŞ**, s. 290,291 ; **ANTALYA**, s.177; **ÇELİK**, s. 50; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 663; **GÜNEREN**, s. 1062; **GÖKCAN**, s. 706; **NARTER**, s. 5; **YAŞAR**, s.57; **SERATLI**, s. 86; **KABA**, s. 21; **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s.719,720; **ÖZTÜRKLER**, Cemal, Uygulamanın İçinden Ölüm ve Bedeni Zarar Hallerinde Maddi Tazminatın Hesaplanması Teknikleri, Ankara 2003, s. 101,102; BGE 114 II 144; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.4; “Varsayımlı destek ise, ölüm olmasa idi, yaşamın ve olayların normal akışı içinde ileride kurulacak bakma ilişkisi uyarınca bakması beklenir kimsedir. Ölüm gününe dek desteklik etmemiş ve yardımda bulunmamış, şu var ki, ileride bakım gücüne kavuşarak belli nitelikte bakımı eylemli ve düzenli yerine getirmesinin beklenir olması durumunda, varsayımlı (farazi) destekten söz edilir. Özellikle, küçük yaşla ölen çocuklar, ana baba için bu nitelikte destek sayılırlar.” Yarg. 15. HD., T. 29.12.1975, E. 1975/4543, K. 1975/5216 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.11.2023).

<sup>62</sup> **LANDOLT**, s. 131; **REY**, s. 67; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 621; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 303; **AKARTEPE**, s. 8; **KOCABAŞ**, s. 291; **REİSOĞLU**, s. 221; **GÖKCAN**, s. 706; **NARTER**, s. 5; **YAŞAR**, s.57; **SERATLI**, s. 86; *Oftinger/Stark*, farazi destek ilişkisindeki belirsizliğin, ölümden önce destek ilişkisinin kurulmuş olduğundan daha fazla olduğunu ifade etmektedir. **OFTINGER/STARK**, I, s. 337,338.

<sup>63</sup> *Tekinay*, farazi desteklerin haksız bir fiille ölümüne sebebiyet verilmesinden doğan tazminat taleplerini kabul ederken daha çekingen davranılmasının ve bunların sınırının daha dar çizilmesinin yerinde olacağını ifade etmektedir. **TEKİNAY**, s. 17; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 303; **TUNÇOMAĞ**, s. 510; **KICALIOĞLU**, s. 282; **GÜRSOY**, s. 148; **ATAAY**, s. 297; **AKARTEPE**, s. 8; **GÖKYAYLA**, s. 100; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 110; **KARAÇ**, Serkan Taylan, “İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etki Eden Hususlar ve Tazminat Hesabı”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 18, S. 69, Y.2021, s. 221; **ERGÜNE**, s.15; **OFTİNGER**, I, s. 233; Aksi görüş için bkz. *Marti*, gerçek destek – farazi destek ayrımından hareket ederek, farazi desteklik halinde destekten yoksun kalma tazminatı talep etme imkânına sahip kişi grubunun daraltılması gerektiği sonucuna katılmamaktadır. Zira yazara göre, ölenin ölümden önce bir başkasına bakmış olması, bu bakımın ileride de devam edeceği anlaşılmadıkça, OR Art. 45’in uygulanmasını sağlamaz. Desteklik için önemli olan bakımın gelecekte devam edip etmeyeceğidir. Kazadan önce onları desteklediği gerçeği, ölümcül kaza olmasaydı onları desteklemeye devam edeceğinin geçerli bir kanıtı olabilir. Ayrıca halihazırda yapılmış bakım, meydana gelen zararın boyutuna dair göstergeler sağlayabilir. Fakat ölümcül kazadan önce bakım yapılmış olmasından daha fazla hukuki sonuç çıkarılmamalıdır. **MARTI**, s. 15.

<sup>64</sup> “... Anne-babanın çocuğunun haksız fiil ve/veya akde aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında, çocukların anne-babaya destek olduklarının karine olarak kabulünün gerektiğine 22.06.2018 günlü ikinci oturumda esas hakkında 2/3 oy çokluğuyla, karar verilmiştir.” YİBGK,



öz, üvey veya evlatlık olmasının destek ilişkisi açısından bir önemi yoktur<sup>65</sup>. Çocuğun ileride destek olup olmayacağı hususu değerlendirilirken hâkim, çocuğun öğrenim ve başarı durumu, yaşı, yetenekleri, bir işe sahip olup olmadığı ve kişilik özelliklerinin yanı sıra destek görece ana babanın da ilerideki mali durumlarının ne olacağını göz önünde tutmalıdır<sup>66</sup>. Bunun yanı sıra nişanlıların da birbirine ileride yardımda bulunacağı ihtimalinden hareketle nişanlılardan her birinin diğeri için farazi destek olduğu kabul edilir<sup>67</sup>. Babası öldürüldüğünde anne karnında olan ceninin de babasının farazi destekliğinden mahrum kaldığı kabul edilmektedir<sup>68</sup>.

Farazi destek halinde destek görenin zararı ölüm olayıyla birlikte ortaya çıkmaz. Farazi desteğin ölümü halinde, zararın başlangıç tarihi, ölenin bakım gücüne kavuşacağı varsayılan tarih ile destekten yoksun kalan kimselerin bakım ihtiyacı içine düşecekleri tarihten hangisi daha sonra ise ona göre belirlenir<sup>69</sup>.

İleriye yönelik bakma taahhütlerinin varlığını destek ilişkisi kapsamında değerlendirebilir miyiz? *Gökyayla*<sup>70</sup>, hayırsever zenginin, yaşadığı köyde sadece ilköğretim okulu bulunan bir çocuğun okumayı istemesi durumunda, ortaöğretimi okuması için gerekli eğitim masraflarını üstlenmeyi taahhüt etmesi ancak, çocuk daha

---

T.22.06.2018, E.2016/5, K.2018/6, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.06.03.2022); TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 303; KICALIOĞLU, s. 283; ÇAĞA, s. 436; GÖKCAN, s. 706; MÜLLER, s. 320; GUYAZ, s. 117.

<sup>65</sup> KICALIOĞLU, s. 283; GÖKCAN, s. 706; YAŞAR, s.57.

<sup>66</sup> KICALIOĞLU, s. 283; GÜRİSOY, s. 148; ÇAĞA, s. 436; EREN, s. 857; OFTINGER, I, s. 233; "...Farazi desteğin davacı anne ve babasına hangi yaşından itibaren çalışarak destek olacağı ve ne kadar gelir elde edebileceğinin değerlendirilmesi, fiili destekliğe göre daha güçtür. Her somut olayda farazî desteğin olmemiş olsaydı, hayatın normal seyrine ve tecrübelerle göre yaşı, yaşadığı çevre, devam ettiği veya almış olduğu eğitimi, eğitim sürecindeki başarı düzeyi, anne ve babasının eğitim düzeyi ve gelir durumu dikkate alınarak gelir seviyesinin belirlenmesi gerekmektedir..." Yarg. 17. HD., T. 06.02.2014, E. 2013/10008, K. 2014/1247, (<https://lib.kazanci.com.tr/>, 10.04.2022).

<sup>67</sup> OFTINGER/STARK, I, s.338; MÜLLER, s. 320; OFTINGER, I, s.234; TANDOĞAN, Mes'uliyet,s . 303; TEKİNAY, s. 34 vd., İNAN/YÜCEL, s. 469; AKARTEPE, s. 8; FEHR, s.122; MARTI, s. 23; BREHM, s. 447,448; LANDOLT, s.133; GUYAZ, s. 117; YAŞAR, s.57; BGE 114 II 144/146.

<sup>68</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 304.

<sup>69</sup> TEKİNAY, s.135; KARAHASAN, Borçlar, s. 1328; KARAHASAN, Tazminat, s. 311; KUDAT, s. 104; SEZER, s. 1241,1242; GÜRİSOY, 161; FEYZİOĞLU, s. 581; AKARTEPE, s.59; KICALIOĞLU, s.290; SERATLI, s. 88; "... Varsayımlı (farazi) desteğin ölümü durumunda, devam süresinin başlangıcı, desteğin bakım gücüne kavuşacağı, beklenen (muhtemel) gün ile desteğini yitiren kimsenin ihtiyaç içine düşeceği günden hangisi daha sonra ise ona göre belli edilir. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davada, bakım gücü ile bakım ihtiyacının ispatı, genel kural (MK. md. 6) uyarınca davacılara aittir." Yarg. 15. HD., T. 29.12.1975, E. 1975/4543, K. 1975/5216 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.11.2023).

<sup>70</sup> GÖKYAYLA, s.100, 101.

ortaöğretime başlamadan hayırsever zenginin öldürülmesi halinde çocuğun desteğini kaybedeceğini ileri sürmektedir. *Gökyayla*, hem küçük çocukların hem de nişanlıların destek olduklarını kabul edip müstakbel ve fiili bakım taahhütlerinin destek ilişkisinin kapsamı dışında tutulmasının hukuki gerekçeden yoksun olduğu kanaatindedir. *Kanaatimizce*, istisnai ve özel bir tazminat türü olan destekten yoksun kalma tazminatının ve destek kavramının bu denli genişletilmesi yanlış bir yaklaşımdır. Zira, ileriye yönelik bakma taahhütleri, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz pek çok ihtimale dayanmaktadır. Hâl böyle olunca da bu ihtimallerin ileride gerçekleşeceği ve kuvvetle muhtemel destek ilişkisinin doğacağına ispatı oldukça zordur. Farazi desteklik hususunda biraz çekingen davranılmalıdır.

### 3. Kanuni Destek

Başkalarına kanunen bakmakla yükümlü olan kişi, sağlığında bakmakla yükümlü olduğu kişilere bakmasa dahi “*kanuni destek*” kabul edilir<sup>71</sup>. İsviçre- Türk Hukukunda bir kişinin destek sayılabilmesi için kanuni bakım yükümlüsü olması şart değildir. Ancak bir kimsenin kanunen bakma yükümlülüğü varsa evleviyetle destek olarak nitelendirilir<sup>72</sup>. Kanunen bakmakla yükümlü olan kişi, sağlığında herhangi bir bakım yardımında bulunmasa da kanuni bakım yükümlüsünün ölümü bakım hakkına sahip olanlara tazminat hakkı verir<sup>73</sup>. Bu durumda ihtiyacın derecesi, ölen bakım yükümlülüğünü ifa etseydi,

<sup>71</sup> GÖKYAYLA, s. 101; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 165; KUDAT, s. 71; KICALIOĞLU, s. 282; *Antalya*, hukuki destek kavramını bir başkasının bakım ihtiyacını bir kanun hükmü veya sözleşme ilişkisi içinde karşılama yükümlülüğü altında olan kişi olarak tanımlar. Bknz. ANTALYA, s.178; KARAAHMETOĞLU, Atanur, “İş Kazası Açısından Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.17, S.68, Y. 2020, s. 1608; KARASAÇ, s.9.

<sup>72</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 300; GÖKYAYLA, s. 101.

<sup>73</sup> KICALIOĞLU, s.283; GÜMÜŞ, s. 552; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 165; GÖKYAYLA, s. 101; “Destegin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler de destegin sağlığında herhangi bir yardım görmeseler bile tazminat talep edebilirler. Ölenin ölüm tarihine kadar bakma mükellefiyetini yerine getirmemiş olması destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmesine engel değildir. Diğer yandan destek tazminatı miras ilişkisinden doğmaz.” Yarg. 17. HD., T.05.02.2020, E. 2018/4404, K. 2020/789 (https://www.lexpera.com.tr, ET.20.11.2023).

ölüm yüzünden bakım alacaklısının yoksun kalacağı yardımların tahmini miktarına göre belirlenir<sup>74</sup>.

Kanuni destek kavramı, gerçek destek ve farazi desteğe göre üst kavramdır. Bazen gerçek destek ya da farazi destek aynı zamanda kanuni destek olabilir. Örneğin, anne ve babalar çocuklarına bakmakla yükümlüdür. Eğer anne/baba sağlığında çocuğunun olağan yaşam ihtiyaçlarını karşılıyorsa hem kanuni hem de gerçek destek olarak kabul edilir. Aynı şekilde çocukların da anne babalarına karşı kanuni yükümlülükleri vardır. Küçük yaşta ölen ve sağlığında anne babasına hiçbir yardımı olmayan bir çocuğun da kanuni ve farazi destek olduğunu söyleyebiliriz.

## B. Destek Gören Kavramı

Destek ilişkisinin bir tarafını destek diğer tarafını destek gören<sup>75</sup> (destekten yoksun kalan) oluşturur<sup>76</sup>. Destek görenin kim veya kimler olacağı kanunla belirlenmiş değildir. Desteğin ölümünden önce, destek tarafından sürekli ve düzenli olarak yardım yapılan yahut da destek ölmeseydi ileride yüksek olasılıkla destek tarafından sürekli ve düzenli yardım yapılacak olan kişiye destek gören denilmektedir<sup>77</sup>. Bu sebeple evlilik dışında doğan çocuk ile ölüm olayının gerçekleştiği sırada anne karnında olan ceninin de sağ ve tam doğmak şartıyla destek gören sıfatını taşıması mümkündür<sup>78</sup>. İsviçre-Türk

<sup>74</sup> **TEKİNAY**, s. 51; *Gökyayla*, bakım hakkına sahip olan kişinin tazminat alacağının aile hukuku hükümlerine göre sahip olduğu alacakla sınırlı olduğunu ileri sürmektedir. **GÖKYAYLA**, s. 101; **KARASAÇ**, s.9.

<sup>75</sup> Doktrinde desteklenen kişi kavramı da kullanılmaktadır. Bknz. **ÖZEL**, s. 96; *Karasaç*, KKTC Yüksek Mahkeme içtihatlarında destek gören terimi için “bakıma muhtaç kişiler” ya da “yardım görenler” teriminin kullanıldığını ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s.10.

<sup>76</sup> Bu çalışmada destek gören ve destekten yoksun kalan kavramları kullanılmaktadır.

<sup>77</sup> **TUNÇOMAĞ**, s. 511; **KICALIOĞLU**, s. 283; **KOCABAŞ**, s.292; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 166; **GÖKYAYLA**, s. 129; **ÇALI**, s. 60; **ANTALYA**, s. 182; **NARTER**, s. 5; **CEBE**, s. 99; **ŞAHİN**, Şule/ **NEVRUZ**, Ezgi/ **BULUT KARAGEYİK**, Başak/ **ŞİMŞEK**, Güven, Aktüerya Bilirkişiliği Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplama Yöntemleri, 2. Baskı, Ankara 2022, s.1; **BOZER**, Ali, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2007, s.128; **STEHLER**, s. 52; **PİTİRLİ**, Burak/ **ALADAĞLI**, Ayşe Nur, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.155-156, Y. 2017, s. 117.

<sup>78</sup> **OFTINGER/STAK**, I, s. 339; **LANDOLT**, s.131; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 304; BGE 62 II 149.

Hukuku bakımından destek gören kişinin ölen desteğin mirasçısı yahut da nafaka alacaklısı olmasına gerek yoktur<sup>79</sup>. Desteğin, destek gören kişiyi tanınması da gerekmez<sup>80</sup>.

Yalnızca gerçek kişilerin bakımından söz edilebileceğinden sadece gerçek kişiler destek gören olabilir<sup>81</sup>. Destek sıfatı gibi destek gören sıfatına da sadece gerçek kişiler sahip olduğundan; tüzel kişinin destek gören sıfatıyla tazminat talep etmesi de mümkün değildir<sup>82</sup>. Bu sebeple tüzel kişinin ölüme bağlı destekten yoksun kalma zararına uğradığı kabul edilemez ve tüzel kişi tazminat talep edemez. Destekten yoksun kalma tazminatının amacı destek görenin bakım ihtiyacının giderilmesidir. Bakım ihtiyacı, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmayı ifade eder<sup>83</sup>. Buna karşın, tüzel kişinin sosyal düzeyine uygun yaşam biçiminden de söz edilemeyeceği için destek gören sıfatı sadece gerçek kişilere özgüdür<sup>84</sup>.

Destek ilişkisinin varlığından söz edebilmek için desteğin bakım gücüne sahip olmasının yanı sıra destek görenin de bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir<sup>85</sup>. Aynı zamanda destek gören kavramı da tıpkı destek kavramı gibi gerçek destek gören veya farazi destek gören olarak ikili ayrıma tabi tutulabilir<sup>86</sup>. Desteğin ölümü anında sürekli ve

<sup>79</sup> BREHM, s. 406; OFTINGER/ STARK, I s.335; MARTI, s.79; TEKİNAY, s. 16 vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 300; REİSOĞLU, s. 221; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 166; von TUHR, Andreas, Borçlar Hukukunun Umumi Kısım, C. 1-2, (Çeviren: Edege, Cevat), 2. Baskı, Ankara 1983, s. 384; UYGUR, Turgut, Açıklamalı – İcraatlı Borçlar Kanunu Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, C.2 (Madde 41-50), Ankara 2003, s.2062; FEHR, s.32; KICALIOĞLU, s. 283; Karasaç'a göre, KKTC Hukukunda bir kişinin destek gören kabul edilebilmesi için HFY m. 58'de sayılan kişilerden olması gerekir. KARASAÇ, s.11.

<sup>80</sup> BREHM, s. 406; KOCABAŞ, s.292.

<sup>81</sup> STEHLE, s. 45,46.

<sup>82</sup> LANDOLT, s. 31; FISCHER/ GAHWILER, s.173; STEHLE, s.45,46; KOCABAŞ, s. 292,293; Aksi görüş için bkz. Hatemi/Gökyayla, örtüyü kaldırma kuramının müspet etkisi gereğince, destekten yoksun kaldığını iddia eden, gerçek kişilere bakan, onlara destek olan bir tüzel kişi ise, bu tüzel kişi örtüsü altında da bir gerçek kişi varsa, destekten yoksun kalan gerçek kişiler adına tüzel kişinin destekten yoksun kalma tazminatını isteyebileceğini ileri sürmektedir. Ayrıca yazar, aynı zamanda bir futbol kulübünün destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceğini de ifade eder. bkz. HATEMİ/GÖKYAYLA, s.167; Güleç Uçakhan, TBK m. 53/I b.3'te bir gerçek kişiden bahsedilmediğinden bir derneğe, düzenli ve sürekli bağışta bulunan ve ileride de bağışta bulunması muhtemel olan kişinin ölümü halinde tüzel kişiliğe haiz olan derneğin de destekten yoksun kaldığını ileri sürebileceğini ifade etmektedir. GÜLEÇ UÇAKHAN, s.684.

<sup>83</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 341; KOTTMANN, s. 256; MARTI, s.35; SCHNYDER, s. 373; TEKİNAY, s. 49; SEZER, s.1232; AŞCIOĞLU, Çetin, Trafik Kazalarında Hukuki Sorumluluk ve Tazminat Davaları, Ankara 1989, s. 181,182; BİLGE, s. 692; KARAHASAN, Borçlar, s. 1317; AKARTEPE, s.21, ÇAĞA, s. 438; ULUSAN, s. 167; GÜNEREN, s.1063; GÜRSOY, s. 157; GÖKYAYLA, s. 135.

<sup>84</sup> KOCABAŞ, s.293.

<sup>85</sup> EREN, s.858; OĞUZMAN/ÖZ, s. 110; OFTINGER/STARK, I, s. 342; SCHAEZLE, s. 27,28; BREHM, s. 408; KOTTMANN, s. 256; SCHNYDER, s. 373.

<sup>86</sup> GÖKYAYLA, s. 130.

düzenli bakım yardımı yapılan kişi gerçek destek gören olarak kabul edilirken; desteğin ölümü anında bakım yardımı yapılmayan ilerde bakılma ihtimali kuvvetle muhtemel olan kişi farazi destek gören olarak kabul edilir.

### C. Destekten Yoksun Kalma Zararı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kavramı

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I b.3 gereğince destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için, “*destek*” olarak nitelendirilen kişinin ölmesi ve bu durumda tazminat talebine hakkı olan kişilerin de “*destekten yoksun kalma zararına*” uğraması gerekir. Destek niteliğindeki kimsenin ölümü halinde, ölenin bakım yardımından yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları zarara, destekten yoksun kalma zararı denir<sup>87</sup>. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalma zararı, ölen kişinin mali yardım ve bakımından yoksun kalan kişilerin uğradığı kazanç kaybı zararıdır<sup>88</sup>. Destekten yoksun kalma zararının ortaya çıkması için desteğin bakım gücüne sahip olması gerekirken yardımdan yoksun kalan kişilerin de bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, ölenin yardımından yoksun kalan kişilerin ölüm olayıyla uğramış oldukları zararın giderilmesini sağlayan özel bir tazminat türüdür<sup>89</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destekten yoksun kalanların

<sup>87</sup> AŞÇIOĞLU, s. 178; ÇALI, s. 68; EREN, 2016, s. 68; ÖZDEMİR, Gençler, Tıbbi Müdahale Hatalarından Doğan Maddi Tazminat Sorumluluğu, Ankara 2021, s.240; DESCHENAUX/TERCIER, s. 196; GÖKCAN, s. 701; İŞGÜZAR, s.97; TUZTAŞ, Hüseyin, Trafik Kazalarından Kaynaklanan Bedensel Zararlar- Destekten Yoksun Kalma Tazminat Davaları, Ankara 2023, s. 733; BGer 5C.7/2001 vom 21.07.2001 E.8b.; Stehle'ye göre, destekten yoksun kalma zararı şunlardan oluşur: - Bakım yardımlarının kaybı, desteğin sabit maliyet ve harcamalardaki kendi payı, ve bakım yardımlarının ikamesi için yapılan masraflar – zarar verenin ödemesi gereken tazminat üzerinden destek görenin ödemesi gereken vergiler. Ayrıntılı bilgi için bkzn. STEHLE, s. 80 vd.; Stehle, zarar hesaplanırken vergi dezavantajının dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. STEHLE, 2010, s. 108,109.

<sup>88</sup> LANDOLT, s. 123; SCHAEZLE, Marc, Personalvorsorge und Haftpflichtrecht in Konkurrenz, Zürich 1972, s. 26; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 489; KOLLER, s.306; HONSELL, s. 86; EREN/DÖNMEZ, s. 1268,1269; SEVEN, Vural, “Sigorta Güvence Hesabı'nın Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S. 157-158, Y.2017, s. 55; Bknz. BGer 4A\_389/2020 vom 18. 05.2021.

<sup>89</sup> KOCABAŞ, s. 275; KICALIOĞLU, s. 274,275; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 163; TUZTAŞ, s. 734; STEHLE, s.9 vd.; LANDOLT, s.123 vd.; MÜLLER, s.319 ; “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 amacıyla yönelik

desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır<sup>90</sup>. Ölüm olayından sonraki dönemde de destek olmasa bile, onun ölenin sağlığındaki gibi yaşayabilmesi için destek görenin muhtaç olduğu paranın ödettirilmesi<sup>91</sup>.

### III. Konunun Çeşitli Hukuk Sistemlerindeki Görünümü

Bir kimsenin ölümü, tazminat taleplerinin ortadan kalkması ya da yeni taleplerin ortaya çıkması gibi sonuçlar doğurabilir. Konumuz açısından önem arz eden bir husus da bir kimsenin ölmesiyle birlikte ölenin yakınlarının ayrı dava ve talep hakkına sahip olduğu durumların ortaya çıkmasıdır. Destekten yoksun kalma tazminatı, ölenin kişiliğinden tamamen bağımsız olup destekten yoksun kalan kişilerin sahip olduğu bağımsız bir haktır.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için destek ilişkisinin bulunması gerekir. Destek ilişkisi, destek, destekten yoksun kalan ve desteğin destekten yoksun kalana sağladığı bakım yardımlarından oluşur<sup>92</sup>. Söz konusu destek ilişkisi, olası

---

*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 benim-senmiştir.” YHGK, T.27.06.2012, E. 2012/215, K. 2012/413 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 30.05.2023); BGE 129 II 49.*

<sup>90</sup> **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s. 314; **ERDEM**, s. 308; *Ekmekçi/Baysal/Yayvak Namlı*, destekten yoksun kalma tazminatının ölenin yaşamına parasal bir değer biçilmesi olarak yorumlanamayacağını; amacın ölenin destek verdiği kişileri haksız fiil gerçekleşmemiş olsaydı bulunacakları ekonomik konuma getirmek olduğunu ifade etmektedir. **EKMEKÇİ**, Ömer/ **BAYSAL**, Başak/ **YAYVAK NAMLI**, İrem, *Uygulamalı Tazminat Hukuku*, İstanbul 2022, s.89; “*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.*” Yarg. 17. HD., T. 12.02.2015, E. 2013/16156 K. 2015/2674 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.04.06.2023); BGE 129 II 49/51.

<sup>91</sup> Yarg. 17. HD., T.03.03.2016, E.2014/22478, K. 2016/2637, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 20.03.2022); “*Borçlar Yasasının 45/2. maddesi hükmüne göre, bir haksız eylem sonucu desteğini yitiren kimse, bu yüzden uğradığı zararın ödetilmesini dava edebilir. Bu, destekten yoksun kalma tazminatı, desteğini yitiren kimse ile desteğin, yani ölenin, yaşamları muhtemel süre içerisinde, ölen desteğin çalışarak sağlayabileceği gelir ve kazancından ayırmak suretiyle yapabileceği yardımın tutarının, peşin olarak ve toptan ödetilmesinden ibarettir. Çünkü, bu tazminat ile güdülen amaç, destek yaşamış olsa idi, yardım ettiği kimseye, yapabileceği yardım tutarını sağlamaktır. Bir başka anlatımla, desteğini yitiren kimsenin, ölümle sonuçlanan olaydan önceki sosyal ve ekonomik yaşam düzeyinin devamını sağlayacak bir paranın ödettirilmesidir.*” YHGK., T.25.05.1984, E. 1982/301, K. 1984/619 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 30.05.2023); Danıştay 10D., T. 25.02.2014, E. 2009/9938, K. 2014/1117; **UYGUR**, s.2062; **OLGAÇ**, Senai, Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu Şerhi Genel Hükümler (Madde 1-60), Ankara 1976, s. 707,708; **ÇENBERCİ**, s. 1039; **ERDEM**, s.308; **TUZTAŞ**, s. 739,740.

<sup>92</sup> **STEHLE**, s. 41.

hak sahipleri, bakım yardımları veya her ikisinin kombinasyonu yoluyla sınırlanabilir<sup>93</sup>. Destek ilişkisinin kapsamının nasıl olacağını üç grup hukuk sistemini dikkate alarak inceleyebiliriz. Birinci grup hukuk sistemleri, hak sahiplerini ve bakım yardımlarını yasal nafaka yükümlülüğü aracılığıyla tanımlar. Diğer bir ifadeyle, destek veya destekten yoksun kalan kişi yasal olarak nafaka yükümlüsü kişi ya da hak sahibi olan kişidir ve bakım yardımları kural olarak yasal nafaka yükümlülüğünün kapsamını oluşturur<sup>94</sup>. Almanya, Avusturya, Yunanistan bu grupta yer almaktadır<sup>95</sup>. İkinci grup hukuk sistemlerinde, destek ve destekten yoksun kalan kişi çemberi sadece nafaka yükümlüsü kişi ya da hak sahipleri ile sınırlanmaz<sup>96</sup>. Bu grupta olası hak sahipleri listelenmektedir ve kapsamı daha geniştir. İrlanda, İngiltere, Hollanda, Rusya, ABD ve İskoçya bu grupta yer almaktadır<sup>97</sup>. Üçüncü grup hukuk sistemlerinde ise destek ilişkisi bakım yardımları üzerinden tanımlanır. Fiilen bakım yardımında bulunan herkes destektir. İsviçre, Finlandiya, İsveç ve Türkiye bu grupta yer almaktadır<sup>98</sup>.

Destekten yoksun kalma zararının tazmini sadece ulusal hukuk normlarında değil CIV gibi uluslararası anlaşmalarda da düzenlenmiştir. CIV<sup>99</sup> m. 27’de, ölüm halinde talep edilebilecek tazminata ilişkin özel bir düzenleme bulunmaktadır. CIV<sup>100</sup> m. 27/II c. 1’e bakıldığında ölen yolcunun yasal olarak bakmakla yükümlü olduğu ya da ileride bakmakla yükümlü olabileceği kişilerin destek kaybı nedeniyle tazminat talebinde bulunabileceği düzenlenmektedir. Ancak CIV m. 27/II c. 2’de ise seyahat eden kişinin

<sup>93</sup> STEHLE, s. 42.

<sup>94</sup> STEHLE, s. 42; WEIMAR, s. 338; STEHLE, Bernhard, “ *Kritisches zum Recht des Versorgungsschaden*”, HAVE 2010, s. 98.

<sup>95</sup> STEHLE, s. 42; WEIMAR, s. 338; STEHLE, 2010, s. 98; RANIERI, Flippo, *Europäisches Obligationenrecht- Ein Handbuch mit Texten und Materialien*, 3. Auflage, Wien/New York 2009, s. 1495; von BAR, Christian, *Gemeineuropäisches Deliktsrecht*, Band II, München 1999, s. 192.

<sup>96</sup> STEHLE, s. 42; STEHLE, 2010, s.98,99.

<sup>97</sup> STEHLE, s. 42; STEHLE, 2010, s. 98,99.

<sup>98</sup> STEHLE, s. 42.

<sup>99</sup> [https://otif.org/fileadmin/user\\_upload/otif\\_verlinkte\\_files/07\\_veroeff/01\\_COTIF\\_80/cotif-civ-1980-d.pdf](https://otif.org/fileadmin/user_upload/otif_verlinkte_files/07_veroeff/01_COTIF_80/cotif-civ-1980-d.pdf); ET.18.09.2023.

<sup>100</sup> CIV m. 27/II’ye göre, “*Haben durch den Tod des Reisenden Personen, denen gegenüber er kraft Gesetzes unterhaltspflichtig war oder zukünftig unterhaltspflichtig geworden wäre, den Versorger verloren, so ist auch für diesen Verlust Ersatz zu leisten. Der Schadenersatzanspruch von Personen, denen der Reisende ohne gesetzliche Verpflichtung Unterhalt gewährt hat, richtet sich nach dem Landesrecht.*”

yasal bir zorunluluk olmaksızın bakım sağladığı kişilerin destek kaybından dolayı tazminat taleplerinin ulusal hukuka göre belirleneceği düzenlenmiştir. Bu durumda hem yasal olarak nafaka ödemekle yükümlü olanlar hem de fiili bakım yardımında bulunanlar destek kabul edilmiştir. Ayrıca CIV m. 30/1'e göre, aslolan tazminatın sermaye şeklinde ödenmesidir. Bununla birlikte irat şeklinde tazminata ancak ulusal yasalar tarafından izin verilirse ve hak sahibi talep ederse karar verilir.

Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkeleri (PETL) m. 10:202 f.2<sup>101</sup>'ye göre, “ölüm halinde, ölen kişinin geçimini sağladığı veya ölüm gerçekleşmemiş olsaydı geçimini sağlayacağı aile üyeleri gibi kişiler, bu desteğin kaybı ölçüsünde tazmin edilebilir zarara uğramış sayılırlar.” Bu kapsamda destekten yoksun kalan kişiler çemberini aralarında sadece yasal olarak bakım yükümlülüğü olan kişiler değil, fiili bakım ilişkisinin bulunduğu kişiler oluşturur<sup>102</sup>.

## A. Kıta Avrupası Hukuk Sistemi

### 1. İsviçre- Türk Hukuku

Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin temel norm OR Art. 45/3'te düzenlenmiştir. İsviçre Borçlar Kanunu'nda ölüm yüzünden desteğini kaybeden diğer kimselerin bu zararları için de tazminat ödenmesi gerektiği düzenlenmiştir.

İsviçre Borçlar Kanunu'nda destek (*Versorger*) terimi yer almaktadır. Ancak destek zararı ya da destekten yoksun kalma zararı ifadeleri kanunda düzenlenmemiştir. Doktrinde, destek zararı anlamına gelen “*Versorgerschaden*” teriminin kullanılması zarara uğrayan kişinin destek olmadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir<sup>103</sup>. Nitekim OR Art. 45 Abs. 3 hükmünde tazmini gereken zarar, desteğe değil destek görene aittir. *Brehm*,

<sup>101</sup> PETL Art. 10:202 Abs. 2 : “*In the case of death, persons such as family members whom the deceased maintained or would have maintained if death had not occurred are treated as having suffered recoverable damage to the extent of loss of that support.*”

<sup>102</sup> HÜRZELER, s. 23,24.

<sup>103</sup> Terim eleştirisi için bkz. BREHM, s. 395; KOTTMANN, s. 250; Müller, “*Versorgungsschaden*” veya “*Unterstützungsverlust*” terimlerinin daha iyi olduğunu ifade etmektedir. MÜLLER, s. 319.



“Versorgerschaden” terimi yerine “Versorgerverlust”, “Unterstützungsverlust” veya “Versorgungsschaden”<sup>104</sup> terimlerinin daha uygun düşeceğini ileri sürmektedir<sup>105</sup>. Stehle ise bu konuda, zarara uğrayan kişinin destek değil destekten yoksun kalan kişi olması ve zararın yalnızca bakım kaybından oluştuğu gerekçelerini ileri sürerek “Versorgungsschaden” terimini kullanmayı uygun bulmaktadır<sup>106</sup>.

Türk Hukukunda 818 sayılı BK m. 45/II’de müteveffanın yardımından yoksun kalma ifadesine yer verilmiştir. 6098 sayılı TBK m. 53/I b.3’te ise “yardım” ifadesinden farklı olarak ilk kez kanun metninde “destek” ifadesine yer verilmiştir. İsviçre kanun koyucusu destek ifadesiyle yardım yapan kişiyi kastederken; Türk kanun koyucusu destek ifadesiyle yapılan yardımı kastetmektedir<sup>107</sup>. Doktrinden üçüncü kişinin destek kaybından doğan zararını ifade etmek için “destek zararı”, “destekten yoksun kalma zararı”, “yardımcıdan mahrumiyet zararı”<sup>108</sup> ve “muinden mahrumiyet zararı”<sup>109</sup>, ifadeleri kullanılmıştır.

İsviçre- Türk Hukukunda kural olarak yansıma yoluyla uğranılan zararların tazmini mümkün değildir. Buna karşın yansıma zarar olarak kabul edilen destekten yoksun kalma zararının düzenlendiği OR Art. 45 Abs. 3 (TBK m. 53/I b.3) hükmünün istisnai bir hüküm olduğu ve dar yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir<sup>110</sup>.

İsviçre – Türk Hukukunda destek ve destek gören arasındaki bakım ilişkisinden söz edebilmek için kanuni bir bakım yükümlülüğünün bulunması şart değildir<sup>111</sup>. Destek

<sup>104</sup> “Versorgungsschaden” teriminin kullanıldığı karar için bkz. BGer 4A\_418/2017 v. 8.1.2018, E. 3.1

<sup>105</sup> BREHM, s. 395; Benzer eleştirileri yapan Müller de “Unterstützungsverlust” terimini kullanmaktadır. MÜLLER, s. 319.

<sup>106</sup> STEHLE, s. 9,10.

<sup>107</sup> KOCABAŞ, s.276.

<sup>108</sup> BİLGE, s. 679 vd.; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 75 vd.

<sup>109</sup> ÇAĞA, s. 435.

<sup>110</sup> BREHM, s. 396; MÜLLER, s. 319; KOTTMANN, s. 250; FEHR, s. 11; IMHOF, Christian, “Der Haushaltversorgungsschaden, ein Dauerschaden?” HAVE, 2019, s. 301; BGE 82 II 36/39; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.4 ;WEBER, Stephan, “Wer versorgt wen womit – Vorschläge für neue Berechnungsmethoden und Hilfsmittel beim Schaden infolge Tötung I. - III.”, HAVE 2019, s. 188; KARAHASAN, Borçlar, s.1298; KOCABAŞ, s. 285; GÖKYAYLA, s. 50,51.

<sup>111</sup> MARTI, s. 17,18; FEHR, s. 36; OFTINGER/ STARK, I, s. 336; HONSELL, s. 87; LANDOLT, s. 127; MOSER, s. 37 vd.; HÜRZELER, 2019, s.290; HUBER, Christian, “Neuere Entwicklungen beim Personenschaden in der höchstrichterlichen Rechtsprechung Deutschlands und Österreichs”, HAVE,

ile destek gören arasında kanuni bir bakım yükümlülüğü olmasa dahi sürekli ve düzenli fiili bir bakım ilişkisinin varlığı tazminat talebi için yeterlidir. İsviçre – Türk Hukukunda tazminat talebi için kanuni nafaka yükümlülüğü ön koşul olmadığından tazminat talep edebilecek olası hak sahiplerinin kapsamı geniştir. Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatının şartları varsa eş, anne/ baba (öz, üvey), çocuk (öz, üvey, evlatlık), resmi nikahsız birlikte yaşayan kişiler, nişanlı, gelin/damat, kaynana/ kayınbaba tazminat talebinde bulunabileceği gibi destekle herhangi bir hısımlığı olmayan kişi de tazminat talebinde bulunabilir<sup>112</sup>.

Destekten yoksun kalma zararının tazminine ilişkin hüküm (OR Art. 45/3 ; TBK m. 53/I b.3) haksız fiil hükümleri arasında düzenlenmiştir. TBK m. 53/I b.3 hükmünün TBK m. 114/II (OR Art. 99 Abs. 3) hükmündeki atıf kapsamında olup olmadığı dolayısıyla sözleşmeden doğan sorumluluğun destekten yoksun kalma zararının tazmini talebine dayanak teşkil edip edemeyeceği hususu tartışmalıdır. Destekten yoksun kalma zararının tazmini talebinin zarar veren ile destek arasındaki sözleşme ilişkisine dayandırılıp dayandırılmayacağı hususu, sözleşmeye dayalı tazminat talebinin kusurun ispatı ve zamanaşımı süresi gibi avantajlarından dolayı cevaplandırılması gereken önemli bir durumdur. İsviçre Federal Mahkemesi ve doktrinin bir kısmı bu hususta olumsuz kanaat bildirmektedir<sup>113</sup>. Bu görüşe göre, destek görenin sözleşmeye taraf olması veya destek ile zarar veren arasındaki sözleşmeye katılması durumunda bir istisna söz konusu olabilir. Yahut da kanunda hizmet sözleşmesinde olduğu gibi özel bir düzenleme olması gerekir. Doktrinin diğer kısmı ise<sup>114</sup>, destekten yoksun kalma tazminatının sözleşmenin

---

2010, s.271; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 284,285; **FEYZİOĞLU**, s.572; **ÇAĞA**, s. 435,436; **GÜRSOY**, s.146; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77.

<sup>112</sup> **ROBERTO**, Vito, Haftpflichtrecht, 2. Auflage, Bern 2018, s.213; **STEHLE**, s. 51,52; **GÖKYAYLA**, s. 108 vd.; **ÇELİK**, s. 56 vd.

<sup>113</sup> **BREHM**, s. 396,397; **FEHR**, s. 34,35; **KOTTMANN**, s. 252; **OFTINGER/STARK**, I, s. 692; **BEKTAŞOĞLU SANLI**, Dilek, “Destekten Yoksun Kalma Talepleri Sözleşmesel İlişkiye Dayandırılabilir Mi?” (Derleyen: İnceoğlu, Mehmet Murat), Uğur Alacakaptan’a Armağan, C.2, İstanbul 2008, s.146 vd.; BGer 4C.194/1999 vom 18.01.2000 E.5.

<sup>114</sup> **GÖKYAYLA**, s. 81; **KILIÇOĞLU**, Mustafa, Tazminat Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 2006 s. 169; **TUNÇOMAĞ**, Kenan, Türk Borçlar Hukuku- Genel Hükümler, C. I, 6. Bası, İstanbul 1976, s. 473

ihlali halinde uygulanmayacağına ilişkin bir düzenleme olmadığını ve destekten yoksun kalanların sözleşmenin ihlali nedeniyle desteklerini kaybetmeleri halinde de uygulanacağını kabul etmektedir.

Fransız Hukuku da İsviçre -Türk Hukukuna benzemektedir. Fransız Medeni Kanunu'nda destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır<sup>115</sup>. Ayrıca, Fransız Hukukunda destek için özel bir terim de bulunmamaktadır<sup>116</sup>. Fransız Hukukunda destekten yoksun kalanların iddiaları Code Civil m.1382'nin haksız fiillere ilişkin genel hükmüne dayanmaktadır<sup>117</sup>. Fransız Mahkemeleri ve doktrini, destek ile destekten yoksun kalan kişi arasında kanuni bir bakım yükümlülüğünden ziyade fiili bir bakım ilişkisinin varlığını tazminatın kabulü için yeterli görmüştür<sup>118</sup>. Bu sebeple, ölen kişiyle akrabalık ya da evlilik yoluyla bir bağı olmayan ve destekten düzenli olarak yardım alan kişiler de desteğin kaybı nedeniyle uğradıkları zararın tazminini talep edebilirler<sup>119</sup>.

## 2. Almanya- Avusturya Hukuku

Destekten yoksun kalma tazminatı, Alman Medeni Kanunu (BGB) § 844/2'de ve Avusturya Medeni Kanunu (ABGB) § 1327'de düzenlenmiştir<sup>120</sup>. Söz konusu hükümler,

---

**KARAHASAN**, Borçlar, s. 1296; **KOLLER**, Alfred, "Haftung einer Vertragspartei für den Schaden eines vertragsfremden Dritten", Ohne jegliche Haftung - Festschrift für Willi Fischer Beiträge zum schweizerischen Haftpflicht- und Schuldrecht, Hrsg: Böhme, Anna / Gähwiler, Fabian/ Theus Simoni, Fabiana/ Zuberbühler, Ivo, Zürich 2016, s.306; **STEHLER**, s. 28 vd.; **KELLER/GABI/ GABI**, s. 97,98.

<sup>115</sup> **FEHR**, s. 19; **MARTI**, s. 11.

<sup>116</sup> **MARTI**, s. 17.

<sup>117</sup> **MARTI**, s. 11; **FEHR**, s.19; **EFING**, Werner, Schadensersatzansprüche der Angehörigen bei Körperverletzung und Tod eines Menschen- Eine Vergleichende Untersuchung des deutschen, französischen und englischen Deliktsrechts, Bonn 1980, s. 54; **SCHRAMM**, s.121.

<sup>118</sup> **EFING**, s.55,59; **SCHRAMM**, s.124; **TEKİNAY**, s. 15; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77.

<sup>119</sup> **EFING**, s.59.

<sup>120</sup> BGB § 844/2 : Stand der Getötete zur Zeit der Verletzung zu einem Dritten in einem Verhältnis, vermöge dessen er diesem gegenüber kraft Gesetzes unterhaltspflichtig war oder unterhaltspflichtig werden konnte, und ist dem Dritten infolge der Tötung das Recht auf den Unterhalt entzogen, so hat der Ersatzpflichtige dem Dritten durch Entrichtung einer Geldrente insoweit Schadensersatz zu leisten, als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen sein würde; die Vorschriften des § 843 Abs. 2 bis 4 finden entsprechende Anwendung. Die Ersatzpflicht tritt auch dann ein, wenn der Dritte zur Zeit der Verletzung gezeugt, aber noch nicht geboren war.

ABGB § 1327: Erfolgt aus einer körperlichen Verletzung der Tod, so müssen nicht nur alle Kosten, sondern auch den Hinterbliebenen, für deren Unterhalt der Getötete nach dem Gesetze zu sorgen hatte, das, was ihnen dadurch entgangen ist, ersetzt werden.; Destekten yoksun kalma zararına ilişkin özel yasalarda da

yasal olarak bakmakla yükümlü olan kişinin ölümü halinde, nafaka hakkına sahip olan kişinin, nafaka hakkından mahrum bırakılması nedeniyle uğradığı zarar için tazminat alma hakkına sahip olduğuna işaret etmektedir<sup>121</sup>. Alman- Avusturya Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatı talebi için “*kanundan doğan bakım yükümlülüğü*” temel alınmıştır. İsviçre Hukukundan farklı olarak BGB’de “*Versorger*”, “*Versorgerschaden*” terimleri kullanılmamaktadır<sup>122</sup>. Alman- Avusturya Hukukunda bu terimler yerine “*Unterhaltsschaden*” terimi kullanılmaktadır<sup>123</sup>. Alman – Avusturya Hukukunda ölenin yalnızca kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişilerin tazminat talebinde bulunacağı açıkça düzenlenmiştir. BGB § 844/2 ve ABGB § 1327’de geçen “*Unterhalt*” terimi, aile hukukundaki nafaka anlamına gelmektedir. Bu nedenle bakım yükümlüsü ve bakım alacaklısı sıfatları belirlenirken aile hukuku düzenlemeleri dikkate alınır<sup>124</sup>. Ancak İsviçre- Türk Hukukunda olduğu gibi Alman Hukukunda da BGB § 844/2’ye dayanılarak talep edilen zararın, bir nafaka alacağı değil tazminat alacağı olduğu kabul edilmektedir<sup>125</sup>.

---

düzenlemeler bulunmaktadır. Bknz. **HAMM**, s. 3; BGB§ 844 Abs. 2 haricinde özel sorumluluk hükümleri de vardır. Örneğin, StVG § 10 Abs.2, HpfVG § 5 Abs. 2 , LuftVG § 35 Abs.2 Bknz. **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.78.

<sup>121</sup> BGH, Urt. v. 5. 6. 2012 – VI ZR 122/11 (NJW, 2012, 2887 ).

<sup>122</sup> Ancak bazı kaynaklarda istisnai olarak “*Versorger*”, “*Versorgerschaden*” veya “*Versorgungsschaden*” terimleri kullanılmaktadır. **von BAR**, s.62,120; **JAHNKE**, Jürgen, “*Versorgungsschaden in der nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft nach einem Unfall*”, NZV,2007, s.329 vd.; **MünchKommBGB/WAGNER**, s.2308.

<sup>123</sup> **RÖTHEL**, s.233 vd.; **PALANDT/SPRAU**, s. 1486 vd.; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE** BGB § 844, Rn.15 vd.; **BeckOK BGB/SPINDLER** BGB § 844, Rn.9 vd.; **SCHRAMM**, s.103; **BALKE**, Rüdiger/ **JUST**, Oliver/ **REISERT**, Gesine/**SCHULZ-MERKEL**, Philipp, Regulierung von Verkehrsunfällen, 2. Auflage, Baden 2021, §7/101, Rn.1 vd.

<sup>124</sup> **MüKoBGB/WAGNER** BGB § 844, Rn.23vd.; **GREGER**, Reinhard, Haftungsrecht des Straßenverkehrs, 4. Auflage, Berlin 2007, s. 741; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.3.

<sup>125</sup> **RÖTHEL**, s.217,233; **HAMM**, s. 41; **WUSSOW**, Werner, Das Unfall- Haftpflichtrecht, 5. Auflage, Berlin -Köln 1954, s. 358; **MünchKommBGB/WAGNER**, s.2309; **TRIEBOLD**, s. 147,148; **BeckOK BGB/SPINDLER** BGB § 844, Rn.9; **MüKoBGB/WAGNER** BGB § 844, Rn.31; **SCHRAMM**, s. 104; **LANGE**, Hermann, “*Familienrechtsreform und Ersatz für Personenschäden*” FamRZ, 1983, s. 1182; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.2; BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974, 1373); **HABSCHIED**, Walther J., “*Ersatzansprüche des Ehemannes und der Kinder wegen entgehender Dienste bei Tötung der Ehefrau und Mutter – BGH NJW 1965,1710*” Jus 1966, s. 185; BGH, Beschluss vom 03.02.2004 - VI ZR 119/03 (BeckRS, 2004, 1755).

Alman Hukukunda da kural olarak sadece zarar verici olaydan doğrudan zarar gören kimsenin tazminat talep edebileceği kabul edilirken BGB § 844/2 hükmünün bu kuralın istisnası olduğu kabul edilmektedir<sup>126</sup>. Bu dar yorumlanması gereken özel bir düzenlemedir<sup>127</sup>. BGB § 844/2'nin kapsamını ölüm sonucunda yoksun kalınan bakım imkânı oluşturduğundan, yaralanma veya sakat kalma nedeniyle bakım imkânının ortadan kalkmış olması, BGB § 844/2'nin kapsamına dahil değildir<sup>128</sup>.

BGB § 844/2 kapsamındaki talep, nafaka hakkına sahip kişinin sanki ölen nafaka sağlamaya devam ediyormuş gibi ekonomik açıdan yaşamaya devam etmesini sağlamayı amaçlamaktadır<sup>129</sup>. Tazminat almaya hak kazanan kişiler, yaralanma anında ölen kişinin kanunen nafaka vermekle yükümlü olduğu ya da ileride böyle bir yükümlülük altına girebileceği kişilerdir<sup>130</sup>. Buna göre, desteğin gönüllü olarak baktığı ya da sözleşmeye dayalı bakım yükümlülüğü taahhüdünde bulunduğu kişiler BGB § 844/2'ye dayanarak

<sup>126</sup> **HAMM**, s. 2; **MünchKommBGB/WAGNER**, s.2299; **SCHRAMM**, s. 99; **HÜRZELER**, s.22; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn. 1; **WUSSOW**, 360; **TRIEBOLD**, s. 147; **MAGNUS**, Ulrich, “*Das deutsche Deliktsrecht im europäischen Kontext*” HAVE, 2017, s.26; **von CAEMMERER**, Erst, “*Das Problem Des Drittschadensersatzes*”, ZBJV,1964, s.344; **PFEIFER**, s.799; **DRESS**, Bernhard, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, (herausgegeben von: Westermann, Harm/ Küchenhoff, Klaus), 1. Band, 7. Auflage, Münster 1981, s. 2278; **STAUDINGER**, Ansgar, Nomoskommentar, Bürgerliches Gesetzbuch- Handkommentar, 11 Auflage, Herausgeber: Reiner Schulze (Schriftleitung), Baden 2022, BGB § 844, Rn.1 ; **BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.3; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.1; **JAHNKE**, s. 332; **LANGE**, Hermann/**SCHIEMANN**, Gottfried, Handbuch des Schuldrechts, Schadenersatz, 3. Auflage, Tübingen 2003, s. 319; **Röthel**, BGB §§ 844,845'in haksız fiil ve sorumluluk hukukunun temel ilkeleriyle saf bir kural-istisna ilişkisi içinde olmadığını; zira BGB §§ 844, 845 olmasaydı, BGB § 823 Abs.1'de öngörülen bir kimsenin öldürülmesi halinde tazminat ödeme yükümlülüğü için bir davacı eksikliğinin olacağını ifade etmektedir. Bknz. **RÖTHEL**, s. 221.

<sup>127</sup> **HÜRZELER**, s. 22; Haksız fiil hukukunun yapısal ilkelerini zedelememek için bu istisnai kurallar kıyas yoluyla diğer kişi ya da zararlara genişletilemez. Bknz. **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn.1; **BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.3; **JAHNKE**, s. 332.

<sup>128</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.3; **RÖTHEL**, s. 225; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.78; BGH, Urteil vom 17-12-1985 - VI ZR 152/84 (NJW, 1986,984).

<sup>129</sup> **RÖTHEL**, s. 233; **Triebold**, hükmün amacının destek görenin aile hukuku kapsamında güvence altına alınan yaşam standardının desteğin ölümüyle kaybedilmesinin önlenmesine hizmet ettiğini ileri sürmektedir. **TRIEBOLD**, s. 147.

<sup>130</sup> **HAMM**, s. 3; **RÖTHEL**, s.223,233,234; **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn. 6; **BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.16; **PALANDT/SPRAU** s. 1487; **HÜRZELER**, s. 21, 147; **ECKELMANN/ NEHLS/SCHÄFER**, s.945; **PFEIFER**, s.799; **EFING**, s. 44,45; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.10; **JAHNKE**, s.330; **von BAR**, s. 192; **GREGER**, s. 743; **RÖTHEL**, Anne, “*Ehe und Lebensgemeinschaft im Personenschadensrecht Zum deliktischen Schutz von Unterhaltsbeziehungen de lege lata und de lege ferenda*”, NZV, 2001, s. 330; **SCHRAMM**, s. 104; BGH, Urteil vom 21. 11. 2000 - VI ZR 231/99 (NJW, 2001,971 (973)); LG München II (LG) Schlussurteil vom 05.04.2018 - 9 O 4229/16 (BeckRS, 2018, 47387).

tazminat talebinde bulunamaz<sup>131</sup>. Tazminatın kapsamı fiili, akdi veya ahlaki ilişkilerle genişletilemez<sup>132</sup>. Ayrıca, BGB § 844 hükmünün sistematik yeri gereği destekten yoksun kalma tazminatının kaynağının sadece haksız fiiller olacağı ve sözleşmenin ihlali sonucunda zarar meydana geldiyse kural olarak BGB § 844/2'ye dayanarak tazminat talebinde bulunulamayacağı kabul edilmektedir<sup>133</sup>.

Alman Hukukunda sadece aile hukuku ilişkilerine göre nafaka talep edebilecek kişiler tazminat talep edebilirler<sup>134</sup>. Yasal nafaka hakkına sahip olan kişiler dolayısıyla da tazminat talep etme hakkına sahip olan kişiler şu şekildedir: Eşler (BGB § 1360), ayrı yaşayan (BGB §1361) veya boşanmış olmakla birlikte nafaka alan eşler (BGB §1569 vd.), kayıtlı hayat ortakları (eingetragenen Lebenspartnerschaft) (LPartG § 5,12,16; kayıtlı hayat ortakları ayrı yaşam ve hayat ortaklığının feshi halinde de tazminat talebinde bulunabilir), gayrimeşru çocukları da içeren altsoy (BGB §1601 vd., 1615a), öz çocuklar, cenin, (BGB § 844/2 c. 2) ana baba, evlat edinilen çocuk ve evlat edinen ebeveynidir (BGB § 1754,1751/4, 1770/3, 1601vd.)<sup>135</sup>. Ölen eşin nafaka yükümlülüğü mirasçılara geçtiği sürece, boşanmış eşin, kayıtlı hayat ortağının veya evlilik dışı annenin BGB § 1586b Abs. 1 S. 1, BGB § 1615l Abs. 3 S. 4, LpartG § 16 S. 2 çerçevesindeki taleplerinde olduğu gibi

<sup>131</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.79; LANGE/ SCHIEMANN, s.320; RÖTHEL, s. 219,220,234; PALANDT/SPRAU, s. 1486,1487; HÜRZELER, s. 21; MünchKommBGB/WAGNER, s. 2308; von RUMMEL, s. 42; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.3a,17; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.10; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.26; RÖTHEL, s. 224,225; SCHRAMM, s. 104,105; RÖTHEL, 2001, s.330; GREGER, s. 743;BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.1; BGH, Urteil vom 21. 11. 2000 - VI ZR 231/99 ( NJW, 2001, 971 (973)); OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 13.04.2015, 13 U 48/14 (BeckRS, 2016,05150 Rn. 4); BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NJW, 2006, 2327 (2329)).

<sup>132</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.79; RÖTHEL, s. 224,225; MünchKommBGB/WAGNER, s. 2308; SCHRAMM, s. 105; BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NZV, 2006, 467 (468)); Röthel, olması gereken hukuk bakımından destekten yoksun kalma zararının değerlendirilmesinde fiili bakım ilişkilerinin dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. RÖTHEL, 2001, s. 329 vd.

<sup>133</sup> RÖTHEL, s. 219-221; TRIEBOLD, s. 152 vd.; DRESS, s. 2278.

<sup>134</sup> von BAR, s. 192; HAMM, s. 3 vd.; TRIEBOLD, s. 154; MünchKommBGB/WAGNER, s. 2307; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.23 vd; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.3.

<sup>135</sup> RÖTHEL, s. 234,235; TRIEBOLD, s. 154,155; von RUMMEL, s. 42,43; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s. 78; DEUTSCH, Erwin, Haftungsrecht, Erster Band: Allgemeine Lehren, München 1976, s. 436; PFEIFER, s.799; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.7; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.22; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.24,25; JAHNKE, s.330; RÖTHEL, 2001, s.330; SCHRAMM, s.104; LANGE/ SCHIEMANN, s. 320; LANGE, s.318,319; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.4.

hak sahibi hiçbir şey kaybetmez ve kaybedilen bir nafaka ödemesi olmadığından nafaka alacaklısının tazminat talebi reddedilir<sup>136</sup>. Ancak fiili ya da hukuki nedenlerden ötürü nafaka alacaklısı mirasçılardan nafakasının tamamını alamıyorsa, nafaka alacaklısı bir zarara uğrayacağı için aradaki fark kadar zarar verenden tazminat talep edebilir<sup>137</sup>. Alman Hukukunda, nişanlıya, serbest birleşme yoluyla birlikte yaşayan kişilere, kardeşlere, kayınvalide/ kayınpedere, üvey anne/babaya ve üvey çocuklara tazminat hakkı tanınmamaktadır<sup>138</sup>. İsviçre Hukukundan farklı olarak Alman Hukukunda tazminat talep edecek kişilerin kapsamı daha dardır. BGB § 844/2'ye dayanarak tazminat talep edilebilmesi için yaralanma anında nafaka talebinin varlığı aranır<sup>139</sup>. Kural olarak destekten yoksun kalma tazminatı talebi değerlendirilirken ölüme yol açan yaralanmanın gerçekleştiği zamandaki şartlar dikkate alınır<sup>140</sup>. Eğer bedensel yaralanmadan bir süre sonra ölüm gerçekleşiyorsa önemli olan ölüm zamanı değil, yaralanma zamanıdır<sup>141</sup>. Ölüme yol açan yaralanma anında ölen kişi tazminat talep eden kişiye karşı kanunen nafaka yükümlüsü değilse; buna karşın ölüm anında kanuni nafaka yükümlülüğü söz konusu olsa dahi BGB § 844/2 gereğince tazminat talep edilemez<sup>142</sup>. Örneğin, ölüme yol açan yaralanmadan sonra ölen kişiyle evlilik, evlat edinme vb. yollarla yasal ilişki kuran kişi BGB § 844/2'ye dayanarak tazminat talebinde bulunamaz<sup>143</sup>. BGB § 844/2 c.2

<sup>136</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.36.

<sup>137</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.36.

<sup>138</sup> **RÖTHEL**, s. 223,234; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.78; **LANGE**, s.319; **TRIEBOLD**, s. 155; **MünchKommBGB/WAGNER**, s. 2308; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844** Rn.28; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.26; **JAHNKE**, s. 335; **von BAR**, s. 192; **DEUTSCH**, s.436; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101**, Rn.5; **GREGER**, s. 743.

<sup>139</sup> *Röthel*, yaralanma zamanının, hukuka aykırı eylemin işlendiği zamanla örtüşmemesi durumunda da geçerli olduğunu ifade etmektedir. **RÖTHEL**, s. 235; **HÜRZELER**, s. 21,22.

<sup>140</sup> **MünchKommBGB/WAGNER**, s. 2309; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.20,22; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.30; **GREGER**, s. 744; **RÖTHEL**, s. 234,235; **OLG Frankfurt a.M.**, Beschluss vom 13.04.2015 - 13 U 48/14 (BeckRS, 2016,05150 Rn. 4).

<sup>141</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.30; **TRIEBOLD**, s. 157; **RÖTHEL**, s. 234,235; **GREGER**, s. 744; **SCHRAMM**, s. 100; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101**, Rn.6; **BGH**, Urteil vom 13.02.1996 - VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674).

<sup>142</sup> **DRESS**, s.2279; **MünchKommBGB/WAGNER**, s. 2309; **RÖTHEL**, s. 233,234; **TRIEBOLD**, s. 157; **EFING**, s.45; **PALANDT/SPRAU**, s. 1487; **HÜRZELER**, s. 148; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.10; **von BAR**, s. 192; **BGH**, Urteil vom 13.02.1996 - VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674); **BGH**, Urteil vom 20. 3. 1962 - VI ZR 176/61 (NJW, 1962,1054 ( 1055)).

<sup>143</sup> **HÜRZELER**, s.148; **RÖTHEL**, s 235; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101**, Rn.6; **GREGER**, s. 744; **BGH**, Urteil vom 13.02.1996 - VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674).

normun kapsamını, yaralanma anında hamile kalınan ancak henüz doğmayan cenini de kapsayacak şekilde genişletmektedir<sup>144</sup>. Buna karşın İsviçre- Türk Hukukunda ise desteğin bakma yükümlülüğünün haksız fiilden önce veya sonra doğmasının bir önemi yoktur<sup>145</sup>.

Alman Hukukunda kanuni bakım yükümlülüğünün kapsamına ekonomik yardım (*Barunterhalt*) ve ayni bakım (*Naturalunterhalt: Haushaltsführung, Erziehung*) girer<sup>146</sup>. Eşin ev idaresini sağlaması çocuklarına bakması, yetiştirmesi, diğer eşin bakımını üstlenmesi ayni bakım kapsamında değerlendirilir<sup>147</sup>. Eşlerin birbirlerine ve çocuklarına ilişkin kanuni nafaka yükümlülüğünün kapsamı BGB § 1360a/1, § 1602/2 ve § 1610 hükümleri dikkate alınarak belirlenir<sup>148</sup>. Ayrıca, BGB § 845'e göre, ölüme sebebiyet verme, vücut bütünlüğünün veya sağlığın ihlali veya özgürlükten yoksun bırakılma durumunda, zarar gören kişi, kanunen bir üçüncü kişiye karşı, onun ev işlerinde veya işyerinde bazı hizmetleri yerine getirmekle yükümlüyse, tazminat borçlusu, üçüncü kişinin yoksun kaldığı hizmetler için ona irat şeklinde bir tazminat ödemekle yükümlüdür<sup>149</sup>. Bu hüküm daha çok eşlerin birbirlerinin veya çocukların ana babanın evinde, işyerinde çalıştığı durumda yasal hizmet yükümlüsü haksız fiil sonucu ölürse uygulama alanı bulur<sup>150</sup>. Bir eşin öldürülmesi sonucu kaybedilen hane halkı hizmetlerini

<sup>144</sup> MünchKommBGB/WAGNER, s. 2309; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.20; HÜRZELER, s. 148; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 30; Yaralanma anında hamile olup olmadığı BGB § 1592'deki karine kurallarına göre değil, dZPO § 286 uyarınca delillerin serbestçe değerlendirilmesiyle belirlenir. BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.10.

<sup>145</sup> Örneğin, haksız fiil yüzünden zarara uğrayan bir kimse bir süre daha yaşasa ve bu süre zarfında eşi hamile kalsa babanın ölümü sebebiyle çocuğun tazminat davası açmasında sakınca yoktur. Çocuğun böyle bir davadan faydalanması için ölüm tarihinde ana rahmine düşmüş olması yeterlidir. Benzer örnek için bkz. TEKİNAY, s. 46.

<sup>146</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUCH, s. 79; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.32; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.11; SCHRAMM, s. 108; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.9; OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 13.04.2015- 13 U 48/14 (BeckRS, 2016,05150 Rn. 4).

<sup>147</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.22; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.3,52; LANGE, s. 319; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.9; BGH, Urteil vom 06.10.1992- VI ZR 305/91 (NJW, 1993,124 ( 125)); OLG Nürnberg, Urteil vom 12. 2. 1987 - 8 U 2613/87 ( r+s, 1987,103).

<sup>148</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUCH, s. 79; LANGE, 1983, s. 1181; TRIEBOLD, s. 161; HAMM, s. 4 vd.

<sup>149</sup> RÖTHEL, s. 298 vd.; DRESS, s. 2283,2284; PALANDT/SPRAU, s. 1490; LANGE, s.321; PFEIFER, s.800.

<sup>150</sup> RÖTHEL, s. 301 vd.; PALANDT/SPRAU, s. 1490.



artık BGB§ 845 değil, BGB §844/2 kapsamına aldığından<sup>151</sup>, bugün BGB §845'in uygulama alanı, çocukların BGB§ 1619'a göre neredeyse hiç önemi olmayan hizmet yükümlülüğüyle sınırlıdır<sup>152</sup>. İsviçre- Türk Hukukunda BGB § 845'e benzer bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak fiili bakım yardımının, nakdi, ayni ve hizmet edimi şeklinde gerçekleştirilebileceği kabul edildiğinden eşin veya çocuğun hizmet ediminden mahrum kalmak da destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmesine yol açar.

Fiilen ödenen nafakanın mı yoksa kanunen ödenmesi gereken nafakanın mı talep edileceği sorusunun cevaplandırılması gerekir. Destekten yoksun kalanların talepleri, ölenin kanuni bakım yükümlülüğüyle sınırlıdır. Kanuni bakım yükümlülüğünün kapsamı, BGB §844 Abs. 2'ye göre değil, tazminat talebi esnasında geçerli olan nafaka hukukuna göre belirlenir<sup>153</sup>. Bu sebeple, destek, sağlığında kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişilere, kanuni kapsamı aşan şekilde yardımda bulunsada, destekten yoksun kalan kişi ancak kanuni sınırdan tazminat talep edebilir. Zira, Alman Hukukunda BGB§ 844/2 gereğince fiilen ödenen miktar değil kanunen yerine getirmekle yükümlü olunan miktar tazminat olarak talep edilebilir<sup>154</sup>. Bu, ölen nafaka yükümlüsü kişinin varsayılan yaşam

<sup>151</sup> BGH, Urteil vom 14. 3. 1972 -VI ZR 160/70 (NJW, 1972,1130).

<sup>152</sup> HÜRZELER, s. 21; PFEIFER, s.800.

<sup>153</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.16; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.16;Wagner, hayatta kalan kişinin hiçbir zaman aile hukukuna göre hak ettiğinden fazlasını alamayacağını ancak bazı durumlarda yardımların mahsup edilmesine katlanmak zorunda olduğu ölçüde daha azını alacağını ifade etmektedir. Bknz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.37; OLG Koblenz, Urteil vom 19. 11. 2007 - 12 U 1400/05 (NJW-RR, 2008, 1097(1098)); BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NZV, 2006,467 (468)); BGH, Urt. v. 5. 6. 2012 – VI ZR 122/11 (NJW, 2012, 2887 ).

<sup>154</sup>Destekten yoksun kalan kişilere ödenecek iratların miktarının fiilen verilen nafakaya göre değil kanunen borçlu olunan nafakaya göre belirleneceğine ilişkin bknz. ECKELMANN /NEHLS/ SCHÄFER, s.945; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn. 10; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.16 MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.32; WUSSOW, s.357; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.79; Bireysel nafaka anlaşmalarının değil, yalnızca kanunen borçlu olunan nafakanın dikkate alınması gerektiğine ilişkin bknz. BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.16,31; HÜRZELER, s.143; RÖTHEL, s. 241; SCHRAMM, s. 104,108; LANGE/ SCHIEMANN, s. 320; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.7; HUBER, Cristian, “Das Ausmaß des Ersatzes bei Tötung des Unterhaltsschuldners im Spannungsfeld zwischen tatsächlich Entgangenem und gesetzlich Geschuldetem (§ 1327 ABGB, § 12 Abs 2 EKHG)”, Haftung und Versicherung Festschrift für Rudolf Reischauer, Herausgegeben von: Peter, Jabornegg/ Ferdinand, Kerschner/Andreas, Riedler, Wien 2010, s. 178 ( [https://www.rwth-aachen.de/global/show\\_document.asp?id=aaaaaaaaaagowce](https://www.rwth-aachen.de/global/show_document.asp?id=aaaaaaaaaagowce), ET.30.09.2023);BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NJW, 2006, 2327 (2329)) BGB § 844 Abs.2 uyarınca bir talebin miktarı için, ölen kişiye fiilen verilen nafaka değil, yalnızca yasal olarak borçlu olunan nafaka önemlidir. Yasal olarak ödenmesi gereken nafaka yükümlülüğünü aşan bir nafaka ödemesinin BGB § 844 Abs.2 çerçevesinde tazmin edilmeyeceğine ilişkin karar için bknz. BGH, Urteil vom 06-10-1992 -

süresi boyunca yasalar uyarınca ne ölçüde nafaka sağlamakla yükümlü olacağına bağlıdır. Bu amaçla, hak sahibi kişinin ölen nafaka yükümlüsüne karşı açacağı varsayımsal bir nafaka davasında neye hükmedileceği sorusuna cevap verilmelidir<sup>155</sup>. Nafaka yükümlüsünün gelecekteki ödeme gücü ve nafaka hakkı olan kişinin ihtiyaç derecesi dZPO § 287'ye göre tahmin edilmeli ve böylece ölen nafaka yükümlüsü hayatta olsaydı ne kadar nafaka borcu olacağı belirlenmelidir<sup>156</sup>. Eğer nafaka borçlusunun hayatı boyunca nafaka hakkının icra edilebilirliği mümkün değilse, zarar verenin tazminat ödeme yükümlülüğü reddedilir<sup>157</sup>. Ölen kişi ödeme yapabilecek durumda değilse ancak kaza meydana gelmemiş olsaydı daha sonraki bir zamanda ödeme yapabilecek durumdaysa; tazminat talepleri yalnızca bu sonraki zamandan itibaren mevcuttur<sup>158</sup>. Nakdi nafaka hususunda olduğu gibi, ev hanımının hizmet ediminin kapsamında da önemli olan fiili iş performansı değil, yalnızca kanuni nafaka kapsamıdır<sup>159</sup>. Yasal olarak borçlu olunan hane yönetiminin kapsamı, ailenin sosyal statüsüne, hanenin büyüklüğüne, aile üyelerinin sayısına, yaşına ve sağlığına göre belirlenir<sup>160</sup>.

---

VI ZR 305/91 (NJW, 1993,124 (125)); BGH, Urteil vom 05-07-1988 - VI ZR 299/87 (NJW-RR, 1988,1238 (1239)).

<sup>155</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.32,37.

<sup>156</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.32,38; BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NZV, 2006,467 (468)); BGH, Urt. v. 5. 6. 2012 - VI ZR 122/11 (NJW, 2012, 2887).

<sup>157</sup> **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn.8; **BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.34; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.7; Nafaka yükümlüsünün ödeme isteği yoksa, ölen kişi çok az nafaka ödemiş ya da hiç ödememişse ve bu nafaka zorlayıcı tedbirlerle de tahsil edilememişse ölümden herhangi bir zarar doğmayacağına ilişkin bknz. **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.79; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.14; **GREGGER**, s. 746; *Wagner*, nafaka yükümlüsünün uzun vadede ödeme yapamayacağı açıksa onun ölümünden sorumlu olan kişinin de o süreçte nafaka kaybından sorumlu olmayacağını ileri sürmektedir. Ayrıca ölen nafaka yükümlüsünün ödeme gücüne sahip olmasına rağmen, büyük olasılıkla nafaka yükümlülüklerinden fiilen kaçtığı durumlarda da zarar verenin nafaka kaybından sorumlu olmayacağını ifade etmektedir. Aksi takdirde, hak sahibi taraf haksız fiil hukuku yoluyla ödeme gücüne sahip nafaka borçlusu haline gelir ve böylece konumu sadece zararın tazmin edilmesinin ötesine geçer. Ayrıntılı bilgi için bknz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 32; BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974, 1373).

<sup>158</sup> **BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.34; **HÜRZELER**, s. 138,139

<sup>159</sup> **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.91; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.33; *Wagner*, evin idaresini sağlayan eşin ölümü halinde eşin ekstra çabalarının destekten yoksun kalma zararının hesabında dikkate alınmayacağı ancak faydaların mahsubu kapsamında belirli koşullar altında dikkate alınabileceğini ifade etmektedir. Bknz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.65; **BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn. 23; BGH, Urteil vom 2. 5. 1972 - VI ZR 80/70 (NJW, 1972, 1716 (1717)).

<sup>160</sup> **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.92; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.65; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.33.

Avusturya Hukukunda bir kişinin öldürülmesi sonucunda talep edilecek tazminat taleplerinin dayanağı ABGB § 1327'dir<sup>161</sup>. ABGB §1327'ye göre, ölenin yalnızca kanunen bakmakla yükümlü olduğu veya ileride bakmakla yükümlü olabileceği kişiler tazminat talebinde bulunabilir<sup>162</sup>. ABGB §1327'ye göre, sadece ölenin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler tazminat talebinde bulunabildiğinden nafaka borçlusunun ölümü halinde sözleşmeye dayalı bakım alacağına sahip olanlar ABGB § 1327 uyarınca tazminat talebinde bulunamazlar<sup>163</sup>. Destekten yoksun kalan kişinin, ABGB §1327'ye dayanarak destekten yoksun yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için destekle aralarında kanuni nafaka yükümlülüğünün desteğin ölümü anında değil, yaralanma anında mevcut olması gerekir<sup>164</sup>. OGH içtihatları, ABGB §1327'ye ilişkin taleplerde yaralanma anının esas alınması gerektiğini aksi takdirde hak talebinde bulunabilecek kişi çemberinin zamanla artabileceğini ifade etmektedir<sup>165</sup>. Ayrıca EKHG § 12/2<sup>166</sup>, de açıkça ölenin yaralanma anında üçüncü kişiye kanunen bakmakla yükümlü olmasından veya ileride kanunen bakmakla yükümlü olabileceğinden bahseder.

<sup>161</sup> ABGB §1327 genel normuna ek olarak ölümden kaynaklanan zararların tazmini ile ilgili özel yasal hükümler bulunmaktadır. Bu bağlamda pratik öneme sahip olan EKHG § 12 (Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz), ABGB § 1327'nin ifadesini benimsememiş; bunun yerine BGB § 844/2 ile aynı ifadeyi benimsemiştir. **HÜRZELER**, s. 22; **HUBER**, EKHG, s. 155; ABGB § 1327 ve EKHG § 12 arasındaki ilişki için bkz. **RIEDLSPERGER**, s.11 vd.; **HUBER**, EKHG, s.180 vd.

<sup>162</sup> **HARRER**, Friedrich/ **WAGNER**, Erika, ABGB Praxiskommentar, Band 6, §§1293-1503 ABGB, 4. Auflage, (Herausgegeben von: Kodek, Georg/Schwimann, Kodek), Wien 2016, s.753; **REISCHAUER**, Rudolf, Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Band, 1. Teil, 3. Auflage, herausgegeben von: Rummel, Peter, Wien 2002, s.360; **RIEDLSPERGER**, s. 15; **WEDL**, Friedrich, "Das Problem des Drittschadens", Österreichische Juristen Zeitung 1958, s.645; **HUBER**, ABGB, s. 1771 vd.; **MARTI**, s. 10; ABGB § 1327 uyarınca bir talepte bulunmak için yasal nafaka talebinin varlığının gerektiğine ilişkin karar için bkz. OGH 2Ob62/12z vom 07.08.2012.

<sup>163</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 753,754; **HUBER**, ABGB, s. 1772; **REISCHAUER**, s.360; **RIEDLSPERGER**, s. 16,18; **DANZL**, Karl- Heinz, Kurzkommentar zum ABGB, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch samt Ehegesetz und Konsumentenschutzgesetz, Herausgegeben von: Koziol, Helmut/ Bydlinski, Peter/ Bollenberger, Raimund, Wien 2005, s. 1419; OGH 2Ob12/91 vom 26.04.1991; Nafaka alacaklılarına yönelik kısıtlamaya ilişkin kanun çalışmalarındaki çalışma gruplarının ifadeleri için bkz. **HUBER**, EKHG, s. 156,157.

<sup>164</sup> **HÜRZELER**, s. 148,149; OGH 5Ob41/17s vom 04.05.2017; OGH 2Ob291/68 vom 30.01.1969 ; Hak talep edebilecek kişilerin belirlenmesinde yaralanma zamanının mı ölüm zamanının mı dikkate alınması gerektiği yönündeki tartışmalar için bkz. **RIEDLSPERGER**, s.24 vd. ; Aksi görüş için bkz. **Danzl**, zamanaşımı ve hak sahiplerinin belirlenmesi için nafaka yükümlüsünün ölümü anındaki koşulların dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. **DANZL**, s. 1419; **DANZL/KARNER**, s. 1819.

<sup>165</sup> OGH, 5Ob41/17s vom 04.05.2017.

<sup>166</sup> EKHG § 12/2 : "Stand der Getötete zur Zeit der Verletzung zu einem Dritten in einem Verhältnis, vermöge dessen er diesem kraft Gesetzes unterhaltspflichtig war oder unterhaltspflichtig werden konnte, und ist dem Dritten infolge der Tötung das Recht auf Unterhalt entzogen, so hat der Ersatzpflichtige dem

Yasal nafaka yükümlülüğünün içeriğini ekonomik yardım (*Barunterhalt*) ve kişisel bakım (*Betreuungsunterhalt*, *Dienstleistungsunterhalt*) oluşturmaktadır<sup>167</sup>. Bir diğer ifadeyle, nafaka yükümlülüğünün içeriğini parasal yardımlar yahut da hizmet edimleri oluşturabilir. Ölen kişi, ev işlerinde, alışverişte, çocukların getirilip götürülmesinde, evcil hayvanların bakımında, bahçe işlerinde veya tamirat işlerinde yardımcı olmuş olabilir. Bu gibi hizmet edimlerinin kaybı da ABGB §1327 gereğince tazmin edilmelidir<sup>168</sup>. Örneğin, Avusturya Yüksek Mahkemesi köpek bakım masraflarının da ABGB §1327 uyarınca tazminata uygunluğunu onaylamıştır<sup>169</sup>.

Avusturya Hukukuna göre, yasal nafaka hakkına sahip olan kişiler ve ABGB §1327 uyarınca tazminat talep edebilecek kişiler şu şekildedir: Eşler (ABGB § 94), ana babasına karşı çocuklar (ABGB § 231), büyükanne ve/veya büyükbabasına karşı çocuk (ABGB § 232 ), ana babasına veya büyükanne/ büyükbabasına karşı evlat edinilen çocuk (ABGB § 197 Abs.1 ), aynı cinsiyetten kayıtlı hayat ortakları (EPG § 12 ), çocuğa karşı kendi geçimlerini sağlayamadıkları sürece ana/baba veya büyükanne/ büyükbabalar<sup>170</sup>. Ayrıca yasal nafaka yükümlüsünün yaralanma anında anne rahminde olan ceninin de nafaka yükümlüsünün ölümünden sonra doğsa da tazminat talep etme hakkı vardır<sup>171</sup>.

Avusturya Hukukunda da korunan yasal menfaatin ihlali halinde kural olarak hakları doğrudan zarar gören kişi talepte bulunabilir<sup>172</sup>. ABGB §1327 ise bu kuralın istisnasıdır<sup>173</sup>. Zira, bu hüküm öldürülen kişinin kanunen geçimini sağlamakla yükümlü

---

*Dritten insoweit Schadenersatz zu leisten, als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen wäre. Die Ersatzpflicht tritt auch dann ein, wenn der Dritte zur Zeit der Verletzung gezeugt, aber noch nicht geboren war."*

<sup>167</sup> **RIEDLSPERGER**, s.34 vd.; **DANZL**, Karl-Heinz/**KARNER**, Ernst, Kommentar zum ABGB Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, EheG, KSchG, VGG, IPRG, Rom 1-, Rom 11- und Rom III-VO, (herausgegeben von: Bydlinski, Peter/ Perner, Stefan/ Spitzer, Martin) 7. Auflage, Wien 2023, s.1818,1820.

<sup>168</sup> **RIEDLSPERGER**, s.40 vd.; **HUBER**, ABGB, s.1780,1781; **HUBER**, EKHG, s. 159; OGH 3Ob26/21 vom 24.06.2021, (BeckRS, 2021, 22000).

<sup>169</sup> OGH 8Ob129/14z vom 23.01.2015.

<sup>170</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 753; **RIEDLSPERGER**, s.15; **HUBER**, ABGB, s. 1771 .

<sup>171</sup> **RIEDLSPERGER**, s.24,25; **HUBER**, ABGB, s. 1771; EKHG m. 12/2'de açıkça yaralanma anında anne rahminde olan ancak doğmayan çocuklarında tazminat talebinin olduğu düzenlenmiştir. ;OGH 2Ob291/68 vom 30.01.1969.

<sup>172</sup> **HUBER**, ABGB, s.1771; **von CAEMMERER**, s. 345; **RIEDLSPERGER**, s.2,3.

<sup>173</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 750; **RIEDLSPERGER**, s. 2; **HUBER**, ABGB, s. 1771; OGH, 5Ob41/17s vom 04.05.2017 ; OGH 2 Ob156/02h vom 09.07.2002.

olduğu hayatta kalan bakmakla yükümlü olunan kişilere kaybettikleri menfaatin tazmininden söz eder. ABGB§ 1327 uyarınca doğan talepler yalnızca yasal nafaka yükümlüsünün ölümü halinde ortaya çıktığından yasal nafaka yükümlüsünün ölmediği sadece yaralandığı bir durumda üçüncü kişiler ABGB §1327'ye dayanarak tazminat talebinde bulunamazlar<sup>174</sup>.

ABGB §1327 uyarınca hayatta kalan yasal bakım alacaklılarından her biri kendi tazminat talebini ayrı ayrı ileri sürebilir<sup>175</sup>. ABGB § 1327'ye dayanılarak kaybedilen bakım kaybının tazmini talebinin nafaka talebi değil, tazminat talebi olduğu kabul edilmektedir<sup>176</sup>. Diğer taraftan tazminat talebinin haksız fiile mi sözleşmenin ihlaline mi dayandığı önemli değildir<sup>177</sup>.

Avusturya Hukukunda ise, ölen kişi hayatta kalan kişiye kanunen alması gerekenden daha az nafaka ödemiş yahut da nafaka ödeme gücü olmasına rağmen bir ödeme yapmamış olsa dahi ABGB §1327 kapsamındaki talepler için yasal olarak ödenmesi gereken nafaka asgari sınır olarak kabul edilmektedir<sup>178</sup>. Zira hayatta kalan kişiler, ölümle birlikte geleceğe yönelik yasal nafaka talep haklarını da kaybetmektedirler. Ancak ölen kişi, bakmakla yükümlü olduğu hayatta kalan kişiye yasal nafaka talebinden daha fazla ödeme yapıyorsa fiili nafaka mı yoksa yasal nafaka mı dikkate alınmalıdır? Doktrin<sup>179</sup> ve yargı kararlarında<sup>180</sup> desteğin kanunen yerine

<sup>174</sup> **RIEDLSPERGER**, s.31; OGH 2Ob27/71 vom 18.02.1971.

<sup>175</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 753; **REISCHAUER**, s.352; **RIEDLSPERGER**, s.31.

<sup>176</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 754; **REISCHAUER**, s.357; **DANZL/KARNER**, s.1818. **RIEDLSPERGER**, s.5; **HUBER**, ABGB, s. 1772; **DANZL**, s.1419; OGH 3Ob70/17s vom 30.08.2017.

<sup>177</sup> **HUBER**, ABGB, s. 1771.

<sup>178</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 755; **REISCHAUER**, s. 368; **HUBER**, ABGB, s. 1773; **RIEDLSPERGER**, s.42; **HÜRZELER**, s. 139; **DANZL/KARNER**, s. 1818; **HUBER**, EKHG, s. 178 vd.; **DANZL**, s. 1419; OGH 2Ob243/99w vom 09.02.1999; OGH 2Ob149/09i vom 17.06.2010.

<sup>179</sup> Fiili bakım yardımlarının dikkate alınacağına ilişkin açıklamalar için bkzn. **HARRER/WAGNER**, s. 755; **RIEDLSPERGER**, 42 vd.; **REISCHAUER**, s. 366,367; **HUBER**, ABGB, s. 1773; **HUBER**, EKHG, s.158; **HUBER**, 2010, s. 271; **DANZL/KARNER**, s. 1818; **HÜRZELER**, s. 143; **HUBER**, ABGB, s. 1772, 1773; **DANZL/KARNER**, s. 1818; Karar için bkzn. OGH 2Ob41/08f vom 27.03.2008; OGH 2Ob281/02s vom 12.09.2003. ABGB §1327'nin aksine, EKHG Art.12 Abs. 2, gerçekte ödenen nafaka yasal nafakadan daha yüksek olsa bile hayatta kalanın tazminat talebini yasal nafaka talebiyle sınırlar. Bknz. **HUBER**, 2010, s. 271.

<sup>180</sup> OGH 2Ob243/99w vom 09.02.1999 ; OGH 2Ob157/00b vom 08.06.2000; OGH 2Ob149/09i vom 17.06.2010.

getirmekle yükümlü olduğu miktarı aşan yardımlarının yasal nafakayı bariz bir şekilde aşmaması ve yasal nafakayla ilişkilendirilmesi durumunda zarar hesabında dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir.

Alman ve Avusturya Hukukunda destekten nafaka alma hakkı olan kişi, ileride bakım ihtiyacı içine düşeceğinin belirlenmesi amacıyla tespit davası (*Feststellungsklage*) açabilir<sup>181</sup>. Yahut da iratların miktar ve süresi tam olarak belirlenemiyorsa bu durum da bir tespit davası açılarak ileri sürülebilir<sup>182</sup>. Örneğin, bir çocuğun öldürülmesi durumunda destekten yoksun kalan ana baba, ileride bakım ihtiyacı içine düşeceğini ve çocuğunun kanuni nafaka yükümlüsü olarak onlara yardım edeceğinin belirlenmesi için tespit davası açabilir<sup>183</sup>.Tespit davasının sonucu, tazminat davasında ispat kolaylığı sağlar.

## **B. Anglo-Sakson Hukuk Sistemi (Common Law)**

Common Law'a göre, üçüncü kişilerin bir insanın öldürülmesine dayalı tazminat talepleri kural olarak bulunmamaktaydı. Common Law, bu yasal durumu 1846'da kanun koyucunun müdahalesiyle temelden değiştirdi<sup>184</sup>. 1846 yılında kabul edilen Fatal Accidents Act'e<sup>185</sup> göre, desteğin (*Survivor, Support*) kaza sonucu ölmesi halinde desteğin bakım yardımı sağladığı kişiler, tazminat hakkına sahiptir<sup>186</sup>. İngiliz Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatının istisnai nitelikte olduğu kabul edilmektedir<sup>187</sup>.

---

"Kanun gereğince yasal bakım alacaklıları, kaybedilen fiili nafaka ödemeleri için tazminat alma hakkına sahiptir." Bknz. OGH 2Ob57/10m vom 27.01.2011.

<sup>181</sup> DRESS, s. 2280; RÖTHEL, s. 238vd.; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.90; HARRER/WAGNER, s. 754 vd.;RIEDLSPERGER, s.45; EFING, s. 46; GREGER, s. 749; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.12; SCHRAMM, s. 106 ; Zarar gören tarafın ödeme için dava açması, ancak yargılama sırasında bakım ihtiyacının olmadığına ortaya çıkması, dolayısıyla hali hazırda destekten yoksun kalma zararı bulunmaması halinde, ilgili bir başvuru olmasa bile, bakım ihtiyacının ortaya çıkması halinde zarar veren tarafın gelecekteki zararı tazmin etme yükümlülüğünü belirleyen bir tespit kararı verilebileceğine ilişkin bknz. BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.12,47; WUSSOW, s. 372 vd.; OLG Koblenz, Urteil vom 18. 11. 2002- 12 U 1035/01 (NJW, 2003,521) .

<sup>182</sup> HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.12; RÖTHEL, s. 296.

<sup>183</sup> DRESS, s. 2280; RÖTHEL, s. 267.

<sup>184</sup> EFING, s. 35; von RUMMEL, s. 73 vd.

<sup>185</sup> Lord Campell's Act olarak da anılmaktadır. EFING, s. 35; von RUMMEL, s. 74.

<sup>186</sup> von BAR, s.193,194; EFING, s. 67.

<sup>187</sup> EFING, s. 21; von RUMMEL, s. 121; SCHRAMM, s.130.

Tazmin edilecek zarar, ölüm sebebiyle meydana gelen mali kayıptır<sup>188</sup>. Fatal Accidents Act kapsamındaki zararın tazmini talepleri, öldürülen desteğin taleplerinden bağımsızdır<sup>189</sup>. Her ne kadar hayatta kalanların talepleri bağımsız olsa da bu taleplerin kökenleri ve sonraki akıbetleri bir dereceye kadar öldürülen kişinin talepleriyle bağlıdır<sup>190</sup>. Örneğin, hayatta kalanların talepleri değerlendirilirken ölenin ortak kusuru dikkate alınır<sup>191</sup>.

Tazminat talep edebilecek kişiler, desteğin kısmen veya tamamen baktığı yahut da yaşasaydı ileride bakacağı kişilerdir<sup>192</sup>. Fatal Accidents Act'ın ilk haline göre, tazminat talep edecek kişiler eşler, çocuklar ve ana/babaydı<sup>193</sup>. Daha sonra yapılan değişikliklerle tazminat talep edecek kişilerin kapsamı genişletilmiştir. Bu kapsamda eş, çocuklar, ana/baba, büyük anne /büyük baba, kardeşler, amca, hala, teyze, dayı ve bunların soyundan gelenler, üvey çocuklar ve evlatlık ölüm sebebiyle meydana gelen zararın tazminini talep edebilecek kişiler arasında sayılmıştır<sup>194</sup>. Destek görenlerin kapsamının genişletilmesiyle birlikte desteğin birlikte yaşadığı hayat arkadaşı da tazminat talep edebilecek kimseler kapsamına alınmıştır<sup>195</sup>. İngiliz Hukukuna göre, tazminat talep edebilmek için destek ile destek gören arasında kanuni bakım yükümlülüğünün olması şart değildir<sup>196</sup>. İngiliz Hukukunda, tazminat talep edebilecek kimseler özellikle akrabalık ilişkileri dikkate alınarak belirlense de destek ile arasında fiili bakım ilişkisi bulunan kimselerin de tazminat talep edebilmelerine müsaade edilmiştir<sup>197</sup>.

---

<sup>188</sup> EFING, s. 36; SCHRAMM, s. 130.

<sup>189</sup> EFING, s. 36; SCHRAMM, s.130; KIDNER, Richard, Casebook on Torts, 11. Edition, New York 2010, s. 208.

<sup>190</sup> SCHRAMM, s.130; KIDNER, s. 208.

<sup>191</sup> 1976 tarihli Fatal Accident Act bölüm 5'te açıkça ölenin ortak kusurunun tazminat talebini azaltacağı düzenlenmiştir. (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/30/section/5>; ET. 17.11.2023).

<sup>192</sup> von BAR, s.193,194.

<sup>193</sup> GÖKYAYLA s. 36.

<sup>194</sup> EFING, s. 67; von BAR, s.193,194; von RUMMEL, s. 128,129; SCHRAMM, s. 132; (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/30/section/1>, ET.17.11.2023).

<sup>195</sup> von BAR, s.193,194; SCHRAMM, s. 132 .

<sup>196</sup> von RUMMEL, s. 132; SCHRAMM, s. 133,134.

<sup>197</sup> von RUMMEL, s. 136.

Destekten yoksun kalma tazminatı davasını tüm hak sahipleri adına vasiyeti tenfiz memuru açar ve mahkeme tarafından hükmedilen tazminatı hak sahipleri arasında paylaştırır<sup>198</sup>. Fatal Accident Act'ta belirtildiği üzere 6 ay içinde vasiyeti tenfiz memuru atanmazsa her hak sahibi destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davayı kendi adına açabilir<sup>199</sup>. Ayrıca 1976 tarihli Fatal Accident Act bölüm 3/3'e göre, kocanın ölümü halinde dul kadının açmış olduğu tazminat davasında dul kadının yeniden evlenmesi ya da yeniden evlenme ihtimali dikkate alınmaz<sup>200</sup>.

Amerikan Hukukunda da ilk başta destekten yoksun kalan üçüncü kişilerin ölüm sebebiyle doğan zararlarını talep edemeyeceği öngörülüyordu. Ancak Common Law'ın bu düzenlemelerinin yerini zamanla Loss to Survivor Statutes, Survival Statutes veya Wrongful Death Statutes almıştır<sup>201</sup>. Wrongful Death Statutes hayatta kalanlara ölüm sebebiyle uğranılan zararlar için ayrı bir talep hakkı tanır<sup>202</sup>. Eyaletlere göre bu düzenlemelerin içeriği ve sorumluluğun kapsamı değişiklik arz etmektedir<sup>203</sup>.

Amerikan Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için destek gören kişi ile destek arasında kanuni nafaka yükümlülüğünün varlığı aranmaz. Ancak bazı eyaletlerde ölenle destek gören kişi arasında aile hukuku ilişkilerinin varlığı aranır<sup>204</sup>. Genel olarak destekten yoksun kalma tazminatı fiili bir bakım ilişkisinin varlığına dayanır<sup>205</sup>.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukuku, İngiliz Hukukuna benzemektedir. Haksız Fiiller Yasası (HFY) m. 58 hükmü, İngiliz Hukukundaki Fatal Accident Act'ın ilk haliyle neredeyse aynıdır<sup>206</sup>. Bu sebeple Haksız Filler Yasa'sının temeli Common Law

---

<sup>198</sup> EFING, s. 67; SCHRAMM, s.130.

<sup>199</sup> EFING, s. 35,67; <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/30/section/2>, ET.17.07.2024.

<sup>200</sup> <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/30/section/3>, ET.17.07.2024; KIDNER, s. 213.

<sup>201</sup> HAY, Peter, US- Amerikanisches Recht, 7. Auflage, München 2020, s. 173; von RUMMEL, s.121.

<sup>202</sup> HAY, s. 173.

<sup>203</sup> HAY, s. 173.

<sup>204</sup> von RUMMEL, s. 136,137.

<sup>205</sup> von RUMMEL, s 147 vd.

<sup>206</sup> KARASAÇ, s. 16.



sistemine dayanır<sup>207</sup>. HFY m. 58 belirli kişilere tazminat talep etme hakkı tanımaktadır. Bu yasaya göre, ölen kişinin kocası, karısı, ebeveyni ve çocuğu haksız fiilden sorumlu olan kişiden tazminat talep edebilir. Hükme göre, ebeveyn ile öz anne/babanın yanı sıra üvey anne/baba ve büyükanne ile büyük baba kastedilmektedir. Ayrıca hükümde çocuk teriminin öz çocuk, üvey çocuk, torun, soydanlığı düzgün olmayan çocuk, kanunen tanınan bir yöntemle evlat edinilmiş çocuk ve ana rahmindeki çocuğu kapsadığı açıkça HFY m. 58’de ifade edilmektedir. HFY m. 58’e göre, davanın ölenin ölümünden on iki ay içerisinde açılması gerekir.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukukunda da kural olarak yalnızca doğrudan zarar görenler tazminat talep edebilir. HFY m. 58 hükmü genel kurala istisna getirmiş ve destek görenlerin doğrudan zarara uğramadıkları halde zararlarının tazminini talep etmesine imkân tanımıştır<sup>208</sup>.

## **§ 2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ VE DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ÖZELLİKLERİ**

### **I. Destekten Yoksun Kalma Zararının Özellikleri**

#### **A. Maddi Bir Zarar Olması**

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I b.3’e dayanılarak açılacak davalarda bir zararın söz konusu olması gerekir. Genel olarak zarar, bir kimsenin malvarlığında veya şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilmedir<sup>209</sup>. Öyle ki, bazı durumlarda zarar verici olay destek olarak kabul edilen kişinin ölümüyle sonuçlanabilir. Öldürülen desteğin, mali yardım ve bakımından yoksun kalanların maruz kaldıkları bu zarara destek

---

<sup>207</sup> KARASAÇ, s. 16.

<sup>208</sup> KARASAÇ, s. 34.

<sup>209</sup> EREN, s. 597; ATAAY, s. 71; KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma Yoluyla Zarar, Ankara 2012, s.5 vd.; Geniş anlamda zarar, hem maddi hem de manevi zararı içine alırken; dar anlamda zarar yalnız maddi zarar için kullanılmaktadır. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 547 vd.; Oğuzman/ Öz, zararı bir kimsenin malvarlığında rızası dışında meydana gelen eksilme olarak tanımlamaktadır. Manevi zararı ise farklı özelliklere sahip ayrı bir kurum olarak ele alır. OĞUZMAN/ ÖZ, s. 42,43.

kaybından doğan zarar denir<sup>210</sup>. Burada zarar desteğin ölümü değil, ölüm nedeniyle desteğin yardım ve bakımının ortadan kalkmasından dolayı destek görenin malvarlığında meydana gelen eksilmedir. Destekten yoksun kalma nedeniyle uğranılmış olan zarar maddi zarar yani malvarlığı zararıdır<sup>211</sup>. Malvarlığında meydana gelen eksilmeden dolayı destek gören kişiler maddi zarara<sup>212</sup> uğramaktadır. Destekten yoksun kalma zararı, destek görenin malvarlığının iradesi dışında azalması sonucunu doğurmakla birlikte, söz konusu ölüm olayı destek görenin malvarlığında fiili eksilmeye sebebiyet vermez. Destek görenlerin malvarlığında meydana gelebilecek muhtemel artışlar ölüm olayı sebebiyle engellendiği için bu zararlar yoksun kalanın kâr niteliğindedir<sup>213</sup>.

Maddi zarar olan destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesindeki amaç, desteğin ölümü sebebiyle desteğin mali yardım ve bakımından yoksun kalanların

<sup>210</sup> EREN, s. 863; EREN, 2016, s. 68; TEKİNAY, s. 44; BİLGE, s. 684; LANDOLT, s. 123.

<sup>211</sup> TUNÇOMAĞ, s. 506; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 300; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s.76,77; ÇAĞA, s. 439; EREN, 2016, s. 69; İNAN/YÜCEL, s. 468; EREN/DÖNMEZ, s. 1269; KILIÇOĞLU, Yansima, s. 7; KOCABAŞ, s.296; GÖKYAYLA, Kadir Emre, "Ölüm ve Bedensel Zarar", İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, C. I, M. 1-82,(Editörler: Öz, Turgut/ Acar, Faruk/ Gökyayla Emre/Develioğlu, H.Murat) İstanbul 2019, s. 786; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 164; OFTINGER, I, s.230 vd.; OFTINGER/STARK, I, s. 335; SCHNYDER, s. 372; LANDOLT, s. 123, 158; STEHLE, s. 10 vd.; SCHAETZLE, s.26; RANIERI, s. 1465; SCHRAMM, s. 99; MOSER, s. 34; OVERNEY, s. 115; HOCHSTRASSE, s.919; HARRER/WAGNER, s. 755; SEZER, s.1233; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 89; GÜRSOY, s. 145; GÜMÜŞ, s.550; TUZTAŞ, s. 742; KABA, s. 37; SEVEN, s.55; GÜNDÜZ/ GÜNDÜZ, s.227,228; BİRİŞİK, Faik, "Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özellikleri", Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.1, Y.2015, s. 457; BALDUĞ, Emine Yağmur, "Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Tazminatın Belirlenmesinde Müterafik Kusur", Terazi Hukuk Dergisi, C.15, S. 166, Y.2020, s. 1250; NARTER, s. 76; Karasaç, Kıbrıs Hukukunda da HFY m. 58/I b. gereğince destekten yoksun kalma zararının maddi zarar olduğunu ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 31; Aksi görüş için bkz. Çelik, bir kimsenin yakınının ölümü nedeniyle maddi veya manevi tazminat istemesi halinde bunun bir can zararı olduğunu mal zararı olarak değerlendirilmesinin hesaplama zorunluluğundan kaynaklandığını ifade etmektedir. ÇELİK, s.1; Yaşar, destekten yoksun kalanın şeyin münhasıran maddi tazminat yoksunluğu anlamına gelmediğini, manevi yardım, bayramlarda ziyaret etme, hastalıkta bakma gibi öğelerle de destek olunabileceğini ifade etmektedir. Bknz. YAŞAR, s. 29.

<sup>212</sup> Maddi zarar, bir kimsenin malvarlığında, yani para ile ölçülebilen varlıklarında, meydana gelen zarara maddi zarar veya mali zarar veyahahut da malvarlığı zararı denir. Bknz. ATAAY, s. 74; BİRSEN, s. 231 ; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.63 vd.; KARAHASAN, Tazminat, s. 499; OĞUZMAN/ÖZ, s. 44 vd.; EREN, s. 598 vd.; MÜLLER, s. 283; TUNÇOMAĞ, s.446; BÜYÜKSAĞIŞ, Erdem, Yeni Sosyo-Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı, İstanbul 2007, s.45 vd.; REY, s. 38 vd.; SCHWENZER, s.77; ERDOĞAN, İhsan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2019s.130;KARAHASAN, Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku (Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk- Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk), İstanbul 2003 ,s.81.

<sup>213</sup> OFTINGER/STARK, I, s.74; SCHWARZ, Andreas B., Borçlar Hukuku Dersleri, C. I, (Çeviren: Davran, Bülent), İstanbul 1948, s. 140; BERGER, Bernhard, Allgemeines Schuldrecht, 3. Auflage, Bern 2018, s. 662; STEHLE, s. 10,11; TEKİNAY, s. 44 vd.; GÖKYAYLA, Şerh, s. 786; KOCABAŞ, s.296; GÜNEREN, s.1055; NARTER, s. 76; BALDUĞ, s. 1253; KARASAÇ, s.33; Aksi görüş için bkz. Doğan/ Şahan/ Atamulu, destekten yoksun kalma zararının fiili zarar olduğunu ifade etmektedir. DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU, s. 209.

malvarlığında meydana gelen eksilmelerin olumsuz sonuçlarının giderilmesidir<sup>214</sup>. Destekten yoksun kalma zararı, gelecekteki (müstakbel) zarardır<sup>215</sup> ve bu zararın belirlenmesinde hâkimin TBK m. 50/II'ye göre takdir yetkisi vardır<sup>216</sup>. Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde ileride ve gittikçe tahakkuk edecek zararlar talep edilir<sup>217</sup>. Destekten yoksun kalma zararı aynı zamanda farazi bir zarardır<sup>218</sup>.

Destekten yoksun kalma zararı, maddi bir zarar olduğu için fark teorisine<sup>219</sup> göre hesaplanmaktadır<sup>220</sup>. Bu durumda destek kaybından doğan zarar hesaplanırken destek görenlerin malvarlığının desteğin ölümüyle gerçekleşen durumu ile, ölüm olayı gerçekleşmeseydi göstereceği farazi durum birbiriyle karşılaştırılır. Desteğin ölümü hemen gerçekleşmemişse, ölümün gerçekleştiği günün yanı sıra ölüme sebep olan olayın

<sup>214</sup> GÖKYAYLA, s. 54; EREN, s. 863; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 76; KOCABAŞ, s.283; KICALIOĞLU, s. 277.

<sup>215</sup> MOSER, s.39; OVERNEY, s. 121; BREHM, s. 76; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.73; DESCHENAUX/TERCIER, s. 179; KELLER/GABI/GABI, s. 88; OĞUZMAN / ÖZ, s.47,48; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 235; ÇAĞA, Tahir/ GÖKÇEN, Ahmet G./ GÜRAN, Tevfik, "Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Ödenecek Tazminatın Hesabına Dair Tartışmalar", Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, (10-11. Aralık 1993), Ankara 1994, s. 21; ÇAĞA, s.439; GÖKYAYLA, s. 54; BÜYÜKSAGIŞ, s. 89; GÖKYAYLA, Şerh, s. 786; EKMEKÇİ/ BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s.90; DEMİRCİOĞLU/ BALSEVER, s. 1172; ÇENBERCİ, s. 1043; GÜMÜŞ, s. 550; ÖZKUL, s.13,14; SEVEN, s.56; REMZİ/AYDIN, s.302; PITIRLI/ALADAĞLI, s.121; BALDUĞ, s. 1253; KARAAHMETOĞLU, s.1597; KARASAÇ, s. 33; Müstakbel zarar tanımı için bkz. Zararın hesaplandığı tarihte henüz var olmayan ve fakat başka hiçbir unsurun eklenmesine gerek kalmaksızın ileride kesin olarak gerçekleşmesi beklenen zarara müstakbel zarar denir. Müstakbel zararın en güzel örneği destekten yoksun kalma zararıdır. ÇAKIRCA, Seda İrem, Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı, İstanbul 2012, s. 31; GÜMÜŞ, s.459; ANTALYA, s. 159.

<sup>216</sup> KESKİN, Manevi, s.71.

<sup>217</sup> BREHM, s. 350; ÇAĞA, s. 439; GÖKYAYLA, s. 54; GÖKYAYLA, Şerh, s. 786; MOSER, s.39; FEHR, s. 73.

<sup>218</sup> STARK, s.22; GÖKYAYLA, s. 54; GÖKYAYLA, Şerh, s. 786; SEVEN, s. 56; Antalya, destek kaybından doğan zararın, bakım süresi içindeki gelecekteki zararın tazmini olduğundan hüküm tarihine kadar fiili zarar olarak, hüküm tarihinden sonrası için ise farazi zarar olarak karşımıza çıkacağını ifade etmektedir. ANTALYA, s. 174,175; KARASAÇ, s.33.

<sup>219</sup> Fark teorisine göre hesaplama yapılırken, zarara uğrayan tarafın malvarlığının mevcut durumu zarar verici olay gerçekleşmeseydi sahip olacağı durumla karşılaştırılır. Fark teorisi için bkz. SCHWENZER, s. 77; BREHM, s. 73,74; MÜLLER, s. 303; EREN, s. 599 vd.; TOPUZ, s. 273 vd.; KESKİN, Manevi, s. 51 vd.; BGE 128 III 22; BGer 4C.269/2003 v. 15.12.2004, E. 3.1; BGE 145 III 225/232.

<sup>220</sup> GÖKYAYLA, s. 55; GÖKYAYLA, Şerh, s. 787; KOCABAŞ, s. 276; ÇAĞA, s. 439; KARAAHMETOĞLU, s.1597; MOSER, s.56; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 256; BREHM, s. 401 vd.; STEHLE, s. 10; MÜLLER, s. 321; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.86; OVERNEY, s. 121; BGer 4A\_239/2011 v. 22.11.2011, E. 3.1.1; Alman Hukukunda da fark teorisinin uygulanacağına ilişkin bkz. HAMM, s. 42; WUSSOW, s.360; Destekten yoksun kalma tazminatının fark kuramıyla değerlendirilmesinin yanlış olduğuna ilişkin görüş için bkz. ÇELİK, s. 43,44.

gerçekleştiği gün de dikkate alınmalıdır<sup>221</sup>. Zira sadece ölüm anındaki şartların dikkate alınması her zaman doğru sonuçlara ulaşılmasını mümkün kılmayabilir.

Malvarlığında fark teorisi bağlamında herhangi bir eksilme olmasa da malı kullanma, tatilin veya boş zamandan yararlanma imkânından mahrum kalınması da zarar olarak kabul edilmekte ve normatif zarar olarak adlandırılmaktadır<sup>222</sup>. Destekten yoksun kalma zararı genel olarak malvarlığı zararı<sup>223</sup> olarak kabul edilse de destekten yoksun kalma zararının normatif zarar olduğunu ileri süren yazarlar da vardır<sup>224</sup>.

## B. Yansima Yoluyla Uğranılan Bir Zarar Olması

Hukuka aykırı bir fiilden doğrudan zarar gören kişi dışında üçüncü kişiler de bazen zarar görebilir. Yansima zarar (*Reflexschaden*), haksız fiile maruz kalan kişiden başka bir üçüncü kişinin söz konusu haksız fiil dolayısıyla uğradığı zarardır<sup>225</sup>. Yansima zarar talebinde, üçüncü kişinin mutlak bir hakkı ihlal edilmediğinden bu zarar, zarar

<sup>221</sup> GÖKYAYLA, s. 56.

<sup>222</sup> Normatif zarar kavramı için bkz. REY, s. 42,43; SCHWENZER, s. 78 vd.; BREHM, s. 74,75; MÜLLER, s. 284; LANGE/ SCHIEMANN, s. 35 vd.; DEUTSCH, s. 421 vd.; GAUCH, Peter / SCHLUEP, Walter R./ SCHMID, Jörg/ EMMENEGGER, Susan, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band II, 9. Auflage, Zürich 2008, s.138; OĞUZMAN/ÖZ, s. 44; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 548,549; KILIÇOĞLU, Yansima, s. 15; OZANEMRE YAYLA, s. 265,266; KESKİN, Manevi, s. 55 vd.; BGE 134 III 534 E. 3.2.3.1.

<sup>223</sup> TEKİNAY/ AKMAN/BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 548 vd.; ÖZEL, Çağlar, “Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansima Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.50, S.4, Y.2001, s. 93; GÖKYAYLA, s.58; GÖKYAYLA, Şerh, s. 788; ÇAKIRCA, s.80; TUNÇOMAĞ, s. 506; OFTINGER/STARK, I, s. 335; SCHNYDER, s. 372; SCHAETZLE, s.26; GÜRSOY, s. 145; SCHWENZER, s. 79,80; İsviçre Federal Mahkemesi BGE 58 II 41 sayılı eski bir kararında destekten yoksun kalmanın gerçek anlamda malvarlığı zararı olmadığını belirtmiştir. Bu karar bazı yazarlar tarafından eleştirilmiştir. Eleştiriler için bkz. MARTI, s. 30 vd.; TEKİNAY, s. 45.

<sup>224</sup> Alman Hukukunda Deutsch, destekten yoksun kalma zararının normatif zarar olduğunu ileri sürmektedir. DEUTSCH, s. 436; İsviçre Hukukunda ise bazı yazarlar destekten yoksun kalma zararının normatif zarar niteliğine değinmiştir. Destekten yoksun kalma zararının istisnai hallerde normatif zarar niteliği taşıyabileceğine ilişkin bkz. LANDOLT, s.158,159; STEHLE, s. 10,11; Overney, nakdi bakım kaybının maddi zarar olduğunu ancak aynı bakım kaybının normatif zarar olduğunu ileri sürmektedir. OVERNEY, s. 126; Hane halkı zararının özelliği, hiçbir ek harcama yapılmasa veya malvarlığında bir azalma meydana gelmese bile tazmin edilmesi gerekliliğidir. Dolayısıyla hane halkı zararı, somut olarak hesaplanamayan, ancak soyut olarak hesaplanabilen normatif bir zarardır. Açıklamalar için bkz. WIDMER,Rolf/GEISER, Thomas/ SOUSA-POZA, Alfonso, “Gedanken und Fakten zum Haushaltschaden aus ökonomischer Sicht”, Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, 136/2000, s.2.

<sup>225</sup> TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 1 vd.; ÖZEL, s. 83 vd.; KILIÇOĞLU, Yansima, s. 24; SÜZEN, Begüm, “Yansima Yoluyla Zararların Tazmini Taleplerine Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi Bakımından Zarar Yerinin Tespiti”, Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.1, Y. 2021, s. 298; OĞUZMAN/ÖZ, s. 47; ERDOĞAN, s.132; TOPUZ, s. 118 vd.; OZANEMRE YAYLA, s. 263; KESKİN, Manevi, s. 76 vd.; REMZİ/AYDIN, s.301; OFTINGER/STARK, I, s. 93 vd.; STARK, s.37,38; REY, s. 83,84; ROBERTO, s. 54.

unsuru kadar hukuka aykırılık unsuruyla da ilgilidir<sup>226</sup>. Diğer bir ifadeyle, hukuka aykırılık bağı kurulamadığından yansima zararın kural olarak tazmini mümkün değildir. Türk Hukukunda kural olarak, doğrudan doğruya kim zarara uğramışsa o kimse zararının tazminini isteyebilir. Ancak bazı durumlarda üçüncü kişiler yansima yoluyla uğradıkları zararların tazminini talep edebilir. Türk Hukukunda yansima zararın tazmin edilebilmesi, açık bir düzenlemenin varlığı halinde mümkündür<sup>227</sup>.

Destekten yoksun kalma zararı, eski yargı kararlarında ve doktrindeki bazı yazarlar tarafından dolayısıyla zarar/ dolaylı zarar olarak ifade edilmekteydi<sup>228</sup>. Doğrudan zarar ve dolaylı zarar ayrımı daha çok illiyet bağı ile ilgilidir<sup>229</sup>. Zarar verici olayın uygun sonucu olan her zarar doğrudan zarar, meydana gelen diğer zararlar ise dolaylı zarardır<sup>230</sup>. Bazı yazarlar, yansima zararın dolaylı zararın bir alt kümesi olarak değerlendirildiğini de belirtmektedir<sup>231</sup>. Söz konusu altlama da dolaylı zarar iki anlama gelmektedir. İlk olarak, hukuka aykırı fiil sonucunda zarara uğrayan kişide doğrudan zarar dışında kalan zararları

<sup>226</sup> SÜZEN, s. 298; ÖZEL, s. 101; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 10; OĞUZMAN/ ÖZ, s. 19; OFTINGER/STARK, I, s. 334; TOPUZ, s. 118; Kayıhan/Ünlütepe, ortaya çıkan zarar ile fiil arasında uygun illiyet bağı varsa yansima yoluyla zarara uğrayanların tazminat talep edip edemeyeceklerinin hukuka aykırılık bağı ve normun koruma amacı teorisinden hareket edilerek belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bknz. KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6.Baskı, Ankara 2018, s. 253; REMZİ/AYDIN, s.301.

<sup>227</sup> Kılıçoğlu, yansima yoluyla zararın istisnai bir sorumluluk olduğunu, bu istisnaların ancak kanunda öngörülen hallerde doğabileceğini, bu istisnai sorumluluğun genişletilip kural haline getirilmesinin sorumluluk hukuku açısından tehlikeli olacağını ileri sürmektedir. KILIÇOĞLU, Yansima, s.23,24, 32; SÜZEN, s.299; ÖZEL, s. 93; OZANEMRE YAYLA, s.263; REMZİ/AYDIN, s.301.

<sup>228</sup> TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 5; TUNÇOMAĞ, s. 505,506; Doktrinde hala destekten yoksun kalma zararını dolaylı zarar olarak nitelendiren yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. EREN, s. 863; EREN/DÖNMEZ, s. 1269; EREN, 2016, s. 69; Kıcaloğlu, haksız fiilden doğrudan değil de dolaylı olarak zarar görmüş olan, üçüncü kişi durumunda bulunan destek görenlerin de tazminat isteyebileceğini ifade etmektedir. KICALIOĞLU, s. 274.

<sup>229</sup> SCHWENZER, s.89; DESCHENAUX/TERCIER, s. 22; EREN, s. 606; KILIÇOĞLU, Yansima, s. 16; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Bası, Ankara 2021, s. 394; TOPUZ, s. 102; Doğrudan-dolaylı zarar ve yansima zarar ayrımı için bknz. SÜZEN, s. 301,302; ÖZEL, s.82 vd.; Kılıçoğlu, doğrudan zarar dolaylı zarar ayrımı için şu örneği vermektedir. İliyet bağı açısından doğrudan zarar dolaylı zarar ayrımına örnek vermek gerekirse, Z'nin A'nın köpeğine çarpması neticesinde, köpeğin ameliyat olması durumunda, tedavi giderlerinin tazmini doğrudan doğruya zarara bağlanırken; köpeğin ameliyat olduğu gün düzenlenen köpek yarışmasına – favori gösterilmesine rağmen- katılamaması neticesinde doğan zarar da dolaylı zarardır. Zira gerek köpeğin yarışmaya katılamaması gerekse köpeğin ameliyat olması ile Z'nin köpeğe çarpması arasında illiyet bağı vardır. KILIÇOĞLU, Yansima, s. 17.

<sup>230</sup> EREN, s. 606,607; KILIÇOĞLU, Yansima, s.16; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.565,566; OĞUZMAN/ÖZ, s. 46; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.70; TOPUZ, s. 109 vd.

<sup>231</sup> ÇAKIRCA, s. 73; ÖZEL, s.83; İNAN/YÜCEL, s.402; DEMİR, Bahadır, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Kitabı, Ankara 2022, s. 107; DESCHENAUX/TERCIER, s. 22.

ifade eder. Aynı kişide toplanan dolaylı zarara takip eden zarar da denilmektedir<sup>232</sup>. Dolaylı zararın bir diğer anlamı ise, meydana gelen zararın doğrudan zarar gören dışında üçüncü kişilerin uğradıkları zarar olmasıdır<sup>233</sup>. Yansıma zarar, doğrudan zarardan davranış ile zarar arasındaki illiyetin dolaylılığı; dolaylı zarardan ise zarar veren davranış sebebiyle birbirinden farklı kişilerin zarar görmesi yönüyle ayrılır<sup>234</sup>. *Kanaatimizce* gerek doğrudan zarar gerekse dolaylı zarar kavramları, zarar verici olaydan doğrudan etkilenen kişinin zararını ifade ettiğinden, dolaylı zararın yansıma zararı ifade eden ikinci anlamı yerine altlama yapılmaksızın yansıma zarar kavramının kullanılması daha yerindedir.

Doğrudan zarar, dolaylı zarar ve yansıma zarar kavramları arasındaki karışıklığın sebebi ise, Almanca terminoloji kullanımından kaynaklanmaktadır. Zararın tasnifi yapılırken, “*mittelbarer und unmittelbarer Schaden*”<sup>235</sup> tasnifinin yanı sıra “*direkter Schaden und Reflexschaden*”<sup>236</sup> kavramları kullanılmaktadır<sup>237</sup>. *Mittelbarer und unmittelbarer Schaden* ayrımı, illiyet bağıyla ilgilidir<sup>238</sup>. *Direkter Schaden-Reflexschaden* ayrımı ise daha çok zarar gören kişi ile ilgilidir<sup>239</sup>. Bu kapsamda doktrinde doğrudan zarar gören için “*direkt Geschädigte*”, dolaylı zarar gören kişi için “*indirekt Geschädigte*” kavramı kullanılmaktadır<sup>240</sup>. Doğrudan zarar gören kişi, hukuk sistemi tarafından korunan hukuki menfaati veya kendi mal varlığı zarara uğrayarak

<sup>232</sup> ÖZEL, s. 83; İNAN/YÜCEL, s.402.

<sup>233</sup> ÇAKIRCA, s. 73; ÖZEL, s. 83; GÖKYAYLA, s. 59; DEMİR, s.107; DESCHENAUX/TERCIER, s. 22.

<sup>234</sup> ANTALYA, s.151,152; ÖZEL, s. 83; ÇAKIRCA, s.74,80; ERDOĞAN, s. 132; TOPUZ, s. 118,119.

<sup>235</sup> “*Mittelbarer Schaden und unmittelbarer Schaden*” terimleri yerine “*direkter Schaden und indirekter Schaden*” terimlerinin de kullanıldığına ilişkin bkz. REY, s. 79.

<sup>236</sup> “*Reflexschaden*” terimi yerine bazen “*indirekter Schaden*” teriminin de kullanıldığına ilişkin bkz. REY, s. 79; BREHM, s. 77; FREI, s. 22; Destekten yoksun kalma zararının türü bildirilirken bazen “*Der Versorgungsschaden ist eine besondere Art von Reflexschaden bzw. indirektem Schaden*” ibaresi de kullanılmaktadır. WEBER, s. 187,188.

<sup>237</sup> REY, s. 79-83; İsviçre Federal Mahkeme kararlarında da destekten yoksun kalma zararından söz edilirken “*Der Versorgerschaden ist eine besondere Art von Reflexschaden, bzw. indirektem Schaden,*” (*Destekten yoksun kalma zararı, yansıma zararın veya dolaylı zararın özel bir türüdür*) ifadesine yer verilmektedir. Bknz. BGer 5C.7/2001 vom 21.07. 2001 E. 8b.

<sup>238</sup> REY, s. 79; MÜLLER, s.284,285; GÖKYAYLA, Şerh, s.789.

<sup>239</sup> OFTINGER/STARK, I, s.93 vd.; REY, s. 82,83; SCHWENZER, 86; MÜLLER, s.285; GÖKYAYLA, Şerh, s.789.

<sup>240</sup> FREI, s. 21.

zarardan bizzat etkilenen kişidir<sup>241</sup>. Doğrudan zarar gören tarafla ilişkisi sonucu zarar verici olaydan etkilenen diğer kişilere, dolaylı olarak etkilenen kişiler ya da yansıma zarar gören kişiler (*Reflektgeschädigte*) denilmektedir<sup>242</sup>.

Hukuka aykırı bir fiille desteğin ölümüne sebep olduğunda asıl korunan hukuki değer desteğin hayatıdır. Destek görenlerin malvarlığı korunmaz. Destek gören kişiler, fiziksel bir zarara uğramamakla birlikte maddi zararları söz konusudur. Türk Hukukunda kural olarak doğrudan zarara kim uğramışsa o kişi zararın tazminini isteyebilir. TBK m. 53/I b.3 ile, yalnızca doğrudan zarar gören tarafın (veya yasal halefi olarak mirasçılarının) tazminat talep edebileceği ilkesine istisna getirildi. Destek gören kişiler, ölen desteğin mirasçısı olsa bile, yasal halefi olarak değil, kendi şahsında doğan destekten yoksun kalma tazminatını talep etme hakkına sahiptir. Bu kapsamda destekten yoksun kalma zararının yansıma zarar olarak kabulü daha doğru bir yaklaşım olacaktır<sup>243</sup>. Zira, destek

<sup>241</sup> MÜLLER, s.285; REY, s. 82; BREHM, s. 18; FREI, s. 21; SCHWENZER, s.86.

<sup>242</sup> FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.314; FREI, s. 21; MÜLLER, s. 285.

<sup>243</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 334; REY, s. 83,84; SCHNYDER, s.372; KOTTMANN, s.250; STARK, s.22; ROBERTO, s. 54; BERGER, s. 662; IMHOF, s. 301; FISCHER/ GAHWILER, s. 171; GUYAZ, s. 42; OVERNEY, s. 114; STEHLE, s.10, 17 vd.; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 91; SCHRAMM, s. 127; SCHÖNENBERGER, s. 246; PRIBNOW, Volker/ SCHMID, Markus, "Die Versorgungsquoten aus Erwerbseinkommen und Haushaltsführung", HAVE, 2003, s.70; GÖKYAYLA, Şerh, s. 789,790; GÖKYAYLA, s. 60; KOCABAŞ, s. 282; SÜZEN, s. 303; NARTER, s. 77; İNANYÜCEL, s. 403; YAVUZ, s. 241; ÖZEL, s. 97; ANTALYA, s. 175; OĞUZMAN/ÖZ, s. 98; YAVUZ, Şerh, s. 462; ÇETİNER, Bilgehan/ FURRER, Andreas/ MÜLLER- CHEN, Markus, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2021, s. 489; KILIÇOĞLU, Yansıma, s.35 vd.; OZANEMRE YAYLA, s. 263,343; SCHWENZER, s. 86; HONSELL, s. 86; GÜMÜŞ, s. 550; BİRİŞİK, s. 457; NOMER, Genel, s. 269; ERDOĞAN, s. 132; BAYSAL, Başak, Zarar Görenin Kusuru (Müterafik Kusur), İstanbul 2012, s.231vd.; İŞGÜZAR, s.98; SEVEN, s. 55; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 164; HATEMİ, Hüseyin, "Ölüm ve Beden Bütünlüğü Zararında Giderim", Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, (10-11 Aralık 1993), Ankara 1994, s. 4,5; ALTOP, Atilla, "Trafik Kazaları Nedeniyle İleri Sürülen Destekten Yoksun Kalma Taleplerine İlişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.06.2011 Tarihli E.2011/17-142 K.2011/411 Sayılı ve 22.02.2012 Tarihli E.2011/17-787 K.2012/92 Sayılı Kararları İle Yargıtay 17.Hukuk Dairesi'nin 05.06.2012 Tarihli E.2011/11551 K.2012/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi", Yaşar Üniversitesi E- Dergisi, C.8, S. Özel, Y.2013, s.171 vd. ; KESER, Yıldırım, "Karayolları Trafik Kanunu Kapsamında Desteğin Tam Kusurlu Olması Halinde Destek Görenlerin Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Talep Edebilme Sorunu", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 1, Y.2021, s. 179.; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 186; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s. 1172; BEKTAŞOĞLU SANLI, s. 143; PITIRLI/ALADAĞLI, s.117; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1247; KARAÇ, s. 219; YAŞAR, s.7; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 254; BALDUĞ, s. 1250; KARASAÇ, s. 36; İsviçre Federal Mahkemesi, destekten yoksun kalma zararını doğrudan zarar olarak değil, dar yorumlanması gereken yansıma bir zarar olarak kabul etmektedir. BGE 127 III 403 E. 4b/aa ; BGer 5C.7/2001 vom 21.07. 2001 E. 8b ; BGer 4C.195/2001 vom 12.03.2002 ;BGE 147 III 402; BGer 4A.389/2020, 4A\_415/2020 vom 18. 05.2021; BGer 4A\_433/2013 vom 15. 04. 2014 E. 5.2 ; "Destekten yoksun kalma tazminatına konu zarar ölüm nedeni ile, ölenin değil, ölenin desteğinden yoksun kalanların şahsında yansıma yoluyla meydana gelen bir

görenler ile destek arasında zararın doğmasından önce mevcut olan bir destek ilişkisinin varlığı, yansıma zararın ortaya çıkması için gerekli olan ilk saldırının mağduru ile bağlantılı olma şartının yerine getirildiğini gösterir<sup>244</sup>. Desteğin ölümüne sebep olan hukuka aykırı fiil aynı zamanda üçüncü kişilerin de yansıma yoluyla zarara uğramasına sebep olmaktadır. Destekten yoksun kalma zararı olarak, söz konusu yansıma üçüncü kişilerin malvarlığında gerçekleşir. Ancak doktrinde, destekten yoksun kalma zararının yansıma zarar olmadığı aksine doğrudan zarar olduğunu savunan yazarlar da bulunmaktadır<sup>245</sup>. Bu görüşü savunan yazarlara göre, destekten yoksun kalma tazminatının doğrudan doğruya hayatta kalanların şahsında doğan bağımsız bir hak (doğrudan zarar) olduğu, bu hakkın onlara öleden geçmediği tanımı ile “*yansıma zarar*” görüşü çelişmektedir<sup>246</sup>. Bir diğer görüş ise<sup>247</sup>; destekten yoksun kalma tazminatının mirasçılar için “*dolayısı ile zarar*” olduğunu ileri sürerken; mirasçı olmayanlar için “*yansıma zarar*” olduğunu ileri sürmektedir.

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken dikkat edilen husus, desteğin ölmesi sebebiyle meydana gelen zarar değil, destek görenlerin destekten gördüğü veya göreceği mali yardımın ortadan kalkması sebebiyle uğradığı zarardır<sup>248</sup>.

---

*maddi zarardır.*” İzmir 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, T.12.11.2021, E. 2017/1185, K. 2021/987, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.30.11.2023).

<sup>244</sup> ÇAKIRCA, s. 81; KILIÇOĞLU, Yansıma, s.25.

<sup>245</sup> Narter, kişinin ölmeden önce gördüğü zarardan dolayı yakınlarının gördüğü zararı yansıma zarar olarak nitelendirirken; kişinin ölümünden dolayı yakınlarının gördüğü zararı doğrudan zarar olarak nitelendirmektedir. NARTER, s. 77,78; Doğrudan zarar görüşü için bkz. ÇELİK, s. 38 vd.; Özdemir, ölen kişinin yakınlarının maruz kaldıkları zararın yansıma zarar değil asli zarar olduğunu ileri sürmektedir. Ayrıca yazara göre, bir kişinin ölümünden etkilenen kişiler onun desteğinden yoksun kalanlardır ve bu etkilenme yansıma yoluyla değil doğrudan doğruya olmaktadır. ÖZDEMİR, Gençler, Tıbbi Müdahale Hatalarından Doğan Maddi Tazminat Sorumluluğu, Ankara 2021, s. 248; WEIMAR, s.40; Hürzeler, OR Art. 45 hükmünün dar yorumlanması gereken yansıma zarar olduğu yönündeki hâkim görüşün ikna edici olmadığını ileri sürmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. HÜRZELER, s.180 vd.; LANDOLT, Hardy, “*Angehörigenschaden: Reflex- oder Direktschaden - oder sogar beides?*”, HAVE, 2009, s. 3-8.

<sup>246</sup> ÇELİK, s. 39.

<sup>247</sup> HATEMİ/ GÖKYAYLA, s. 156.

<sup>248</sup> FEHR, s. 51; GÖKYAYLA, s. 61.



Dolaylı zarar, haksız fiilin yöneldiği kişinin uğradığı zarar iken<sup>249</sup>, yansımaya yoluyla zarar haksız fiilin yöneldiği kişinin dışında kalan üçüncü kişilerin uğradığı zarardır<sup>250</sup>. Yansımaya zarar ile dolaylı zarar ayrımının önemi tazminat talep edebileceklerin kapsamı bakımındandır. Yansımaya zarar, kanunda belirtilen hallerde, kanuni kapsama dahil olanlar tarafından talep edilebilirken, dolaylı zarar ise doğrudan zarar gibi tazmin edilebilmektedir<sup>251</sup>.

Üçüncü kişilerin uğradıkları yansımaya zarar durumunda da zarar ile fiil arasında illiyet bağı bulunmaktadır<sup>252</sup>. Ancak her ne kadar zarar ile fiil arasında illiyet bağı bulunsa da kanun koyucu yansımaya yoluyla zarar talep edebileceklerin kapsamını çizdiğinden illiyet bağının bulunmasına rağmen tazminat talep edemeyen üçüncü kişilerin olması doğaldır<sup>253</sup>.

Yansımaya zarardan bahsedebilmek için zarara uğrayan kişinin dışında bir üçüncü kişinin bulunması gerekir. Üçüncü kişinin uğradığı zarar, maddi olabileceği gibi manevi zarar da olabilir<sup>254</sup>. Ancak desteğin ölümü halinde destek görenlerin talep edebileceği destekten yoksun kalma tazminatı sadece maddi zarardan oluşur<sup>255</sup>. Destek görenler manevi tazminat talep etse de bu durum destekten yoksun kalma tazminatı kapsamına

---

<sup>249</sup> Deschenaux/Tercier, sonradan meydana gelen zarar kavramını kullanmaktadır. Bknz. **DESCHENAUX/TERCIER**, 22; Dolaylı zarar, hukuka aykırı fiilin yöneldiği kişiden başka kişilerin bir diğer ifadeyle üçüncü kişilerin uğradıkları zarar olarak tanımlanır. Ancak bu tanıma itibarıyla dolaylı zarar ve yansımaya zararın aynı anlama geldiği ve kavram kargaşasına sebebiyet vereceği gerekçesiyle doktrin tarafından eleştirilmektedir. Bknz. **GÖKYAYLA**, s. 59.

<sup>250</sup> **KILIÇOĞLU**, Yansımaya, s.23; **EREN**, Hukuka Aykırılık Bağı, s. 474,475; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s. 253.

<sup>251</sup> **SÜZEN**, s.302.

<sup>252</sup> **TEKİNAY**, s. 8-11.

<sup>253</sup> Yansımaya yoluyla uğranılan zararın tazmin edilebilmesi için, illiyet bağının yanı sıra söz konusu olayda hukuka aykırılık bağı da bulunmalıdır. Bknz. **OĞUZMAN/ÖZ**, s.47; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 11 vd.; **EREN**, Hukuka Aykırılık Bağı, s. 474 vd.; **ANTALYA**, s. 152.

<sup>254</sup> **ÖZEL**, s.88; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 792; **KILIÇOĞLU**, Yansımaya, s.22; **ÇAKIRCA**, s. 80; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 394.

<sup>255</sup> **GÖKYAYLA**, s. 64; **KOCABAŞ**, s.283; **ÇAVUŞ**, Özgür Hakan, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kapsamında Çocuğun Durumu”, Sosyal Güvenlik Dergisi, C.10, S.1, Y.2020, s. 44; **BİLGE**, s. 685; **KARASAÇ**, s.37.

dahil değildir. Desteğin ölümü neticesinde destek gören kişinin şahıs varlığında meydana gelen yansıma zarar<sup>256</sup> için TBK m. 56/II hükmüne başvurulması gerekir<sup>257</sup>.

### C. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Kapsamı

#### 1. Tazminatın Zarara Uğrayanlar Bakımından Kapsamı

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I b.3, mutlak bir hakkı ihlal edilmeyen destek görenlerin ekonomik menfaatlerini koruma amacı güder. Kural olarak üçüncü kişilerin uğradıkları yansıma zararlar tazmin edilemezken; destek görenlerin destek kaybindan doğan zararlarının tazmini TBK m. 53/I b.3'ün koruma amacı kapsamına girdiğinden tazmin edilmeye elverişlidir. Bu kapsamda, desteğin ölümüne sebebiyet verilmesi, destek görenler açısından özel bir koruma normunun ihlali<sup>258</sup> teşkil etmektedir. Ancak TBK m. 53/I b.3 istisnai bir hüküm olduğundan tazminat talebinde bulunacak kişiler sınırlı tutulmuştur.

Desteğin ölümü sebebiyle, destek ile arasında kanuni veya akdi ilişki bulunan kişi yahut kişiler zarara uğrayabilir<sup>259</sup>. İsviçre-Türk Hukuku açısından destek ilişkisinden söz edebilmek için destek ile destek gören arasında hukuki bir ilişkiden ziyade fiili bir bakma ve geçindirme ilişkisi aranır<sup>260</sup>. Her ne kadar destek ilişkisinin varlığı için kanuni veya sözleşmesel bakım ilişkisinin varlığı zorunlu değilse de kişiler arasında böyle bir ilişkinin

<sup>256</sup> Aksi görüş için bkznz. *Keskin'e göre*, yansıma manevi zarar kavramı, ihlal fiili ilk zarar görene yönelmiş olduğu halde bu fiil sebebiyle bir başkasının kişilik değerlerinin zarar görmüş olması halini ifade eder. Burada ihlal edilen değer üzerindeki hak, mutlak hak niteliği taşır. Yazar, her ne kadar zararın ortaya çıkış biçimi itibarıyla “yansıma” teriminin kullanılabileceği düşünülebilirse de mutlak hakkın ihlal edilmiş olmasının zarar görenin doğrudan doğruya zarar gören olarak nitelendirilmesini gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple de zararın tazmini için özel koruma normunun aranmasına gerek yoktur. **KESKİN**, Manevi, s. 80,81.

<sup>257</sup> **GÖKYAYLA**, s. 69; **KOCABAŞ**, s. 283; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1298; **KICALIOĞLU**, s. 275; **ÇAVUŞ**, s. 44.

<sup>258</sup> **ÖZEL**, s. 93; **GÖKYAYLA**, s. 66; Normun koruma amacına ilişkin bkznz. **EREN**, s. 679 vd.; **ABİK**, Yıldız, “Normun Koruma Amacı Teorisi”, AÜHFD, C.59, S.3, Y.2010, s. 345-448.

<sup>259</sup> **GÖKYAYLA**, s. 67; **SÜZEN**, s. 300.

<sup>260</sup> **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 620; **ÇAĞA**, s. 435,436; **GÜRSOY**, s.146; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 108; **FEHR**, s.36; **OFTINGER/STARK**, I, s. 336; **REY**, s. 67; **LANDOLT**, s. 127; **HÜRZELER**, s. 18; BGE 114 II 144/147.

varlığı evleviyetle o kişinin destek sayılmasını sağlar<sup>261</sup>. Ancak destekle arasında herhangi bir hukuki ilişki olmaksızın sadece fiili bakım ilişki içinde bulunan kişiler de tazminat talep edebilir<sup>262</sup>.

Destek görenler, desteğin ölümü sebebiyle sigorta tazminatı da elde edebilirler. Bu durumda destek görenlere tazminat ödeyen sigortacının yansıma zarara uğradığından bahsedilemez<sup>263</sup>. Zira sigortacının tazminat ödemesinin sebebi sözleşme veya kanun hükümlerinden kaynaklanmaktadır<sup>264</sup>. Çoğu durumda sigortacı ölen kişinin haklarına halef olur ve ölen kişinin zarar verene açabileceği davayı açar<sup>265</sup>.

## 2. Tazminatın Zarar Açısından Kapsamı

### a. Malvarlığı Zararı

Yansıma zarar, bir kimsenin malvarlığında veya şahıs varlığında meydana gelebilir. Ancak yansıma zarara uğrayan üçüncü kişiler genellikle malvarlığı zararına uğrarlar<sup>266</sup>. Bedensel yaralanma veya eşyaya verilen bir zarar halinde yansıma zarar söz konusu olmaz<sup>267</sup>. Bu sebeple yansıma yoluyla zarar, doğrudan zararın kapsamından daha dardır<sup>268</sup>.

Destekten yoksun kalma zararı, malvarlığı zararıdır<sup>269</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesindeki amaç, desteğin ölümü sebebiyle desteğin mali yardım ve bakımından yoksun kalanların malvarlığında meydana gelen eksilmelerin olumsuz sonuçlarının giderilmesidir<sup>270</sup>. Ölen kişinin nakdi değeri olmayan yardımlarının örneğin,

<sup>261</sup> SAYMEN/ELBİR, s. 472; TEKİNAY, s.47,48; GÜRSOY, s. 156; AKARTEPE, s. 23; MOSER, s.37.

<sup>262</sup> Örneğin, destekten düzenli olarak mali yardım alan bir öğrencinin de desteğin ölümü sebebiyle zarar verenden tazminat talep edebilmesi mümkündür. Bknz. GÖKYAYLA, s. 67.

<sup>263</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 96; ÖZEL, s.87,88; GÖKYAYLA, s. 67.

<sup>264</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 96; ÖZEL, s.87,88; GÖKYAYLA, s. 67.

<sup>265</sup> ÖZEN, s. 88.

<sup>266</sup> KOCABAŞ, s. 283; ÖZEL, s. 93; ÇAKIRCA, s. 74.

<sup>267</sup> FREI, s. 21,22; GÖKYAYLA, Şerh, s.794.

<sup>268</sup> GÖKYAYLA, s. 68; GÖKYAYLA, Şerh, s. 794.

<sup>269</sup> TUNÇOMAĞ, s. 506; GÖKYAYLA, Şerh, s. 786; SEZER, s. 1233.

<sup>270</sup> GÖKYAYLA, s. 54; EREN, s. 863; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 76; KOCABAŞ, s.283.

duygusal destekliğin veya ölüm nedeniyle kişisel temasın kaybı gibi olumsuz sonuçlar malvarlığı zararı teşkil etmediğinden destekten yoksun kalma tazminatına konu olmaz<sup>271</sup>.

Destek görenlerin malvarlığında meydana gelebilecek muhtemel artışlar ölüm olayı sebebiyle engellendiği için bu zararlar yoksun kalınan kâr niteliğindedir<sup>272</sup>. Destek görenler yalnızca desteğin ölümüyle yoksun kaldıkları yardımları tazminat olarak talep edebilirler. Bu sebeple, destek görenlerin, destek yaşıyorsa, malvarlığının daha çok artacağı ve kendilerine düşecek miras payının şu anki tazminattan daha fazla olacağını ileri sürmeleri mümkün değildir<sup>273</sup>. Zira, TBK m. 53 hükmü istisnai bir hüküm olarak dar yorumlanmalıdır. Kanun koyucu ölümle bağlantılı bütün zararların değil sadece hükümde belirtilen zararların tazminine olanak tanımıştır. Ayrıca zarar gören kişiler gibi talep edilecek zararın kapsamı da normun koruma amacına göre belirlenmelidir<sup>274</sup>.

Destek kaybindan doğan bu malvarlığı zararının kapsamına sadece destek tarafından yapılma ihtimali ortadan kalkan ve yapılması muhtemel yardımlar girer<sup>275</sup>. Bu durumda destek görenin alacağı yardımı düşünerek taahhüt altına girdiği sözleşmesel yükümlülükleri yerine getirememesinden kaynaklı zararlar bu kapsamda tazmin edilmez<sup>276</sup>.

---

<sup>271</sup> LANDOLT, s. 158; KOCABAŞ, s.283; BREHM, s. 405; KOTTMANN, s. 256; FISCHER/ GAHWILER, s.171; MÜLLER, s. 320; Aksi yönde görüş için bkz. YAŞAR, s.51; KARAAHMETOĞLU, s.1612.

<sup>272</sup> OFTINGER/STARK, I, s.74; KOCABAŞ, s.296; GÜNEREN, s.1055; NARTER, s. 76; GÖKYAYLA, s. 55; SCHWARZ, s. 140; STEHLE, s. 10,11.

<sup>273</sup> BREHM, s. 400; KOTTMANN, s. 251; Aksi yönde görüş için bkz. Bir kimsenin erken ölümü nedeniyle mal rejiminden, mirastan veya sigorta ödemelerinden daha geç ölmesine kıyasla daha az ödeme yapılmasının tazmin edilebilir destekten yoksun kalma zararı olduğuna ilişkin bkz. STEHLE, 2019, s.295; STEHLE, Bernhard, “*Kritisches zum Recht des Versorgungsschaden*”, HAVE 2010, s. 106.

<sup>274</sup> GÖKYAYLA, s. 68; GÖKYAYLA, Şerh, s.793.

<sup>275</sup> EREN, s. 863; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 76; GÖKYAYLA, Şerh, s. 794; GÖKYAYLA, s.68.

<sup>276</sup> GÖKYAYLA, Şerh, s. 795; GÖKYAYLA, s. 68.

## **b. Tazminatın Kapsamına Dahil Olmayan Zararlar**

### **aa. Manevi Zarar**

Bir kimsenin ölümü halinde geride kalan yakınları hem maddi hem de manevi zarara uğrayabilirler. Geride kalanlar, ölen kimsenin yapacağı maddi yardımlardan mahrum kaldığı için maddi zarara, ölen kişinin kaybından dolayı duydukları elem, ruhsal acı ve sıkıntılar sebebiyle manevi zarara uğrarlar. Ancak destek kaybından doğan zararın tazmin edilmesini isteyen destek görenler, TBK m. 53/I b.3 gereğince sadece yansıma yoluyla meydana gelen maddi zararlarının tazminini talep edebilirler. Desteğin ölümü sebebiyle destek görenler ayrıca manevi zarara uğrarsa, bu zararın tazminini TBK m. 56/II hükmüne dayanarak talep edebilir. Sonuç olarak, TBK m. 53/I b.3 hükmü maddi zararın tazminine ilişkin olduğundan desteğin ölümü sebebiyle ortaya çıkan manevi zararlar destek kaybından doğan zarar kapsamında değildir<sup>277</sup>.

### **bb. Şok Zarar**

Şok zarar, destekten yoksun kalma tazminatının kapsamına girmez<sup>278</sup>. Şok zarar, haksız fiilin doğrudan mağduru olmaksızın kişinin bir yakınının maruz kaldığı cismani zarara sebep olan fiile bizzat tanık olmasından veya haksız fiil hakkında haber almak suretiyle yaşadığı acı, elem ve ıstırap neticesinde ortaya çıkan zarardır<sup>279</sup>. Bu kapsamda şok zarar, yaşanan acı, elem ve ıstırap sebebiyle manevi zarar şeklinde ortaya çıkabileceği gibi bu acı ve elemin giderilmesi için yapılan tedavi giderleri gibi maddi bir zarar şeklinde

<sup>277</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1298; GÖKYAYLA, Şerh, s. 792; GÖKYAYLA, s. 69; KOCABAŞ, s. 283; TUZTAŞ, s. 742; KICALIOĞLU, s. 275; ÇAVUŞ, s. 44; BALDUĞ, s. 1250; PITIRLI/ALADAĞLI, s.121; LANDOLT, s. 158; KARASAÇ, s.31.

<sup>278</sup> BREHM, s. 400,401; SCHMIDT, Rainer, Die Haftung für Schockschäden nach § 823 I BGB als Problem der wertenden Normkonkretisierung, Kiel 1991, s. 36,37; von HIPPEL, Eike, "Haftung für Schockschäden Dritter", NJW, 1965, s. 1890,1891; KOCABAŞ, s.283; GÖKYAYLA, Şerh, s. 795; GÖKYAYLA, s. 69; BGE 54 II 222/224.

<sup>279</sup> ÇAKIRCA, s. 199; GÖKYAYLA, s. 70; GÖKYAYLA, Şerh, s. 795,796; JANSSEN, André, "Das Angehörigenschmerzengeld in Europa und dessen Entwicklung: Verpasst Deutschland den Anschluss?", ZRP, 2003, Heft 5, s.157; ROBERTO, s.55,56; BREHM, s. 22 vd.

de ortaya çıkabilir<sup>280</sup>. Şok zarara uğrayanlar sadece, zarara sebep olaya şahit olanlar değil ayrıca bu zararı haber alan kişilerdir<sup>281</sup>.

Şok zarar, destek kaybından doğan zarardan birçok özellik bakımından ayrılmaktadır. Şok zarar, destek kaybından doğan zarardan farklı olarak doğrudan doğruya maruz kalınan bir zarardır<sup>282</sup>. Şok zarara uğrayan kişi doğrudan doğruya zarara uğrarken, destek gören yansıma yoluyla zarara uğrar.

Zarara uğrayanların kapsamı bakımından da şok zarar ve destek kaybından doğan zarar birbirinden ayrılmaktadır. Şok zarara uğraması sebebiyle tazminat talep edebilecek kişiler kazaya bizzat maruz kalanların yakınlarıdır<sup>283</sup>. Destek kaybından doğan zararda ise tazminat talep edebilecek kişi belirlenirken yakın kavramından ziyade, destek ilişkisi dikkate alınmaktadır.

Şok zarar, maddi ve/veya manevi zarar niteliğinde olabilirken, destek kaybından doğan zarar yalnızca maddi zarar niteliğinde olabilir<sup>284</sup>. Şok zarar, sadece haksız fiil mağdurunun ölmesi halinde değil ağır yaralanması halinde de talep edilebilir<sup>285</sup>. Oysa, destekten yoksun kalma tazminatı sadece desteğin ölümü halinde talep edilebilir.

Şok zarar ve destek kaybından doğan zarar arasında farklılıklar bulunduğu kadar benzer yönler de bulunmaktadır. Ortak noktalardan ilki, zararın tazmini için bir gerçek kişinin zarara maruz kalması gerekir<sup>286</sup>. Diğer ortak nokta ise, şok zarara uğrayanların da

---

<sup>280</sup> ÇAKIRCA, s. 199; JANSSEN, s. 157; GÖKYAYLA, Şerh, s. 796; GÖKYAYLA, s. 70.

<sup>281</sup> SCHMIDT, Eike, “*Schockschäden Dritter und adäquate Kausalität*”, MDR, 1971, s.538; ROBERTO, s.55,56.

<sup>282</sup> ÇAKIRCA, s. 199; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s.6,7; ROBERTO, s.55; von HIPPEL, s. 1890; GÖKYAYLA, Şerh, s. 796; EREN, Hukuka Aykırılık Bağı, s. 480,481; Alman Hukukunda da şok zarar mağdurunun doğrudan zarara maruz kaldığı kabul edilmektedir. Bknz. RANIERI, s. 1551 vd.; RÖTHEL, s.218; SCHMIDT, 1971, s. 539; LANGE, s. 456 vd.

<sup>283</sup> ROBERTO, s. 55; GÖKYAYLA, s. 71.

<sup>284</sup> ÇAKIRCA, s. 199; GÖKYAYLA, s. 71.

<sup>285</sup> ÇAKIRCA, s. 199; GÖKYAYLA, Şerh, s. 796; GÖKYAYLA, s. 71; ROBERTO, s. 55.

<sup>286</sup> von HIPPEL, s. 1893; GÖKYAYLA, s. 71.

tazminat hakkına doğrudan doğruya sahip olması ve şok zararın tazmininin de istisnai nitelik taşımasıdır<sup>287</sup>.

Bir kimse hem destek gören hem de şok zarar mağduru olabilir. Ancak şok zararın tazminini isteyen kişi ayrı bir dava açmalıdır; çünkü şok zarar destekten yoksun kalma tazminatının kapsamına girmez. Bu durumda şok zarar mağduru doğrudan zarar gören sıfatıyla TBK m. 49/I veya TBK m. 56/I hükümlerine dayanarak gerçekleşen zararının tazminini talep edebilir.

### cc. Diğer Zararlar

Haksız fiilin gerçekleştiği tarih ile ölüm arasında belli bir süre geçerse bu süre zarfında desteğin iyileşmesi için tedavi giderleri yapılmış olabilir. Yahut da desteğin ölümü sebebiyle cenaze giderleri yapılmış olabilir. TBK m. 53/I b.1 ve 2’de düzenlenen zarar kalemleri, destekten yoksun kalma tazminatının kapsamına dahil değildir<sup>288</sup>. Zira destekten yoksun kalma zararının tazmin edilebilmesi için desteğin ölmesi gerekir. Tedavi giderleri, çalışamamaktan doğan kayıplar ve cenaze giderleri ölenin terekesini etkileyen ve mirasçılara geçen haklardır. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalan kişilerin tazminat talepleri yalnızca ölüm anından itibaren geçerlidir; kazadan ölüme kadar geçen süre içinde yalnızca ölen kişinin mirasçılarına geçen kendi talepleri söz konusudur<sup>289</sup>.

<sup>287</sup> SCHMIDT,1971, s.539-541; von HIPPEL, s.1890; BREHM, s. 22 vd.; GÖKYAYLA, Şerh, s.796.

<sup>288</sup> GÖKYAYLA, Şerh, s. 797; GÖKYAYLA, s. 72.

<sup>289</sup> GÜMÜŞ, s. 549; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.1; FUNK, Fritz, Borçlar Kanunu Şerhi- Umumi Hükümler, (Çeviren: Veldet, Hıfzı/ Selek, Cemal Hakkı), İstanbul 1938, s. 80; BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.2e; RÖTHEL, s. 217; OLG München (10. Zivilsenat), Beschluss vom 20.09.2011 – 10 U 2492/11 (BeckRS, 2011, 142586).

## II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özellikleri

### A. Bağımsız Bir Tazminat Olması

#### 1. Genel Olarak

Destekten yoksun kalma tazminatı talebinin ölen kimseyle ya da ölenin malvarlığı ile bir ilgisi bulunmamaktadır. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalma tazminatı ölenin kişiliğinden tamamen bağımsızdır. Destekten yoksun kalma tazminatı, doğrudan doğruya hayatta kalanların kişiliklerinde doğan asli ve bağımsız bir haktır<sup>290</sup>. Bu nedenle, destekten yoksun kalanların, destekten yoksun kalan sıfatıyla sahip oldukları tazminat hakkı ile destekten intikal eden tazminat hakkının birbirinden ayrılması gerekir<sup>291</sup>. Destekten yoksun kalan kişiler, ölen kişinin mirasçısı olsa bile, mirasçı sıfatıyla değil, kendi bağımsız haklarından dolayı destekten yoksun kalma zararının tazminini isteme hakkına sahiptirler. Bu sebeple, destekten yoksun kalan kişinin talep hakkı, bir miras hakkı olmayıp, tazminat hakkıdır<sup>292</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I b.3'e göre, destekten yoksun kalma tazminatını isteyebilmek için destekten yoksun kalan kimsenin, ölenin mirasçısı veya nafaka

<sup>290</sup> MARTI, s. 73; FEHR, s. 32; KOTTMANN, s. 253; STEHLE, s.35; OFTINGER, I, s. 230; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 415; BREHM, s. 397; FISCHER/ GAHWILER, s. 167; KELLER/GABI/GABI, s. 100; HÜRZELER, s. 420,421; MÜLLER, s. 319; ZIRLICK, Beat, Freizeichnung von der Deliktshaftung, Bern 2003,s.327; TEKİNAY, s. 66; GÖKYAYLA, s. 45; FUNK, s. 80; GREGER, s. 733; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 5,76; EREN, s. 863; KUDAT, s.70; KARAHASAN, Tazminat, s. 282; ÇENBERCİ, s. 1039; İNAN/YÜCEL, s.468; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. .91; KARAHASAN, Borçlar, s. 1299; ARIK, s. 138; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 163; GÖKYAYLA, Şerh, s. 779; ÇETİNER / FURRER / MÜLLER- CHEN, s. 489; REISCHAUER, s.352; GÜRBÜZ, Metin, Beden Tamlığının İhlali (Sakatlık) ve Ölüm Hallerinde Doğan Maddi Zararın Hesaplanması ve Tazminatın Tayini, Ankara 2001, s. 141; FEYZİOĞLU, s. 579; BİLGE, s.682; ÇELİK, s. 26,27; ÇELİK, Ahmet Ç., Trafik Kazalarında Tazminat ve Sigorta Hukuk ve Ceza Sorumluluğu, 4. Baskı, Ankara 2023, s.490; BİRİŞİK, s.460; ERGÜNE, s.12; GÖKCAN, s. 701; KARAC, s. 218; HOCHSTRASSE, Michael, "Freizeichnung von der Haftung für Personenschäden", AJP 2016, s.919; GUYAZ, s.43; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.314; CEBE, s.90; ÖZTÜRKLER, Hesaplama, s. 31,32; TUZTAŞ, s. 741; YAŞAR, s.25. "...Davacı taraf, davalının trafik sigortacısı olduğu aracın sürücüsü olan desteğinin karıştığı kazada ölümü nedeniyle ve zarar gören üçüncü kişi sıfatıyla destekten yoksun kalma tazminatı isteminde bulunmaktadır. Davacının talebi ve iddia ettiği zarar, ölenin mirasçısı sıfatına değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatına dayanmaktadır..." Yarg. 17. HD., T. 10.04.2019, E.2016/10616, K. 2019/4511, (<https://lib.kazanci.com.tr> ; ET. 16.09.2021).

<sup>291</sup> TRIEBOLD, s. 148,149; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.4.

<sup>292</sup> EREN/DÖNMEZ, s.1271.



alacaklısı olmasına gerek yoktur<sup>293</sup>. Destekten yoksun kalan kişiler, ölenin mirasçılarının daha geniş bir çevreyi ifade eder. Öyle ki, destekten yoksun kalan kişi, ölen kimsenin mirasçısı olup mirası reddetmiş olsa dahi ölümden sorumlu olan kişiye karşı destekten yoksun kalma tazminatı talebini ileri sürebilir<sup>294</sup>. Ancak *Tekinay*'a göre, mirasın reddi terekenin borca batık olmasından kaynaklanıyorsa, destekten yoksun kalma tazminatına hükmedebilmek için gereken bakım gücü şartı olayda sağlanamayacağından haksız fiil sorumlusundan herhangi bir tazminat talep edilemez<sup>295</sup>. *Çelik*'e göre, terekenin borca batık olması da destekten yoksun kalma tazminatı istenmesine engel değildir<sup>296</sup>. *Kanaatimizce* bu durumun her somut olaya göre ayrı ayrı ele alınması daha hakkaniyetli bir çözüm yolu olacaktır. Çünkü ölenin bakım yardımı, destek kaybına uğrayan kimseye hizmet ediminin gerçekleştirilmesi şeklinde olabilir. Aynı zamanda, ölenin bakım yardımlarından yoksun kalan ama mirasçısı olmayan bir kimse terekesi borca batık desteğin ölümü sebebiyle tazminat talep edebilirken; mirasçının borca batık tereke sebebiyle mirası reddetmesi halinde destekten yoksun kalma tazminatını

<sup>293</sup> **OFTINGER/ STARK**, I s.335; **OFTINGER**, I, s.230; **MARTI**, s.79; **BREHM**, s.397,398; **REİSOĞLU**, s. 221; **von TUHR**, s. 384; **UYGUR**, s. 2062; **İNAN/YÜCEL**, s.468; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1271; **TUZTAŞ**, s. 741 vd.; **FEHR**, s.32; “Destekten yoksun kalma tazminatı niteliği itibarıyla, üçüncü kişilere desteğin gelir ve yardımından yoksun kalmaları nedeniyle tanınmış, bağımsız bir hak olup, mirasçılık sıfatı ve miras hukuku ile ilgisi yoktur.” YHGK., T.25.05.1984, E.1982/9-301, K.1984/619 (**KARAHASAN**, Borçlar, s. 1300); “Destekten yoksun kalma tazminatı terekeye dahil değildir; ölenin miras yolu ile intikal etmez. Bu nedenle iştirak halinde mülkiyet söz konusu olmadığından, mirasçılar dahi ayrı ayrı dava açabilirler. Bu tazminat için ne ölenin nafaka mükellefi, ne de miras bırakan olması koşulu da yoktur.” Yarg. 11. HD., T. 01.12.1975, E.1975/5524, K. 1975/6910 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 30.08.2023).

<sup>294</sup> **FEHR**, s.32; **OFTINGER**, I, s.230; **KOTTMANN**, s. 253; **BREHM**, s. 397; **OSER/SCHÖNENBERGER**, s. 415; **GUYAZ**, s. 43; **MOSER**, s.49; **STEHLE**, s.47; **MÜLLER**, s. 319; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s.314; **GÜRSOY**, s.146; **ÇENBERCİ**, s. 1040; **GÖKYAYLA**, s. 47; **TEKİNAY**, s. 66 , **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1299; **İNAN/YÜCEL**, s. 468 **EREN**, s. 863; **KUDAT**, s. 70; **KILIÇOĞLU**, Genel , s. 530; **GÖKCAN**, s. 702,703;**CEBE**,s.92; **ÇELİK**, 2023, s. 493; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 780; “Destekten yoksun kalma tazminatı nitelik itibarıyla bağımsız bir hak olup; ölen kimse ile davacı arasında kanuni veya akdi bir bakım yükümlülüğü, mirasçılık yada akrabalık ilişkisi bulunması gerekmeyiştir; mirasın reddedilmiş olması, destekten yoksun kalma davasının açılmasına ve incelenip hasıl olacak sonuç uyarınca esasına ilişkin karar verilmesine engel, yasal bir neden değildir.”, YHGK, T.18.04.2007, E.2007/4-222, K.2007/222 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.19.09.2021); Yarg. 4.HD., T. 15.05.2019, E. 2018/2928, K.2019/2868 (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET.19.09.2021); Yarg.4. HD., T. 18.10.1973, E. 1973/10302, K.1973/8845, ((<https://lib.kazanci.com.tr> ,ET. 06.03.2022).

<sup>295</sup> **TEKİNAY**, s. 66; Aynı yönde görüş için bkz. **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s.171; **FEYZİOĞLU**, s. 579; **TUZTAŞ**, s. 741.

<sup>296</sup> **ÇELİK**, 2023, s. 494; Aynı yönde görüş için bkz. *Çenberci*, terekenin batık olmasının da kural olarak tazminat isteminde önemli olmadığını ifade etmektedir. **ÇENBERCİ**, s. 1040.

isteyemeyeceğini kesin suretle kabul etmek hakkaniyet duygusunu zedeleyen bir yaklaşım olur<sup>297</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatında davacı aynı zamanda mirasçıysa ve hakkında mirasçılıktan çıkarma veya mirastan yoksunluk sebeplerinden biri bulunuyorsa bu mirasçı destekten yoksun kalma tazminatını talep edemez<sup>298</sup>. Zira, bu sebeplerden birinin bulunması halinde bakım ilişkisinin varlığından söz edilemez. Ancak ölenin mirastan yoksunluk veya mirasçılıktan çıkarma sebebini bildiği ve mirasçıyı affettiği ispat edilirse mirasçının destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunmasında bir sakınca bulunmamaktadır<sup>299</sup>.

Destekten yoksun kalanların mirasçı olmasına gerek olmamasının bir diğer sonucu ise, tazminat talebinin miras hukukundaki zümre sistemiyle bağlantısının olmamasıdır. Örneğin, muris (M)'nin vefatında geride mirasçı olarak oğlu (A) ve torunu (B) kalmıştır. (B), destek (M) ile arasındaki destek ilişkisini ispatlayarak destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Bu durumda, her bir destekten yoksun kalan kişinin tazminat talebi bağımsız olarak değerlendirilir<sup>300</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı her ne kadar desteğin ölümüyle birlikte destekten yoksun kalan kişinin şahsında bağımsız olarak doğsa da bu bağımsızlık mutlak değildir. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalan kimsenin tazminat hakkı bazı

---

<sup>297</sup> AKARTEPE, s. 29; ÇELİK, s. 28; “...Dava, ölüm nedeni ile destekten yoksun kalma ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Davacılar ölenin eşi ve çocuklarıdır. Davacıların terekesinin borca batık olması nedeni ile ölenin mirasını reddetmiş olmaları bu davanın incelenip hasıl olacak sonuç uyarınca esasına karar verilmesine engel yasal bir neden değildir” Yarg. 4. HD., T.21.05.1992, E. 1991/3944, K. 1992/6778, (<https://lib.kazanci.com.tr/> E.T. 06.03.2022).

<sup>298</sup> TEKİNAY, s. 66,67; GÖKYAYLA, Şerh, s. 780; GÜRSOY, s. 146; NARTER, Sami, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları, 3. Baskı, Ankara 2018, s. 30; ÖZTÜRKLER, Hesaplama, s. 32; KARAÇ, s. 218,219; YAŞAR, s.34,35; Gökyayla, mirasçı olmadığı halde destek gören sıfatını taşıyan bir kimsenin de desteğe karşı, mirastan yoksunluk veya mirasçılıktan çıkarmayı gerektirecek bir davranışta bulunması halinde destekten yoksun kalma tazminatı talep edemeyeceğini ileri sürmektedir. GÖKYAYLA, s. 46; Tuzaş'a göre, mirastan çıkarma veya mirastan yoksunluk hallerinde, ölenin, destekten yoksun kalma iradesi bulunmadığından mirasçının tazminat talebinin reddi gerekir. TUZAŞ, s. 741,742; Stehle, mirasın reddinde kabul edilen destekten yoksun kalma zararının tazmini talebinin etkilenmeyeceğine ilişkin görüşün teorik olarak mirastan yoksun bırakma halinde de uygulanması gerektiğini ancak bu durumda desteğin genellikle herhangi bir bakım yardımıyla bulunmadığını ileri sürmektedir. STEHLE, s. 47.

<sup>299</sup> GÖKYAYLA, Şerh, s. 780,781; ÖZTÜRKLER, Hesaplama, s.32.

<sup>300</sup> BREHM, s. 397,398; KOCABAŞ, s. 281; ANTALYA, s.173.

hususlarda ölenin tutum ve davranışlarından bağımsız değilken, bazı hususlar ölenin tamamen bağımsızdır. Özellikle destekten yoksun kalma tazminatı davasında tazminatın kaldırılması ya da azaltılmasına ilişkin savunma imkânları ölen desteğin tutum ve davranışlarından bağımsız değildir. Şöyle ki, destek hayatta olsaydı kendi tutum ve davranışından dolayı hükmedilecek tazminatın azaltılması veya kaldırılması söz konusu olacak idiyse, destekten yoksun kalan kişi, ölen desteğin talep edebileceğinden daha fazla tazminatı isteyemez<sup>301</sup>. Alman Hukukunda da destekten yoksun kalan kişilerin taleplerinin varlıkları bakımından ölenin taleplerinden bağımsız olduğu<sup>302</sup> ancak kökenleri bakımından bağımsız olmadığı kabul edilmektedir<sup>303</sup>.

## 2. Tazminat Talebinin Bağımsızlığından Çıkarılan Sonuçlar

Destekten yoksun kalma tazminatının doğrudan doğruya destekten yoksun kalan kişi veya kişilerin şahsında doğmasının bir takım hukuki sonuçları vardır.

### a. Ölenin Ölmeden Önce Tazminat Sorumlusu ile Tazminata İlişkin Yaptığı Anlaşma ve Tasarrufların Etkisi

Ölen kimse destekten yoksun kalanlara tanınan tazminat hakkı üzerinde herhangi bir tasarruf yetkisine haiz değildir<sup>304</sup>. Bir diğer ifadeyle, destek, ölümünden önce

<sup>301</sup> KOTTMANN, s.251; STEHLE, s.36; OFTINGER/STARK, I, s. 335; BREHM, s. 398; VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet/ ÖZDEMİR, Refet, Türk Borçlar Kanunu Şerhi (Genel-Özel), Ankara 1987, s.119; GÖKYAYLA, s.46; GÖKYAYLA, Şerh, s. 781; ARSEBÜK, s. 567; KOCABAŞ, s.282; Seratlı, davalının ölene karşı ileri sürebileceği müterafik kusur, meşru müdafaa gibi savunmaları destekten yoksun kalma tazminatı davacılarına karşı da ileri sürebileceğini ifade etmektedir. Bknz. SERATLI, s. 79; Desteğin kusurunun indirim sebebi olarak dikkate alınması gerektiği yönünde yargı kararı için bknz. YHGK., T. 01.11.2017, E.2017/17-1315, K.2017/1239, (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.03.2023).

<sup>302</sup> BGB § 844 Abs. 2 ve StVG § 10 üçüncü kişilere bağımsız tazminat talebi sağlar. Bknz. BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.4,21; GREGER, s.733; DRESS s. 2278.

<sup>303</sup> HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.1; SCHRAMM, s.100; GREGER, s. 733; DRESS, s. 2278; Avusturya Hukukunda da bakım yükümlüsünün ortak kusurunun bakım alacaklısının talebine etki edeceği kabul edilmektedir. Bknz. DANZL/KARNER, s.1819.

<sup>304</sup> FEHR, s. 33,34; MARTI, s.73,74; BREHM, s. 398; KOTTMANN, s. 258; RÖTHEL, s. 217; STEHLE, s.36; DRESS, s. 2278; GREGER, s. 733; FUNK, s. 80; KARAHASAN, Borçlar, s. 1300; ÇENBERCİ, s. 1040; FEYZİOĞLU, s. 579; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s.119; GÖKYAYLA, Şerh, s. 781; KUDAT, s. 70; ERDEM, s. 309; SEZER, s. 1230; TEKİNAY, s. 67; GÖKYAYLA, s. 46,47; AKARTEPE, s. 29; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 76; TANDOĞAN, Mes'uliyet , s. 300; GÖNENSAY, A. Samim, Borçlar Hukuku, C.I, İstanbul 1948, s.195; KOCABAŞ, s.281; BİLGE,

tazminat sorumlusuna karşı taleplerinden vazgeçse veya onunla destekten yoksun kalma tazminatı isteyecek kimselerin tazminat istemlerini önleyecek anlaşmalar<sup>305</sup> yapsa yahut ölmeden önce ölümüne sebep olan şahsı affetmiş olsa dahi destekten yoksun kalanlar tazminat talebinde bulunabilir. Ancak ölen desteğin, ölüme sebep olan haksız fiile ilişkin geçerli bir rızası varsa, bu rıza bazı durumlarda fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldıracığından destekten yoksun kalan kişiler tazminat talep edemez<sup>306</sup>.

*Tekinay*, ölenin destekten yoksun kalanlara tanınan tazminat hakkı üzerinde herhangi bir tasarruf yetkisi bulunmadığına ilişkin görüşü bazı adaletsizliklere sebep olacağı için olduğu gibi benimsememektedir. Örneğin, (A), (B)'nin işlediği haksız fiil sonucunda hayatı boyunca çalışamayacak biçimde sakatlanır; ancak (A) bu zararını (B) ile anlaşarak veya onun aleyhine bir mahkeme kararı elde ederek tamamen tazmin ettikten bir süre sonra söz konusu haksız fiil neticesinde hayatını kaybederse, destekten yoksun kalanlar tazminat talep edebilir mi? Bir diğer örnek ise, haksız fiil yüzünden vefat eden

---

s.684; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 283; **VON TUHR**, s. 384; **İNAN/YÜCEL**, s. 468; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 173; **ÇELİK**, s. 27; **BİRİŞİK**, s. 464; **ÇELİK**, 2023, s. 494; **NARTER**, s. 30; *Demircioğlu/Balsever*’ e göre, ölen işçi iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle ölmeden önce, ölümü halinde desteğinden yoksun kalan kişilerin tazminat talebinde bulunmayacaklarına dair bir beyanda bulunamayacağı gibi, şayet böyle bir beyanda bulundursa da böyle bir beyan hak sahiplerinin destekten yoksun kalma tazminatı taleplerini etkilemez. **DEMİRCİOĞLU**, Murat/ **BALSEVER**, Sergül, “İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sonrası Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, C. 74, Y.2016, s.1180; **BELGESAY**, Mustafa Reşit, Borçlar Kanunu Şerhi, Madde.1-95, C. 1, İstanbul 1942, s. 101; **OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe/ **ELÇİN GRASSİNGER**, Gülçin, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatında Ölen Mağdurun (Destek Olanın) Müterafik Kusurunun Kusursuz Sorumluluk Hallerinde De Dikkate Alınması”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, C.2, İstanbul 2009, s. 1247; **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 240; **GÜMÜŞ**, s. 550; **YAŞAR**, s.28; *Serathı’ya göre*, işçinin ölmeden önce işverene karşı dava hakkından feragat etmesi, işverenle sulh anlaşması yapmış olması ya da işvereni affetmesi destekten yoksun kalanların dava hakkına herhangi bir etki etmez. Yahut da iş kazasında ölen kimsenin ölmeden önce, ölümü halinde desteğinden yoksun kalanların tazminat davası açmayacakları yönünde bir irade beyanı destekten yoksun kalanları etkilemez. **SERATLI**, s.74; **KABA**, s. 29; Fransız Hukukunda da ölen desteğin, ölmeden önce taleplerini yargı yoluyla ileri sürmesinin destekten yoksun kalan kişilerin taleplerini etkilemeyeceği kabul edilmektedir. **SCHRAMM**, s. 122.

<sup>305</sup> Alman Hukukunda desteğin, haksız fiil faili ile yaptığı sulh anlaşmasının kanuni bakım alacaklısı olan hayatta kalanları etkilemeyeceğine ilişkin bknz. **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE** BGB § 844, Rn.21; **BeckOK BGB/SPINDLER** BGB § 844, Rn.2; **GREGGER**, s. 733; *Röthel*, BGB §§ 844,845 kapsamındaki tazminat taleplerinin yaralanma anında ortaya çıktığını, bu nedenle de asıl zarar gören tarafın zarar görmesinden sonra haksız fiil failiyle yaptığı uzlaşma veya feragatin BGB §§ 844 ve 845’ten kaynaklanan tazminat taleplerini etkilemeyeceğini ifade etmektedir. **RÖTHEL**, s. 217; *Schramm*, yaralanmadan sonra desteğin haksız fiil faili ile uzlaşma veya feragat gibi tasarruflarının destekten yoksun kalan kişileri etkilemediğini ifade etmektedir. **SCHRAMM**, s. 100; BGH, Urteil vom 13.02.1996 - VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674).

<sup>306</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s.1301; **TEKİNAY**, s. 71; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 300; **HOCHSTRASSE**, s. 919.

(A), henüz hayattayken yarasına pek önem vermese veya (B) ile anlaşmazlığa düşmekten çeşitli sebeplerle çekindiği için küçük bir tazminat karşılığında (B) ile anlaşsa ancak kısa bir süre sonra haksız fiilin etkisiyle vefat etse destekten yoksun kalan kişilerin hiçbir tazminat talebinde bulunamamaları doğru mudur<sup>307</sup>? *Tekinay'a* göre, ölenin haksız fiil sorumlusu ile anlaşması, ona karşı mevcut haklarından feragat etmesi veya ondan tazminat elde etmesi destekten yoksun kalma iddiaları üzerinde kesin suretle etkili veya kesin suretle etkisizdir demek doğru değildir. Doğru bir çözüme ulaşabilmek için ölenin sulh veya feragat karşılığında veya mahkeme kararıyla tazminat elde edip etmediği incelenmeli ve bunun miktarı göz önünde tutulmalıdır. Ölenin kazadan sonra sağ kaldığı süre içinde çalışamamaktan doğan kazanç kaybı ve tedavi masrafları ayrıldıktan sonra geriye maddi tazminat olarak kalan miktar, hayatta kalanlardan mirasçı niteliğine sahip olanların destekten yoksun kalma zararlarına mahsup edilmelidir<sup>308</sup>.

*Tekinay'a* göre<sup>309</sup>, ölenin hiçbir karşılık almadan davalı ile sulh olması veya ona karşı haklarından feragat etmesi kural olarak destekten yoksun kalma tazminatı taleplerini etkilemese de bu konuda istisnanın varlığını kabul etmek gerekir. Eğer ölen kimsenin destekten yoksun kalan kimseye karşı nafaka mükellefiyeti yoksa ölenin gerçek iradesi araştırılmalıdır. Zira ölen kişi, hayattayken her an bakmaktan vazgeçebileceği kişinin ölümünden sonra da destekten yoksun kalma tazminatı almasını engelleyebilir. *Akartepe*<sup>310</sup>, *Tekinay'ın* ileri sürdüğü görüşe Kanunun düzenleniş tarzına ters düştüğü ve ölümünden dolayı zarar görenlere karşı haksız fiil sorumlusunu korumak anlamına geldiği

---

<sup>307</sup> Örnekler için bkz. **TEKİNAY**, s. 67,68.

<sup>308</sup> **TEKİNAY**, s. 69; *Oktay Özdemir/Elçin Grassinger*, istisnai hallerde desteğin tasarruflarının tazminat alma hakkını etkileyeceğini ifade etmektedir. Örneğin, desteğin ölmeden önce tazminat almış olması bu tazminatın destek görenlere intikali oranında talep edecekleri tazminat miktarını indirir. Bu indirimin bir başka sebebi de destek görenlerin zararlarının, kendilerine ölen destekten intikal etmiş olan tazminat tutarı miktarında azalmış olmasıdır. **OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER**, s.1247; KKTC Hukukunda *Karasaç*, destek henüz yaralıyken zararını failden tazmin eder ve bu yaralanma neticesinde ölümü gerçekleşirse destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmeyeceğini ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s. 25.

<sup>309</sup> **TEKİNAY**, s. 70.

<sup>310</sup> **AKARTEPE**, s. 30.

gerekçesiyle katılmamaktadır. *Çelik*<sup>311</sup>, yaralanıp bir süre yaşayan desteğin beden gücü kaybı nedeniyle sorumlularla yaptığı sulh, ibra veya feragat gibi hukuki işlemlerin, onun söz konusu yaralanmanın etkisiyle ölmesinden sonra, kural olarak destekten yoksun kalanların haklarını etkilemeyeceğini ileri sürer. Ayrıca *Çelik'e göre*<sup>312</sup>, yaralanmadan sonra beden gücü kaybı nedeniyle tazminat alan desteğin, tazminatı tahsil ettikten sonra yaralanmanın etkisiyle ölmesi halinde desteğin beden gücü kaybı nedeniyle aldığı tazminat destekten yoksun kalma tazminatından indirilmez. Yargıtayın da ölen desteğin sağlıklıyken beden gücü kaybı nedeniyle aldığı tazminatın ölümünden sonra destekten yoksun kalma tazminatından indirilmemesi gerektiği yönünde kararı bulunmaktadır<sup>313</sup>. *Yaşar*<sup>314</sup>, ölen desteğin hayattayken zarar verenden kendi iş göremezlik oranı neyse ona göre bir tazminat aldığını, zarar verici olaydan sonra bedeninde ve bakım gücünde maluliyet oranı kadar eksilme olduğunu ve bu eksilme kadar da bakım gücünde eksilme yaşayacağını ifade eder. Bu durumda zarar verici olay nedeniyle desteğin ölümü halinde destekten yoksun kalanlar ancak desteğin maluliyet oranınca kendilerine yapılan ve yoksun kalanın bakım yardımını isteyebilirler. Yazar, bu çözüm tarzında kimsenin hak etmediği bir tazminatı almayacağını ifade etmektedir.

*Kanaatimizce*<sup>315</sup>, ölen desteğin, destekten yoksun kalanlara tanınan tazminat hakkı üzerinde kural olarak herhangi bir tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Başka bir

---

<sup>311</sup> ÇELİK, s. 30.

<sup>312</sup> ÇELİK, s. 30 vd; ÇELİK, 2023, s.494.

<sup>313</sup> “Destekten yoksun kalma tazminatı desteği sağlayan kimse ile destek olanın olası yaşamlarında sağlanacak gelirin desteğin toptan ödetilmesidir. Bu tazminat mirasçılıktan ayrıdır. Bu nedenle ölenin sağlığında işgücü kaybı nedeniyle işverenden almış olduğu ödenince bu tazminattan düşülemez. ...destekten yoksun kalma tazminatı, mirasçılık sıfatından ayrı ve bağımsız bir hak olduğundan, desteğin, sağlığında, % 74 beden gücünün kaybına karşılık olarak işverenden almış olduğu tazminatın da bu davada hesap edilecek tazminat tutarından mahsup edilmesi ( indirilmesi ) düşünülemez.” YHGK., T.25.05.1985, E.1982/9-301, K.1984/619 (<https://lib.kazanci.com.tr> ET. 22.09.2021).

<sup>314</sup> *Yaşar*, bu konuda şu şekilde bir örnek verir. Bir kimse geçirdiği kaza sonucu %60 iş göremez olsun. Bu kimse zarar verenden maluliyet oranı kadar tazminat isteyebilir. Ayrıca malul kalan destek sağlığında destekten yoksun kalan kişilere de bakım gücü kadar yani iş görme oranı olan %40 kadar ancak bakım yardımı yapabilir. Bu durumda zarar verici fiil nedeniyle destek ölürse destekten yoksun kalma tazminatı talep edenler desteğin bakım gücü oranı olan destekten yoksun kaldıkları için ancak desteğin %40’lık iş görebilirliğinin verdiği destek miktarını isteyebilirler. Yazar, bu durumda toplam zararın davalı için mükerrer ödeme olmaktan çıkacağını da ifade etmektedir. Bknz. YAŞAR, s. 37vd.

<sup>315</sup> Aynı yönde görüş için bknz. GÖKYAYLA, s. 48; GÖKYAYLA, Şerh, s. 782; KOCABAŞ, s. 281 ; BREHM, s. 398; SERATLI, s.75-77.

deyişle, ölen destek, hayattayken ölümünden sonra destekten yoksun kalacak kimselerin tazminat talep etmesini engelleyecek hukuki işlemler yaparsa söz konusu hukuki işlemler destekten yoksun kalanların taleplerini engellemez. Ancak *Tekinay*'ın belirttiği ilk örnekteki gibi, destek, yaralandıktan sonra zarar verenden belirli bir tazminat alır ve söz konusu olayın etkisiyle tazminat aldıktan hemen sonra vefat ederse, desteğe verilen ya da verilmesi kararlaştırılan miktar mirasçı sıfatına sahip olan destekten yoksun kalanlara geçer. Desteğin sağlığında aldığı ödemeler destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmesini engellemez. Ancak miras yoluyla destekten yoksun kalanlara geçen bu miktar, destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacını azalttığı oranda destekten yoksun kalma zararından mahsup edilmelidir. Mirasçı sıfatını taşımayan destekten yoksun kalanlar içinse desteğin gerçek iradesi araştırılmalı eğer gerçek iradesi tespit edilemiyorsa destekten yoksun kalanların sahip olduğu tazminat talebinin bağımsız olduğu kabul edilmelidir.

#### **b. Desteğin Rızası veya Kabul Ettiği Sorumsuzluk Kaydının Etkisi**

Destekten yoksun kalma tazminatı her ne kadar ölenin hukuk alanından bağımsız kabul edilse de desteğin rızası bazı durumlarda fiilin hukuka aykırılık vasfını ortadan kaldırılabılır. Bu gibi hallerde destek görenlerin tazminat talep etmesi mümkün değildir. Örneğin, tedavi olmak maksadıyla hastanın ameliyat olması ve hiçbir tıbbi hata olmaksızın hastanın vefat etmesi veya boks, güreş gibi spor müsabakalarına katılmak maksadıyla verilen rızalara bağlı ölüm olayının gerçekleşmesinde, fiilin hukuka aykırılık unsuru ortadan kalkacağından tazmin yükümlülüğü de ortadan kalkmaktadır<sup>316</sup>. Ancak

<sup>316</sup> **TEKİNAY**, s. 71; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 784; **KARAHASAN**, Borçlar, s.1300,1301; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.300; **GÖKYAYLA**, s. 49; **AKARTEPE**, s. 30; **ERDEM**, s. 309; **HOCHSTRASSE**, s. 919; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.76; **KABA**, s.31.

doktorun kusuru sebebiyle hasta vefat ederse, desteğin rızasına rağmen, destek görenlerin tazminat hakkı bulunmaktadır<sup>317</sup>.

Ölen destek ile ölüme sebebiyet veren kişi arasında sözleşme ilişkisi bulunduğu ve ölüme sebebiyet veren kişi lehine sorumsuzluk anlaşması kararlaştırıldığı takdirde sözleşmenin ihlalden doğan ölüm destek görenlerin tazminat talebini etkiler mi? Ölen destekle ölüme sebebiyet veren kişi arasında sözleşme ilişkisinin bulunduğu ve taraflar arasında bir sorumsuzluk kaydı kararlaştırıldığı durumda söz konusu kayıt kişiliğin ihlaline ilişkinse hafif ihmale dayansa dahi batıl sayılmalıdır<sup>318</sup>.

### c. Taleplerin Bağlı Olduğu Zamanaşımı Sürelerinin Bağımsızlığı

Ölen kişinin hayattayken vücut ve beden tamlığına ilişkin uğradığı zarardan dolayı açacağı tazminat davası ile destek görenlerin açacağı tazminat davası farklı zamanaşımı sürelerine tabidir<sup>319</sup>. Örneğin<sup>320</sup>, bir haksız fiilde beden tamlığı ihlal edilen kimsenin uğradığı zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenmesinden itibaren 2 yıl ve her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak 10 yılın geçmesiyle tazminat isteme hakkı zamanaşımına uğrar (TBK m. 72/I). Destek görenler açısından 2 yıllık süre tazminat yükümlüsünün ve zararın (desteğin ölümünün) öğrenildiği tarihten, 10 yıllık zamanaşımı süresi ise desteğin

<sup>317</sup> **GÖKYAYLA**, s. 49; **ÇELİK**, s. 30; Doktorun hafif kusurunun bile sorumluluğun bir unsuru olduğuna ilişkin bknz. Yarg. 13. HD., T. 24.2.2014, E. 2013/8056, K. 2014/4769 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.10.2023).

<sup>318</sup> *Tekinay*, bu butlanın TBK m. 115'ten dolayı değil, TBK m. 27 (mülga BK m. 19/2) ve Medeni Kanun m. 23 hükümlerinden kaynaklı olduğu kanaatindedir. **TEKİNAY**, s. 72; Aynı şekilde *Çelik* de yaşam ve kişilik haklarını sınırlayıcı veya bu haklardan tamamen vazgeçme sonucunu doğuran sözleşmelerin Medeni Kanun m. 23,24 ve TBK m. 27 gereği hükümsüz olacağı ve ölen desteği bağlamayan bu tür sözleşmelerin destekten yoksun kalanları da bağlamayacağını ifade etmektedir. **ÇELİK**, s. 29; *Gökyayla ise*, işçi ile işveren arasındaki ilişkide kararlaştırılan sorumsuzluk anlaşmalarının öncelikle tazminat talebinin bağımsızlığı bakımından değil, geçerlilik açısından incelenmesi gerektiğini ifade etmektedir. **GÖKYAYLA**, s. 49; **SERATLI**, s.77,78.

<sup>319</sup> **TEKİNAY**, s.73; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 173; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 783; **ANTALYA**, s.173; **GÖKYAYLA**, s. 49; **KARASAC**, s. 27.

<sup>320</sup> **TEKİNAY**, s. 73.



ölümcül bir şekilde yaralandığı tarihten itibaren işlemeye başlar<sup>321</sup>. Ayrıca, her bir destek gören açısından da zamanaşımı sürelerinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir<sup>322</sup>.

#### **d. Tazminat Talebinin Her Bir Destek Gören Açısından Bağımsız Olması**

Her destek görene ayrılacak pay birbirinden farklılık arz etmekle birlikte, destek görenlerin tazminat talepleri de birbirinden bağımsızdır<sup>323</sup>. Genellikle destekten yoksun kalma tazminatında birden fazla alacaklının varlığı dikkat çekse de bunlar arasında müşterek alacaklılık (*Gesamtgläubiger*) ilişkisi söz konusu değildir<sup>324</sup>. Destek görenlerin her birinin miktar ve süre bakımından birbirinden farklı bağımsız tazminat talepleri vardır<sup>325</sup>. Bu sebeple destek görenlerin her birinin tazminat talepleri ayrı ayrı değerlendirilmeli ve hesaplanmalıdır<sup>326</sup>. Destek görenlerden bazılarının dava açması yahut açmaması diğerlerinin taleplerini etkilemez<sup>327</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken, talepte bulunmayanların destek payları ayrılarak hesap yapılır<sup>328</sup>.

<sup>321</sup> STEHLE, s. 37,38; *Tekinay'a göre*, iki yıllık zamanaşımı süresinin başlangıcı davacı tarafından failin ve destekten yoksun kalmanın öğrenildiği, 10 yıllık zamanaşımının başlangıcı ise ölümün meydana geldiği tarihtir. TEKİNAY, s. 73.

<sup>322</sup> GÖKYAYLA, s. 49; ANTALYA, s. 173; KARASAÇ, s. 27.

<sup>323</sup> KOTTMANN, s. 258; FISCHER/ GAHWILER, s.176; STEHLE, s. 106; OVERNEY, s. 124,125; MARTI, s.89; ANTALYA, s.173; GÖKYAYLA, s.49; GÖKYAYLA, Şerh, s. 783; GÜMÜŞ, s. 550; KICALIOĞLU, s. 278,279; YAŞAR, s.27; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn .48; RÖTHEL, s. 297; BGE 102 II 90 (92).

<sup>324</sup> GÖKYAYLA, s. 50; GÖKYAYLA, Şerh, s. 783; *Antalya*, birden fazla destek gören arasında müteselsil alacaklılık bulunmadığını ifade etmektedir. Bknz. ANTALYA, s. 174; *Hatemi/Gökyayla*, destek görenler arasında müteselsil alacaklılık ilişkisi olmadığını ileri sürmektedir. HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 164; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn 27; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.46; RÖTHEL, s. 241; REISCHAUER, s.363; HARRER/WAGNER, s. 756; HUBER, ABGB, s. 1774; RIEDLSPERGER, s.31; GREGER, s. 750; BGH, Urteil vom 2. 5. 1972 - VI ZR 80/70 (NJW, 1972,1716 ( 1717)) ; OGH 2 Ob 158/11s vom 29.09.2011; BGH, Urteil vom 14. 3. 1972 - VI ZR 160/70 (NJW, 1972,1130); Destek görenler arasında müşterek alacaklılık ilişkisinin olduğuna ilişkin bknz. HABSCHIED, s. 185; WUSSOW, Werner, "Konkurrenz von Ansprüchen verschiedener Familienmitglieder (§§ 842-845 BGB)", FamRZ, 1967, s. 191,192.

<sup>325</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.27 ; RÖTHEL, s. 297; OVERNEY, s. 125; BGH, Urteil vom 14. 3. 1972 - VI ZR 160/70 (NJW, 1972,1130); OGH 2 Ob 94/13g vom 28.03.2014.

<sup>326</sup> RÖTHEL, s. 241; WUSSOW, s 369; GREGER, s. 750; OVERNEY, s. 125; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 261; GAUCH, Peter/ AEPLI, Viktor/ CASANOVA, Hugo, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil (Art.1-183), Zürich 1983, s.87; GÖKYAYLA, Şerh, s. 783; BGE 66 II 175.

<sup>327</sup> KICALIOĞLU, s. 279; GÖKYAYLA, s. 50; GÜRBÜZ, s. 85.

<sup>328</sup> "Yargıtay uygulamalarında anne ve baba çocuklarının ölümü tarihinde bakıma muhtaç olmasalar dahi ileri tarihlerde çocukların bakımına ihtiyaç duyabileceklerini, anne ve babanın çocuklarından her zaman maddi ve manevi destek alacağı, bu nedenle tazminat hesabı yapılırken sağ olan anne ve babaya destek payı ayrılması gerektiği kabul edilmektedir. Bu nedenle destekten yoksun kalanlardan bir kısmının davacı

## e. Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Veraset İntikal Vergisi Alınmaması

Veraset intikal vergisi, ivazsız yollardan edinilen değerlerden alınan genel bir servet vergisidir<sup>329</sup>. Türkiye Cumhuriyeti vatandaşına ait olan mallar ile Türkiye’de yer alan malların veraset tarikiyle veya herhangi bir şekilde ivazsız olarak bir kişiden diğerine intikali veraset ve intikal vergisine tabidir<sup>330</sup>. Veraset intikal vergisinde vergiyi doğuran olay veraset dışı ivazsız iktisaplar ve veraseten intikallerdir. 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu m. 2/d bendinde ivazsız intikali tanımlamıştır. Hükme göre, ivazsız intikal, hibe yoluyla veya herhangi bir tarzda olan ivazsız iktisaplar şeklinde tanımlanmış ve parantez içerisinde maddi ve manevi bir zarar mukabili verilen tazminatların ivazsız sayılmayacağı düzenlenmiştir. Hükme bakıldığında kanunun tazminatları bir nevi ivaz kabul ettiği ve veraset intikal vergisinin kapsamı dışında tuttuğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple destek görenlere ödenen destekten yoksun kalma tazminatı veraset intikal vergisinin kapsamı dışındadır<sup>331</sup>.

## f. Desteğin Vergi Borcundan Dolayı Tazminata Haciz Konulamaması

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu m. 25 bent 1’de, “ölüm, engellilik ve hastalık sebebiyle verilen tazminat ve yardımlar ile 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik

---

olup diğer kısmının davacı olmadığı durumda talepte bulunmayan destek görenlerin paylarının da hesaplamada göz önünde tutulması gerektiğinden ve mahkemece desteğin anne ve babasının sağ olup olmadığı araştırılmadan, bilirkişi raporunda desteğin anne ve babasına pay ayrılmadan desteğin eşi için yapılan hesaplama göre karar verilmiş olması da doğru değildir.” Ankara BAM, 26. HD., T.24.12.2020, E. 2018/3411, K.2020/2061 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.16.09.2022).

<sup>329</sup> YİĞİT, Uğur, Vergi Hukuku, Ankara 2019, s. 457 vd.; ÖNCEL, Mualla/ KUMRULU, Ahmet/ ÇAĞAN, Nami/ GÖKER, Cenker, Vergi Hukuku, 30. Baskı, Ankara 2021, s. 393 vd.

<sup>330</sup> YİĞİT, s. 458.

<sup>331</sup> ÇELİK, s. 29; ÇELİK, 2023, s. 494; ÇAKIR, Erdem Utku, “Vergisel Boyutuyla Ölüm Tazminatı”, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.1, Y. 2022, s. 36; “...trafik kazası sonucu vefatı nedeniyle kanuni mirasçılarının trafik sigortası poliçesine istinaden sigorta şirketi tarafından ödenen destekten yoksun kalma tazminatının, Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 2 nci maddesinin parantez içi hükmüne istinaden veraset ve intikal vergisine tabi tutulmaması,...” T.C. Gelir İdaresi Başkanlığı, Hatay Vergi Dairesi Başkanlığı, Mükellef Hizmetleri Grup Müdürlüğü, B.07.1.GİB.4.31.15.01-VİVK-5-01-7 01/03/2011 Sayılı Özelge, (<https://www.lexpera.com.tr>, E.T. 01.03.2022); Aynı yönde karar için bkz. T.C. Gelir İdaresi Başkanlığı, Adana Vergi Dairesi Başkanlığı, Mükellef Hizmetleri Gelir Grup Müdürlüğü, B.07.1.GİB.4.01.16.02-2011-2390/V.İ.V.-86 Sayılı Özelge, (<https://www.lexpera.com.tr>, E.T. 01.03.2022).

*Sigortası Kanunu uyarınca ödenen işsizlik ödeneği ve 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'na göre ödenen işe başlatmama tazminatı*” gelir vergisinin kapsamı dışında tutulmuştur<sup>332</sup>. Bu hükme göre, desteğin vergi borcundan dolayı destek görenlere ödenen tazminata haciz konulamaz<sup>333</sup>. Ayrıca, destekten yoksun kalma tazminatı ölenin alacaklıları tarafından da haczedilemez<sup>334</sup>.

## B. Tazminat Talebinin İstisnai Olması

İsviçre, Türk, Alman, Avusturya ve Fransız Hukukunda, kural olarak haksız fiilden doğrudan doğruya zarar gören kimse tazminat talep edebilir<sup>335</sup>. Belirli bir kişi üzerinde doğan zarar ile üçüncü kişilerin uğradığı zarar ayrımı uygun illiyet bağına ilişkin bir sorun olmayıp ihlal edilen normun koruma amacıyla ilgilidir<sup>336</sup>. Destekten yoksun kalan üçüncü kişilerin uğramış oldukları zarar, kural olarak hukuka aykırılık bağı<sup>337</sup>

<sup>332</sup> Avusturya Hukukunda ABGB §1327 gereğince kanuni bakım yükümlülüğünün kaybının tazmini için ödenen iratlar tekrarlayan ücretler sayılarak gelir vergisine tabi tutuluyordu. Ancak “*Wartungserlasses 2009*” kararnamesi ile ABGB §1327’ye ilişkin irat şeklindeki destekten yoksun kalma tazminatı artık gelir vergisine tabi değildir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **RIEDLSPERGER**, s.62; **HUBER**, ABGB, s. 1785; Alman Hukukunda da BGB§ 844 Abs. 2 uyarınca zarar görene ödenecek irat şeklindeki tazminatın vergiye tabi olduğu sürece, zarar verenin bu vergi kaybını da tazmin etmesi gerektiği kabul edilmektedir. Ayrıca mali yönetim hala vergi yükümlülüğünü varsaymaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 63 *Jahnke*, kanuni bakım yükümlülüğünün kaybı sebebiyle ödenen tazminatların kural olarak vergiye tabi olmadığını ileri sürmektedir. **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.67-69; Federal Vergi Mahkemesinin 25 Ekim 1994 tarihli kararından sonra BGB§ 844 Abs. 2’ye göre, destekten yoksun kalma zararının irat şeklinde tazmininin gelir vergisine tabi olmadığını varsayılması gerektiğine ilişkin bkz. OLG Brandenburg, Urteil vom 20. 12. 2000 - 14 U 84/99 ( NZV, 2001, 213,(216)); *Wussow/Küppersbusch*, irat şeklindeki tazminatların tekrarlayan ödeme olduğunu ve gelir vergisine tabi olduğunu ancak sermaye şeklinde tazminatın gelir vergisine tabi olmadığını ifade etmektedir. **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.113.

<sup>333</sup> **ÇELİK**, s. 29; **ÇELİK**, 2023, s. 494.

<sup>334</sup> **ÇELİK**, s. 490; **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s.240; **NARTER**, s.78.

<sup>335</sup> **REY**, s. 83; **BREHM**, s. 18; **KELLER/ SCHMIED-SYZ**, s.91; **KELLER/GABI/GABI**, s. 100; **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn. 1; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 167; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.1; **MOSER**, s. 39; **OVERNEY**, s. 114; **HUBER**, ABGB, s.1771; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1298; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 1; **TUNÇOMAĞ**, s.505; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 784; **GÖKYAYLA**, s. 50; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s.619; **GÖNENSAY**, s. 195; **BİLGE**, s.681; **von TUHR**, s.383; **ARSEBÜK**, Esat, Borçlar Hukuku, C.I ve II, 3. Basım, Ankara 1950, s.563,564; **TANDOĞAN**, Haluk, “*Hukuka Aykırılık Bağı*”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, 21-22 Ekim 1977, İstanbul 1980, s. 14; **LANDOLT**, 2009, s.4; **von CAEMMERER**, s. 344,345; **RIEDLSPERGER**, s.2,3.

<sup>336</sup> **EREN**, Fikret, “*Hukuka Aykırılık Bağı veya Normun Koruma Amacı Teorisi*”, Prof Dr. Mahmut Koloğlu’ya 70. Yaş Armağanı, Ankara 1975, s.475; **TANDOĞAN**, Hukuka Aykırılık, s. 13 vd.; **KOCABAŞ**, s. 284; Yarg. 4. HD., T.25.02.1992, E. 1990/12979, K. 1992/2257 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.10.2023).

<sup>337</sup> Hukuka aykırılık bağına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **TANDOĞAN**, Hukuka Aykırılık, s.5 vd.; **EREN**, Hukuka Aykırılık Bağı, s.461 vd.

kurulmadığı için tazmin edilmez. Ancak genel kuraldan farklı olarak TBK m. 53/I b.3 (OR Art. 45/3; BGB§ 844/2; ABGB§ 1327), destekten yoksun kalan kişilerin desteğin ölümü halinde tazminat isteme haklarının olduğunu düzenlemiştir. Bu hüküm kapsamında destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalan olarak kabul edilen üçüncü kişiler lehine tanınan özel ve istisnai bir düzenlemedir<sup>338</sup>. Zira, desteğin ölümü halinde korunan hukuki değer desteğin hayatıdır; destekten yoksun kalanın malvarlığı değildir. Ancak bu durumda tazminat talebinde bulunabilecek olan kişi doğrudan zarar gören değil, desteğin ölümünden etkilenen üçüncü kişilerdir. TBK m. 53 hükmü istisnai niteliğinden dolayı genel kuraldan önce uygulanmalı ve dar yorumlanmalıdır<sup>339</sup>. İstisnai niteliği sebebiyle Alman Hukuku'nda, destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin hükmün kural olarak haksız fiil dışındaki başka hukuki ilişkilere uygulanmayacağı kabul edilmiştir<sup>340</sup>.

Doktrinde destekten yoksun kalma tazminatının istisnai niteliğini reddedenler de vardır. İsviçre Hukukunda, *Stehle*, OR Art.45 Abs.3'ün istisnai niteliğine ve dar

<sup>338</sup> BREHM, s. 399; FEHR, s. 11; REY, s.83; KELLER/GABI/GABI, s. 78; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn. 1; SCHNYDER, s. 372; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn 1; EFING, s. 21; IMHOF, s. 301; von CAEMMERER, s. 345; HONSELL, s. 86; HUBER, ABGB, s.1771; KOZIOL, Helmut, Österreichisches Haftpflichtrecht, Band I, Allgemeiner Teil, Wien 1973, s.201; RIEDLSPERGER, s.2,3; REISCHAUER, s.352; GÜRSOY, s. 143; GÖKYAYLA, Şerh, s. 784; KOCABAŞ, s. 285; ANTALYA, s.174; GÖKYAYLA, s. 50,51; GÖNENSAY, s.195; BİLGE, s. 682; ARSEBÜK, s.564; KUDAT, s. 70; KICALIOĞLU, s. 273; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 83; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSINGER, s.1247; DESCHENAUX/TERCIER, s.196,197; SEVEN, s 55; TANDOĞAN, Hukuka Aykırılık, s. 14; SERATLI, s.63, 64; "...Borçlar Kanununun 45. maddesinin 2. fıkrası hükmü ile düzenlenen destekten yoksun kalma tazminatı, doğrudan doğruya zarar görenin tazminat isteyebileceğine dair kuralın istisnasıdır. Bu hüküm ile olaydan dolayı olarak zarar görene de tazminat istemek hakkı tanınmıştır..." YİBK., T. 06.03.1978, E. 1978/1, K.1978/3 (<https://lib.kazanci.com.tr/ET.06.03.2022>) ; BGE 82 II 36 E.4a; BGE 57 II 180/181.

<sup>339</sup> BREHM, s.19, 399; KOTTMANN, s. 250; FISCHER/ GAHWILER, s.171; IMHOF, s. 301; MÜLLER, s. 319; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn. 1; GÖKYAYLA, Şerh, s. 784,785; KARAHASAN, Borçlar, s.1298; BİLGE, s.681,682; KOCABAŞ, s. 285; GÖKYAYLA, s. 50,51; OVERNEY, s. 114; GUYAZ, s. 42; Karahasan'a göre, yasa hükmünün istisnai niteliği zarar çevresini sınırladığından madde de sayılanların dışında kalan zararların tazmini istenemez. KARAHASAN, Tazminat, s. 278; BGE 82 II 36 E.4a ; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.4; OR Art. 45/3 hükmünün dar yorumlanmaması gerektiği yönünde görüşler için bkz. Hürzeler, OR Art 45'in kısıtlayıcı yorumlanmaması gerektiğini ve ölümden kaynaklanan zararların sorumluluk hukuku çerçevesinde tam tazminat ilkesini takip etmesi gerektiğini ileri sürmektedir. HÜRZELER, s. 290,181 vd. STEHLE, s. 19,20.

<sup>340</sup> RÖTHEL, s. 219-221; TRIEBOLD, s. 152 vd.; BGH, Urteil vom 19. 6. 1952 - III ZR 295/51 (NJW, 1952, 1249).

yorumlanması gerektiğine katılmamaktadır.<sup>341</sup> Ne yansıma zararın tazmin edilemeyeceği ilkesi ne de salt mali zararın tazmin edilemeyeceği ilkesi vardır. Bu tür zarar, koruyucu bir normun ihlalinin kaynaklanıyorsa objektif hukuka aykırılık teorisine göre hukuka aykırı olarak ortaya çıkmıştır ve tazmin edilebilir. *Stehle* 'ye göre, destekten yoksun kalma zararının tazmini, koruyucu bir normun ihlalinin kaynaklanmadığı bir durumda istisnai özelliğinden söz edilebilir. Ayrıca istisnai bir hükmün dar yorumlanması gerektiği görüşü şekilcidir ve inandırıcı değildir. Bununla birlikte OR Art. 45/3'ün dar bir şekilde yorumlanması gerektiğini gösteren hiçbir şey yoktur. Türk Hukukunda ise *Tekinay*, destekten yoksun kalma tazminatının istisnai niteliğini reddetmektedir. *Tekinay*, TBK m. 53/I b.3 (BK m. 45/I) hükmünün sınırlandırıcı bir nitelik taşımadığını Borçlar Kanunu'nun İsviçre Borçlar Kanunu'na nispetle görünürde küçük ama sonuçlar bakımından çok önemli bir farkla düzenlendiğini belirtmektedir<sup>342</sup>. Yazar, tercüme sırasında bir kelimenin eksik bırakılmasındaki saik ne olursa olsun artık tamamen bağımsız bir hâl alan kanunda ölüm dolayısıyla üçüncü kişilerin uğradıkları zararların örnekleyici mahiyette sayıldığını ve bunlardan biri olarak da gömme masraflarının tazmini gerektiğini ifade etmektedir<sup>343</sup>. Bu gerekçelerden hareketle *Tekinay*, uygun illiyet esasının dikkatli ve titiz incelenmesi sonucunda, üçüncü kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı dışındaki zararlarının da tazmininin Türk Hukuku açısından mümkün olması gerektiği kanaatindedir<sup>344</sup>.

*Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma tazminatının istisnai niteliği kabul edilmeli ve TBK m. 53 hükmü dar yorumlanmalıdır. Kural olarak haksız fiilden doğrudan doğruya zarar gören kişi tazminat talebinde bulunabilirken; TBK m. 53/I b.3 vasıtasıyla mutlak bir hakkı ihlal edilmeyen üçüncü kişiler de tazminat talebinde bulunabilir.

---

<sup>341</sup> STEHLE, s. 19-21; STEHLE, Bernhard, “Zur Versorgungsleistung”, HAVE, 2019, s. 294; Ayrıca Gelpke ve Mayr'da OR Art.45'in istisnai nitelikte bir hüküm olduğunu kabul etmemektedir. Bknz. TEKİNAY, s. 5.

<sup>342</sup> TEKİNAY, s.6.

<sup>343</sup> TEKİNAY, s. 7,8.

<sup>344</sup> TEKİNAY, s. 8.

Hukukumuzda üçüncü kişilerin zararının tazminine yönelik genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple üçüncü kişi olan destek görenlerin uğramış olduğu zararın tazminine imkân veren TBK m. 53/I b.3 hükmü istisnai bir hükümdür ve geniş yorumlanmamalıdır. Nitekim kanun koyucu üçüncü kişilerin ölümle bağlantılı bütün zararlarının değil sadece hükümde belirtilen zarar kalemlerinin tazminine imkân tanımıştır.

### C. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Haczedilemez Olması

İcra ve İflas Kanunu m. 82/11'e göre "*vücut veya sıhhat üzerine ika edilen zararlar için tazminat olarak mutazarrırın kendisine veya ailesine toptan veya irat şeklinde verilen veya verilmesi lazım gelen paralar...*" haczedilemez<sup>345</sup>. Alman Hukukunda ise, dZPO § 850b/I' e göre, destekten yoksun kalma tazminatı için ödenen iratlar kural olarak haczedilemez<sup>346</sup>.

İcra ve İflas Kanunu m. 82/11 hükmünde geçen "*aile*" kavramına hem ölenle arasında hısımlık bağı olan kişiler hem de ölenle birlikte yaşayan veya onun tarafından bakılan kişiler girer<sup>347</sup>. Bu kapsamda TBK m. 53/I b.3 hükmünde bahsi geçen destekten yoksun kalma tazminatının da haczi mümkün değildir<sup>348</sup>. Destek gören kişi, söz konusu tazminatı bir mal alımında kullanmışsa alınan malın da haczi mümkün değildir<sup>349</sup>. Ancak destek gören, destekten yoksun kalma tazminatını ekonomik kıymetler elde etmek

<sup>345</sup> TEKİNAY, s. 73; KARAHASAN, Borçlar, s. 1301; KUDAT, s. 74; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.175; GÜMÜŞ, s.551; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 419; KURU, Baki, "*Haczi Caiz Olmayan Şeyler*", AÜHFD, C. 19, S.1, Y. 1962, s. 303 vd.; Karasaç, Kıbrıs Hukukunda Fasıl 6 Hukuk Muhakemeleri Usulü Yasası m. 16'da destekten yoksun kalma tazminatı alacağının icraya tabi tutulamayacak şeyler arasında sayılmadığını, bu sebeple de haczinin mümkün olduğunu ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 40.

<sup>346</sup> HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.12; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.92; RÖTHEL, s. 298; WUSSOW, s.372; LANGE, 1983, s.1183; BGH, Urteil vom 27. 6. 1961 - VI ZR 205/60 (NJW, 1961, 1966 (1968)).

<sup>347</sup> TEKİNAY, s. 73; AKARTEPE, s.30; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.175; GÖKYAYLA, Şerh, s. 798; GÖKYAYLA, s. 74; Aksi görüş için bkzn. *Birişik*, aile kavramının geniş yorumlanmaması gerektiği kanaatindedir. Yazara göre, aile kavramından sadece ölenin aile hukuku hükümlerine göre nafaka vermekle yükümlü olduğu kişiler anlaşılmalıdır. BİRİŞİK, s. 469.

<sup>348</sup> MOSER, s.71; MARTI s. 83; TEKİNAY, s. 73,74; GÖKYAYLA, Şerh, s. 798; GÖKYAYLA, s. 74; AKARTEPE, s. 30; ERDEM, s. 309; YAŞAR, s.31; TUZTAŞ, s.742; PITIRLI/ ALADAĞLI, s.118.

<sup>349</sup> TEKİNAY, s. 74; AKARTEPE, s. 30,31.

amacıyla gelir getiren bir başka işe yatırır, kazandığı gelirlerin ve tazminat miktarını aşan ekonomik menfaatlerin haczi mümkündür<sup>350</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı, destek görenin iflası halinde dahi iflas masasına dahil olmaz<sup>351</sup>. Zira, İİK m. 211’de “*daire 82’nci maddede sayılan malları deftere kaydetmekle beraber müflisin elinde bırakır*” denilmektedir.

#### **D. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Nafaka Borcu Olmaması**

İsviçre -Türk Hukukunda desteğin ölümü halinde zarar verenin borcu bir nafaka borcu olmayıp tazminat borcudur<sup>352</sup>. Destek görene, destekten yoksun kalma tazminatı, desteğin ölümü halinde önceki sosyal hayat seviyesinin sürdürülebilmesi için verilmektedir. İsviçre- Türk Hukukunda olduğu gibi Alman- Avusturya Hukukunda da doktrin ve yargı kararlarıyla BGB § 844/2 ve ABGB § 1327’den kaynaklanan taleplerin önceki nafaka talebinin yerine geçen bir nafaka talebi olmadığı, nafakanın kaybindan doğan gerçek bir tazminat talebi olduğu ayrıca açıklanmıştır<sup>353</sup>. BGB§ 844 Abs.2 kapsamında asıl nafaka talebi varlığını sürdürmediğinden BGB §§ 1603,1581, 1360a Abs. 1,1361 Abs. 1 hükümlerine rağmen zarar verenin ödeme gücü önemli değildir<sup>354</sup>.

İsviçre- Türk Hukukuna göre, destek gören kişinin nafaka alacaklısı olup olmamasının hiçbir önemi yoktur<sup>355</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı, TMK m. 175’te düzenlenen yoksulluk nafakası değildir<sup>356</sup>. Zira, yoksulluk nafakasını boşanma

<sup>350</sup> TEKİNAY, s. 74; AKARTEPE, s. 31, BİRİŞİK, s.469.

<sup>351</sup> TEKİNAY, s. 74; AKARTEPE, s. 31; MARTI, s. 83; GÖKYAYLA, s. 74; YAŞAR, s.31; BİRİŞİK, s.469.

<sup>352</sup> FEHR, s. 70; MARTI, s.79; HÜRZELER, s.59; EREN, s. 864; EREN, 2016, s. 69; EREN/DÖNMEZ, s. 1272; GÖKYAYLA, s. 72; GÖKYAYLA, Şerh, s. 797; NARTER, s. 30; KICALIOĞLU, s. 277; KARAÇ, s. 220; YAŞAR, s. 29-31.

<sup>353</sup> RÖTHEL, s. 217,233; WUSSOW, s. 358; HAMM, s. 41; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.9; MÜKOBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.31; HÜRZELER, s. 59,60; HUBER, ABGB, s. 1772; RIEDLSPERGER, s.5; OGH 3Ob70/17s vom 30.08.2017; BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974, 1373).

<sup>354</sup> MÜKOBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.31; Avusturya Hukukunda da zarar verenin ödeme gücünün bir önemi yoktur. Bknz. HUBER, ABGB, s.1772; REISCHAUER, s. 357.

<sup>355</sup> MARTI, s. 6,30; GÖKYAYLA, Şerh, s. 797; GÖKYAYLA, s. 72.

<sup>356</sup> STARK, Emil W., “*Berechnung des Versorgerschadens*”, Zeitschrift für Schweizerisches Recht, 1986, s.342; GÖKYAYLA, s. 73; GÖKYAYLA, Şerh, s. 797; TUZTAŞ, s.743.

durumunda yoksulluğa düşen eş talep edebilirken, destekten yoksun kalma tazminatı destekle bakım ilişkisi içerisinde bulunan herkes tarafından talep edilebilir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, yardım nafakası olarak da kabul edilemez<sup>357</sup>. TMK m. 364'e göre, *"herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür."* Aynı zamanda TMK m. 364'te sayılan hısımlar dışındaki hısımların ne nafaka ödeme yükümlülüğü vardır ne de nafaka talep etme hakkı vardır<sup>358</sup>. Oysa destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için destek görenin yoksulluğa düşmesi gerekmediği gibi hısımlık da şart değildir.

Zarar verenin borcu bir nafaka borcu olmayıp tazminat borcu olduğu için destek görenler almış oldukları parayı kötü kullanıp zaruret haline düşseler bile, sermaye veya irat biçiminde hükmedilen tazminat dışında ek bir talepte bulunamazlar<sup>359</sup>. Ancak boşanma neticesinde hükmedilen nafaka hakkında ise, TMK m. 176/IV'e göre, *" tarafların malî durumlarının değişmesi veya hakkaniyetin gerektirdiği hâllerde iradın artırılması veya azaltılmasına karar verilebilir."*

## **E. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Devri ve Mirasçılara İntikali**

### **1. Tazminat Talebinin Devri**

Haczi caiz olmayan destekten yoksun kalma tazminatının devrinin mümkün olup olmadığı konusunda doktrinde görüş farklılıkları mevcuttur. Haczi caiz olmayan mallar

<sup>357</sup> GÖKYAYLA, s. 72,73; TUZTAŞ, s. 742,743; "Bilirkişi davacıların ekonomik durumları itibariyle bakıma muhtaç olmadıklarını bildirmiş ancak Medeni Kanun 315'ten söz ederek tazminatın belirlenmesi yoluna gitmiştir. Destek tazminatı ile nafaka yükümlülüğünü aynı esaslara tabi tutmak doğru olmadığı gibi anılan maddenin nafaka yükümlülüğü için zarurete düşmeyi koşul olarak kabul ettiği gözetilmeksizin tazminatın belirlenmesi yoluna gidilmesinde ve bu esaslara tabi düzenlenmiş bilirkişi raporunun hükme esas alınmasında isabet yoktur. Mahkemece yapılması gereken iş, maddi tazminata ilişkin isteğin reddine karar vermekten ibarettir." Yarg. 4 HD., T. 10.12.1984, E.1984/7898, K.1984/9185 (UYGUR, s.2065); "Destekten yoksun kalma ile MK. 315'e dayanan nafaka alacaklısı olma birbirinden ayrı hukuki durumlardır. Destekten yoksun kalmış olduğu, iddiasının kabulü için, ölen şahsın, nafaka ile yükümlü bulunması şart değildir. Bir kimse, diğer bir kimseyi, infak ve iase ile mükellef olmadığı halde, sağlığında ona muntazam maddi yardımda bulunmuş ise, onun ölümü halinde, vaktiyle yardım gören kimse, destekten yoksun kaldığını iddia edebilir. Bu hususta BK. nun maddi tazminata ilişkin hükümlerinin belirttiği unsurların araştırılması gereklidir." YHGK, T. 27.9.1967, K. 1967/420, (GÜRİSOY, s.189).

<sup>358</sup> DURAL, Mustafa/ ÖĞÜZ, Tufan/ GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku- Aile Hukuku, C. III, İstanbul 2020, s. 377; YILMAZ, Süleyman, Medeni Hukuk- Aile Hukuku, C. III, Ankara 2023, s.562 vd.

<sup>359</sup> EREN, s. 864; EREN/DÖNMEZ, s. 1272; GÖKYAYLA, Şerh, s. 798; GÖKYAYLA, s. 73.



alacaklının hayati ihtiyaçları ile ilgilidir. Haciz bu hayati ihtiyaçları baskılayan bir tehlikeyken acaba devir de aynı tehlikeyi bünyesinde barındırır mı? Doktrinde bazı yazarlar tarafından<sup>360</sup>, tazminat alacağının bir bedel karşılığı devrinde böyle bir tehlike söz konusu olmayacağından devrin mümkün olduğu, ancak karşılıksız devirlerin hâkimin takdirine göre ve işin mahiyeti icabı devir yasağına tabi tutulabileceği savunulmaktadır. Bir diğer görüşe göre<sup>361</sup>, destekten yoksun kalma tazminatı şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan ister ivazlı ister ivazsız olsun devri mümkün değildir. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar, parasal değeri olmayan kişiliği yakından ilgilendiren ve hak sahibi dışında kişilerce kullanılmayan haklardır<sup>362</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatının bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün değildir. *Kanaatimizce* daha makul olan bir diğer görüşe göre<sup>363</sup>, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmadığından destekten yoksun kalma tazminatının devri mümkündür. Destekten yoksun kalma nedeniyle uğranılmış olan zarar maddi bir zarardır. Zararın tazmini istemi de normal bir tazminat alacağı gibi devredilebilir. Devir, TBK m.183 ve devamında düzenlenen alacağın devri hükümlerine göre yapılır. Destekten yoksun kalma tazminatı alacağının üçüncü bir kişiye devredilmesi onun nafaka alacağının aksine kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmamasından kaynaklanmaktadır. Ayrıca destekten yoksun kalma tazminatının devri gibi rehni de mümkündür<sup>364</sup>.

<sup>360</sup> **TEKİNAY**, s. 77; **AKARTEPE**, s. 31; **BİRİŞİK**, s. 471,472.

<sup>361</sup> **ÖZTÜRKLER**, Cemal, “*Destekten Yoksunluk Dava Hakkının Mirasçılara İntikali Sorunu*”, Ankara Barosu Dergisi, S.2, Y.1979, s.12; **GÜRBÜZ**, s. 142.

<sup>362</sup> Devredilemeyen haklar, sadece sahibi tarafından kullanılabilen, başkalarına nakledilemeyen, miras yoluyla intikal etmeyen haklardır. Bu haklara sahibine olan bağlılığı sebebiyle kişiye bağlı haklar da denir. Bknz. **ERDOĞAN**, İhsan/ **KESKİN**, A. Dilşad, Türk Medeni Hukuku- Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2019, s. 137,138.

<sup>363</sup> **MARTI**, s. 80; **OFTINGER/STARK**, I, s. 335; **MOSER**, s. 38; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 300; **EREN**, s. 864; **EREN**, 2016, s. 69; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1273,1274; **GÖKYAYLA**, s. 75 vd.; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 798; **KOCABAŞ**, s. 283; **GÜNEREN**, s.1029; **NARTER**, s.31; **ERDEM**, s. 309; **ANTALYA**, s.174; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 284; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1301; **TUNÇOMAĞ**, s. 506; **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; **GÜMÜŞ**, s. 551; **YAŞAR**, s.28; **TUZTAŞ**, s. 742; **GÖKCAN**, s.702; Yarg.11. HD., T. 28.02.2005, E. 2004/5342, K. 2005/1778 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 25.08.2024).

<sup>364</sup> **EREN/DÖNMEZ**, s.1274; **EREN**, 2016, s. 69; **GÖKCAN**, s. 702; *Karasaç*, KKTC Hukukunda da destekten yoksun kalma tazminatının devrinin ve rehnedilmesinin mümkün olduğunu ifade etmektedir. **KARASAĞ**, s. 40,42.

Alman Hukukunda ise, BGB § 400'e göre, haczedilemeyen alacak devredilemez. Bu nedenle, BGB § 400 uyarınca BGB § 844 Abs. 2'ye dayanılarak ödenen irat şeklindeki tazminatlar devredilemez<sup>365</sup>. Ancak bu durum, zarar gören tarafın tazminat alma hakkı olduğu sürece geçerlidir; tazminat talebinin özel veya sosyal sigorta kurumuna devredilmesinden sonra geçerli değildir<sup>366</sup>.

## 2. Tazminat Talebinin İntikali

Tazminat alacağının ve borcunun mirasçıya geçmesi zarar verenin veya destek görenin ölümüne göre ayrı ayrı ele alınmalıdır. Zarar veren kişi destekten yoksun kalma tazminatını ödemediği takdirde, bu borç mirasçılara geçer<sup>367</sup>. Destek görenler zarar verenin mirasçılara açacağı dava ile tazminatı talep edebilirler.

Destek gören kişi hayattayken tazminatı talep etmemişse, destek görenin mirasçıları talepte bulunabilir mi? Destekten yoksun kalma tazminatını kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olarak nitelendiren görüşe göre, bu hak mirasçılara geçmeyeceğinden mirasçılar talepte bulunamazlar<sup>368</sup>. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre<sup>369</sup>, destek gören dava açmadan ölürse, mirasçıları, murisin bakıma muhtaç hale düştüğü andan murisin öldüğü ana kadar olan süre için tazminat davası açabilirler. Ancak destek gören bakım ihtiyacı içine düşmeden ölürse, bakım ihtiyacı şartı gerçekleşmediğinden destek görenin mirasçıları bu davayı açamaz<sup>370</sup>.

Destek gören tazminat davasını açar ve dava sürecinde ölürse destek görenin mirasçıları davaya devam edebilir mi? Bizim de katıldığımız bir görüşe göre, destek gören

<sup>365</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 92; RÖTHEL, s. 298; WUSSOW, s. 372.

<sup>366</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 92.

<sup>367</sup> TEKİNAY, s. 79; AKARTEPE, s.32; GÖKCAN, s. 703; ÇENBERCİ, s. 1040; EREN/DÖNMEZ, s.1274.

<sup>368</sup> ÖZTÜRKLER, İntikal, s.12; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ALTOP, s. 653; GÜRBÜZ, s. 142; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 685; GÜRSOY, s.145; AKARTEPE, s. 31,32; Kıcaltroğlu, destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğunu hak sahibinin ölmesi halinde bu hakkın mirasçılara geçmeyeceğini ifade etmektedir. KICALIOĞLU, s.277.

<sup>369</sup> MARTI, s. 81; EREN, s. 864,865; GÖKYAYLA, s. 76; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 300; TUNÇOMAĞ, s.506; EREN/DÖNMEZ, s. 1275; Aksi görüş için bkz. Gümüş, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmasa bile talebin mirasçılara intikal etmeyeceğini ifade etmektedir. GÜMÜŞ, s. 551.

<sup>370</sup> EREN/DÖNMEZ, s.1275.

tazminat davası açar ve dava sürecinde ölürse mirasçılar açılmış olan davaya devam edebilirler. Bu kapsamda mirasçılar lehine hükmedilecek tazminat desteğin ölüm tarihinden destek görenin (davacının) ölümüne kadar olan süreye tekabül edecek miktar kadardır<sup>371</sup>. Diğer bir görüşe göre<sup>372</sup>, destekten yoksun kalma tazminatı davasının kişiye sıkı sıkıya bağlı olması ve özel bir bakım ve gözetmeyi amaçlaması sebebiyle açılmış davaya destek görenin mirasçılar devam edemezler.

Destek gören, tazminata hükmedildikten sonra ölürse tazminatın tahsil edilip edilmemesi noktasında ortaya çıkan sorunun çözümünde farklı yaklaşımlar söz konusu olabilir. Destek gören, tazminata hükmedildikten ama tazminat tahsil edilmeden önce ölürse hükmedilen tazminat bir kül halinde mirasçılara geçer mi? Bir görüşe göre<sup>373</sup>, zarar veren destek görenin zararını kabul ederse veya mahkemece tazminata hükmedilirse, kararlaştırılan tazminat bakım ihtiyacı gerçekleşsin gerçekleşmesin mirasçılara geçer. *Kanaatimizce* daha isabetli olan ve hakkaniyete daha uygun olan diğer görüşe göre<sup>374</sup>, tazminat tahsil edilmeden destek görenin öldüğü durumda tazminatın bir kül halinde mirasçılara geçmesi adalete uygun değildir. Zira, destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken destek görenin bakım ihtiyacı ve yaşayacağı süre gibi unsurlar dikkate alınarak bir miktar tespit edilmektedir. Bu durumda tazminat tahsil edilmeden destek gören ölürse zarar veren lehine, ölümün erkenliği nispetinde ödemedi kaçınma imkânı tanınabilir. Bu gibi durumlarda mirasçılar aleyhine ve zarar veren lehine sebepsiz

---

<sup>371</sup> *Tekinay'ın* verdiği örneğe göre, (A), haksız fiil yüzünden ölmüş ve (B) de sorumlu kişi aleyhine destekten yoksun kalma iddiasıyla tazminat davası açmıştır. İşte bu dava devam ederken (B) de ölürse (B)'nin mirasçısı (C), açılmış olan davaya devam edebilecektir. Fakat artık (C) lehine hükmedilmesi gereken maddi tazminat, (B)'nin (A) öldükten sonra hayatta kaldığı süre içindeki destekten yoksun kalma zararını karşılayan tutardan ibarettir. **TEKİNAY**, s. 78; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 654; **AKARTEPE**, s. 32; **GÖKYAYLA**, s. 76; *Marti ise*, destek görenin bakım ihtiyacı içinde olması halinde tazminat talep edebileceği ve mirasçıların davaya devam edebileceğini ileri sürmekle birlikte, davacı ilerde bakım ihtiyacı içerisinde düşeceğini iddia ederek dava açmışsa ve bakım ihtiyacına düşmeden ölürse mirasçıların davaya devam edememeleri gerektiğini ileri sürmüştür. **MARTI**, s. 81.

<sup>372</sup> **ÖZTÜRKLER**, İntikal, s. 13; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s.685.

<sup>373</sup> **MARTI**, s. 81; **EREN**, s. 865; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1275; **ANTALYA**, s. 174.

<sup>374</sup> **TEKİNAY**, s. 79; **GÜRSOY**, s. 145; **GÖKYAYLA**, s. 77.

zenginleşme davası açılarak adaletsiz durum ortadan kaldırılabılır<sup>375</sup>. Oysa tazminat tahsil edildikten sonra destek görenin ölmesi halinde tazminatın tamamı bir kül halinde mirasçılara geçer ve zarar verenin tazminatın azaltılmasını isteme hakkı bulunmamaktadır<sup>376</sup>. Bir diğer görüşe göre<sup>377</sup>, destek gören davacının karar kesinleştikten sonra ancak tazminatı henüz tahsil etmeden önce ölmesi durumunda davalının tazminatı ödemekten kaçınmasını haklı gösterecek bir hukuki dayanak bulunmamaktadır. Mahkeme hükmünün sebepsiz zenginleşmeye neden olan bir sebep olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Bu görüşü savunan yazarlara göre, davacının tazminat hesabındaki varsayımların aksine daha önce ölmesi mahkeme tarafından verilmiş kararın geçerliliğini etkilemez.

#### **F. Tazminat Alacağıın Takası**

Tazminat borçlusunun destekten yoksun kalan kişiden bir karşı alacağı varsa söz konusu alacaklar takas edilebilir mi? TBK m. 144/I b.3'te *"nafaka ve işçi ücreti gibi, borçlunun ve ailesinin bakımı için zorunlu olup, özel niteliği gereği, doğrudan alacaklıya verilmesi gereken alacakların"* sadece alacaklıların rızasıyla takas edilebileceği düzenlenmiştir. Hükümde adı geçen nafaka ve işçi ücretleri sınırlı olarak sayılmamıştır. Doktrinde kabul edilen ve bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>378</sup>, kanun burada sadece aile hukukundan doğan nafaka alacaklarını değil, gayeleri itibariyle alacaklının geçimi için gerekli olan şeyleri sağlamaya yarayan bütün talep haklarını kastetmektedir. Bu sebeple destekten yoksun kalanın rızası olmadan destekten yoksun kalma tazminatı olarak verilen

---

<sup>375</sup> GÜRSOY, s. 145; Gökyayla, tazminata sermaye şeklinde değil de irat şeklinde hükmetmenin bu tür problemleri ortadan kaldıracak kanaatindedir. Zira ölüm ile iratların ödenmesi sona erer. Sermaye şeklinde tazminata hükmedilmiş ve henüz alacak tahsil edilmemişse, ölümün erkenliği nispetinde, destek görenin mirasçılara ödemedi kaçınma imkânının tanınması uygun olur. Dürüstlük kuralından kaynaklanan bu sonuç için, sebepsiz zenginleşme hükümlerinden yararlanılabilir. GÖKYAYLA, s. 77.

<sup>376</sup> TEKİNAY, s. 78,79; GÖKYAYLA, s.76.

<sup>377</sup> SERATLI, s.152.

<sup>378</sup> MARTI, s. 82; von TUHR, s. 675; TEKİNAY, s. 79; GÖKYAYLA, s. 77; AKARTEPE, s. 32; ARAL, Fahrettin, Türk Borçlar Hukukunda Takas, Ankara 1994, s.82.

sermayenin de takası mümkün değildir<sup>379</sup>. Destekten yoksun kalan kişi, aynı zamanda ölenin mirasçısı ise, tazminat borçlusu ölene karşı ileri sürebileceği herhangi bir alacağını da takas konusu yapamaz<sup>380</sup>.

Alman Hukukunda ise, BGB § 394'e göre, haciz konusu olmayan alacağın başka bir alacakla takası mümkün değildir. Bu sebeple, haczedilemeyen destekten yoksun kalma zararına ilişkin irat şeklindeki tazminatların takası kabul edilmemektedir<sup>381</sup>. Ancak bu durum, zarar gören tarafın tazminat alma hakkı olduğu sürece geçerlidir; tazminat talebinin özel veya sosyal sigorta kurumuna devredilmesinden sonra geçerli değildir<sup>382</sup>.

### § 3. ÖLÜM SEBEBİYLE DOĞAN ZARARLAR

#### I. Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m. 53'te ölüm halinde istenebilecek zarar kalemleri tek tek sayılmıştır. Haksız fiilin ölümle sonuçlanması halinde meydana gelebilecek zararlar, cenaze giderleri, ölüm derhal vuku bulmamışsa tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplardır (TBK m. 53). Bunların dışında TBK m. 56'ya göre, ağır bedensel zarar veya ölüm halinde de zarar görenin veya ölenin yakınlarının manevi zararlarının tazmin edilmesine ilişkin bir düzenleme de getirilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu m. 53'te sayılan zararların sınırlı olup olmadığı hususunda doktrinde bir görüş birliği söz konusu değildir. Bizim de katıldığımız ve doktrinde

<sup>379</sup> MARTI, s. 82; TEKİNAY, s. 79; von TUHR, s. 675; AKARTEPE, s. 32; GÖKYAYLA, s.77; ARAL, s.82; TUZTAŞ, s. 742; Destekten yoksun kalma tazminatının borçlusu, alacaklıya karşı olan alacağını takas edemeyeceği gibi ölen desteğin alacaklısı olsa dahi takas hükümlerinden yararlanamaz. Bunun dayanağı TBK m. 144'ün (mülga BK m. 123 ) geniş yorumuyla varılacak sonuçtur. Bknz. KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 176.

<sup>380</sup> TEKİNAY, s.80; AKARTEPE, s. 32.

<sup>381</sup> MükBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 92.

<sup>382</sup> MükBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 92; BGH, Urteil vom 27. 6. 1961 - VI ZR 205/60 (NJW, 1961, 1966 ( 1968)).

çoğunlukla kabul edilen görüşe göre<sup>383</sup>, TBK m. 53 hükmü, üçüncü kişilerin uğradığı zarar bakımından dar ve sınırlayıcı bir şekilde yorumlanmalıdır. TBK m.53'te düzenlenen zarar kalemleri ölenin uğradığı zararlar ve üçüncü kişinin uğradığı zararlar olmak üzere ikili bir ayırım yapılarak incelenmelidir. Tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ölenin uğradığı zararlardır. Ölen kimse, doğrudan zarar gören olarak hükümde düzenlenmeyen bir zarara uğrarsa ölüm halinde mirasçılar bu zararın da tazminini talep edebilir. Ancak cenaze giderleri ile destekten yoksun kalma zararı üçüncü kişilerin uğradığı zarardır. Üçüncü kişiler, bir kimsenin ölümü halinde bu zarar kalemlerinden başka meydana gelen zararın tazminini talep edemez. Bu sebeple TBK m. 53 hükmü, üçüncü kişilerin uğradıkları zararlar bakımından sınırlı yorumlanmalıdır. Diğer bir görüşe göre ise, TBK m. 53'te yer alan zarar kalemleri sınırlayıcı mahiyette değildir<sup>384</sup>. Hükümde ölüm halinde üçüncü kişilerin

<sup>383</sup> Tandoğan, ezcümle ölen çocuğun yetiştirilmesi ve eğitimi için yapılan masraflar, ölüm yüzünden ümit edilen mirasın alınamaması, bir gayrimenkulün düşük fiyata satılması suretiyle uğranılan zararın yakınının ölümüne üzülmeye neticesinde geçirilen sinir buhranı neticesinde yapılan tedavi giderlerinin tazmininin TBK m. 53 hükmünün kapsamı dışında kaldığını ve tazmininin istenemeyeceğini ifade etmektedir. TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.297; KARAHASAN, Borçlar, s. 1295; TUNÇOMAĞ, s.473; von TUHR, s. 366,367; GÖNENSAY, s.193; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 419,420; OFTINGER, I, s. 228; SCHÖNENBERGER, Beat, Kurzkommmentar- Obligationenrecht, Art. 1-529, (Herausgeber: Honsell, Heinrich) Zürich 2008, s.249; AKARTEPE, s.3; Bilge, BK m. 45'in bizzat ölen kişinin doğrudan doğruya uğradığı zararların tamamını tazmine tabi tuttuğu halde üçüncü şahısların uğradıkları zararlardan ancak iki kalem (defin masrafları ve yardımdan mahrum kalan kimselerin zararları) hakkında tazminat davasının kabul edildiğini ileri sürmektedir. BİLGE, s. 680; ARIK, s.137; ÖZKUL, Emin Aydın, "Destekten Yoksun Kalma ve İşgöremezlik Tazminatlarının Hesabına İlişkin İlkeler", Çimento İşveren Dergisi, C.9, S. 1, Y.1995, s.14; AŞÇIOĞLU, Çetin, Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları, 2. Bası, Ankara 2008, s. 454; SCHWENZER, s. 128; ÇETİNER/ FURRER/ MÜLLER- CHEN, s. 489; MOSER, s.44 vd.; Ekmekçi/Baysal/Yayvak Namlı'ya göre, TBK m. 53/I b.3 hükmünde yer alan destekten yoksun kalma tazminatı şartları dışında bir yansıma zarar kaleminin tazmin edilmesi mümkün değildir. Zira Türk hukukunda yansıma zararların tazmininde hukuka aykırılık bağının kurulması için özel bir koruma normunun varlığı gerekir. Sınırlı sayıda olmayan maddi zarar kalemleri, TBK m. 53/I b.1 ve b.2'de yer alan cenaze masrafları ve ölüm hemen gerçekleşmemişse ortaya çıkan tedavi masrafları ve iş gücü kaybı nedeniyle uğranılan zararlardır. EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 92.

<sup>384</sup> TEKİNAY, s.6-8; Kılıçoğlu, TBK m. 53/I'de "ölüm halinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır" ifadesindeki "özellikle" sözcüğü ile hükümde sayılanların dışında da zararların doğabileceğini ifade etmektedir. KILIÇOĞLU, Genel, s.528; NOMER, Genel, s. 269; İNCEOĞLU, Murat/ PAKSOY, Meliha Sermin, "Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK m. 55)", Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C.8, S. Özel Sayı, Y.2013, s.1383; Gökcan, ölüm halinde uğranılan zararların TBK m. 53 hükmünde sayılanlarla sınırlı olmadığını ifade etmektedir. Yazara göre, hal ve durumun gerektirdiği ve illiyet bağı bulunan diğer zararlarda bu kapsamda değerlendirilmelidir. GÖKCAN, s. 702; Rey, Art. 45 Abs. 2 OR' da geçen "namentlich" (özellikle) kelimesinden dolayı hükümde örnek bir sayıma işaret edildiğini ifade etmektedir. REY, s. 65; KARAC, s.217; KARASAC, s. 40; Hürzeler öldürme sonucu ortaya çıkan tüm zararın tazmin edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Bknz. HÜRZELER, s. 278,290 Stehle, bakım yardımı kavramının çok dar olduğunu genişletilmesi gerektiğini savunmaktadır. Yazara göre, bir defaya mahsus ve aşırı kazandırmalar da bakım yardımı sayılmalıdır. Ayrıca desteğin erken ölümü

uğrayacakları zararın hangi kalemlerden ibaret olduğu değil, bu zararlardan birinin de cenaze gideri olduğunu ifade eden bir kanun metni söz konusudur. Bu sebeple TBK m. 53'teki sayım sınırlayıcı mahiyette değildir.

Alman Hukukunda da BGB § 844 ve 845'te düzenlenen istisnaların kanuni bakım alacaklısı kişilerin dışındaki üçüncü kişi davacılar ve bu hükümlerde belirtilenlerin dışındaki zararlara genişletilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>385</sup>.

Çalışmanın asıl konusu olan destekten yoksun kalma zararı ayrıntılı biçimde açıklanırken ölüm sebebiyle uğranılan ve tazmini istenebilecek diğer zarar kalemlerine kısaca değinilmiştir.

## II. Cenaze Giderleri (Defin Masrafları)

Bir kimsenin ölümü halinde zarar veren, cenaze giderlerini<sup>386</sup> tazmin etmekle yükümlüdür (TBK m. 53/ I b.1)<sup>387</sup>. Zarar verenin davranışı sonucunda desteğin ölümü ister hemen gerçekleşsin isterse bir süre sonra gerçekleşsin zarar veren, her hâlükârda cenaze giderlerini ödemekle yükümlüdür. Kural olarak, ölümle doğrudan doğruya ilgisi bulunan ve ölenin dini, sosyal ve ekonomik durumuna uygun giderler bu kapsamda kabul

---

nedeniyle mal rejimi, miras ya da sigorta yardımlarından daha geç ölmüş olması durumuna kıyasla daha düşük bir yardım almasının yarattığı dezavantaj tazmin edilebilir bir destekten yoksun kalma zararı olmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. STEHLE, 2010, s.106; STEHLE, s. 83,84.

<sup>385</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.5; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.9; RÖTHEL, s. 220; HÜRZELER, s.21, 22; LANGE/SCHIEMANN, s. 322; DRESS, s. 2278; BGH, Urteil vom 17-12-1985 - VI ZR 152/84 (NJW, 1986, 984); BGH, Urteil vom 9. 3. 1973 - VI ZR 119/71 (NJW, 1973, 1076).

<sup>386</sup> Alman Hukukunda cenaze giderleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.5-8; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.16-22; GREGER, s. 736 vd.; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.118 vd.

<sup>387</sup> OR Art. 45/1; BGB 844/1 ve ABGB 1327 gereğince zarar veren tarafından cenaze giderleri karşılanmalıdır.

edilir<sup>388</sup>. Cenazenin taşınması, yıkatılması, gömülmesi, mezarlık ücreti, mezar taşı<sup>389</sup>, sadakalar, din adamlarına verilen paralar, gelenek gereği verilen yemek masrafı ve otopsi masrafları ölenin sosyal ve ekonomik durumuna uygun olmak koşuluyla ölüme sebep olan kişinin karşılaması gereken cenaze giderleri kapsamına girer<sup>390</sup>. Ölüm dolayısıyla yapılan bu giderlerin ölenin sosyal ve ekonomik durumuna ve mahalli örf ve adete uygun olmaması halinde fazladan yapılan masrafların zarar verenden ödenmesi istenemez<sup>391</sup>.

Bir kimse kendi eceliyle ölmüşse cenaze giderleri ölenin terekkesinden yapılır (TMK m. 507/II). Ancak ölüm haksız fiil sebebiyle meydana gelmişse terekeden indirilen

<sup>388</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 279; KARAHASAN, Borçlar, s. 1296; FEYZİOĞLU, s.571; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Baskı 28, Ankara 2023, s. 862; ARIK, s. 138; TUNÇOMAĞ, s. 473; AKARTEPE, s. 3; VELİDEDEOĞLU/ KAYNAR, s. 126; ATAAY, s. 294; GÖKCAN, s. 703; GÖKYAYLA, Şerh, s. 765; YAVUZ, Nihat, Borçlar Hukuku El Kitabı, 1. Baskı, Ankara 2018, s. 240; ORHUNÖZ, Ergun, Tazminat Davalarında Uygulama Sorunları Ölüm ve Bedeni Zararlar, Ankara 2000, s. 140; HATEMİ/ GÖKYAYLA, s. 162; EREN, 2016, s.68; MÜLLER, s.318;OFTINGER, I, s. 229; BGE 95 II 306.

<sup>389</sup> Yalnızca ölümle doğrudan bağlantılı olan mezar hazırlama ve mezar taşı masraflarının cenaze masrafı kapsamında istenebileceği ancak definiden sonra mezar bakım masraflarının istenemeyeceği hususu için bkz. BGE 113 II 323/338; MÜLLER, s. 318.

<sup>390</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 279; KARAHASAN, Borçlar, s. 1296; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 298; OLGAÇ, s. 705,706; AKARTEPE, s.3; OĞUZMAN/ÖZ, s. 106,107; KILIÇOĞLU, Genel, s. 529; VELİDEDEOĞLU/ ÖZDEMİR, s. 117; EREN / DÖNMEZ, s. 1266; EREN, s. 862; GÜMÜŞ, s.549; SCHNYDER, s.371 OFTINGER/STARK, I, s.332; KOTTMANN, s.245; KELLER, s. 77 vd.; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 414,415; FISCHER/ GÄHWILER, s. 168; HÜRZELER, s.17,18,210 vd.; OFTINGER, I, s. 229; SCHÖNENBERGER, s. 247; AŞÇIOĞLU, s.178; ORHUNÖZ, 2000, s. 141 vd.; "...defin masrafları" ölümle doğrudan doğruya ilgili bulunan ve ölenin dini ile sosyal ve ekonomik durumuna uygun giderlerden ibarettir ki, ölenin taşınması, yıkatılması, gömülmesi, mezarlık ücreti, mezar taşı, ilan giderleri sadakalar ve din adamlarına verilen paralar ile otopsi için yapılan giderleri kapsar. Şu var ki, bu giderler gerçekten yapılmalı ve yerel göreneklere ( mahalli adetlere ) de uygun düşmelidir..."Yarg. 15 HD., T.02.07.1975, E.1975/2313, K.1975/3366, (<https://lib.kazanci.com.tr, ET.24.03.2022>); "Yargıtay'ın yerleşik uygulamaları gereği davalı, meydana gelen trafik kazası sonucu oluşan gerçek defin gideri zararlarını tazmin ile sorumlu olup davacıların kendi yöresel değerlerine göre yaptığı özel giderlerden sorumlu değildir. Bu bağlamda; taziye teşekkür giderleri, yemek giderleri, mevlit gideri v.s gibi zorunlu olmayan cenaze merasimi giderlerine davalının sorumluluğunda olan giderlerden değildir. Somut olayda, cenaze-defin giderine hükmedilirken yöresel adetlere göre yapılması gereken giderler de dikkate alınarak karar verilmiştir. Buna göre yapılacak iş; ölen desteğin yaşadığı ve defnedildiği yer Müftülüğünden sorularak zorunlu defin ve cenaze giderlerin tespiti ile sonucuna göre karar vermekten ibaret olup, Bölge Adliye Mahkemesi kararının bu nedenle bozulmasına karar vermek gerekmiştir." Yarg.17. HD., T. 23.11.2020, E. 2019/2045, K. 2020/7455 (<https://www.lexpera.com.tr/, ET.25.02.2024>).

<sup>391</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 298; AKARTEPE, s. 4; EREN, s. 862; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 414,415; FEYZİOĞLU, s.570,571; SAYMEN/ELBİR, s. 470; Eren/Dönmez'e göre, cenaze masrafları ölüm olayıyla doğrudan doğruya ilgili giderler olmalı ve öldürülenin sosyal, ekonomik durumuna, dini inanışına uygun düşmelidir. EREN/DÖNMEZ, s. 1266; ANTALYA, s.172; Tuztaş, her yöreye göre değişkenlik gösteren aileye ve yöreye özel giderlerin cenaze gideri sayılamayacağını ifade etmektedir. TUZTAŞ, s. 736.



cenaze giderlerinden ölüme sebep olan failin sorumlu tutulması gerekir<sup>392</sup>. Ölümle birlikte tereke mirasçılara intikal ettiği için, terekeden indirilen cenaze giderleri sebebiyle oluşan zararların tazminini talep hakkı da mirasçılara aittir<sup>393</sup>.

Üçüncü bir kişi, cenaze giderlerini ister kanundan doğan bir yükümlülük sebebiyle isterse de vekaleti olmaksızın başkası hesabına hareket eden kişi olarak karşılayabilir. Cenaze giderlerinin yakınlar dışındaki üçüncü kişiler tarafından yapılması durumunda söz konusu giderler ölenin yakınları tarafından istenemez<sup>394</sup>. Üçüncü kişi, yaptığı masrafları mirasçılardan talebe hakkı olduğu takdirde, mirasçılar haksız fiil failinin kendilerini borçtan kurtarmasını isteyebilir. Bir diğer ifadeyle, mirasçılar cenaze giderlerini ödeyen üçüncü kişinin giderlerini karşıladılarsa haksız fiil failinden terekede meydana gelen eksilmeden dolayı uğradıkları zararın giderilmesini yahut da mirasçılar üçüncü bir kişiye ödeme yapmaksızın haksız fiil faili tarafından doğrudan yapılan giderlerin üçüncü kişiye ödenmesini isteyebilir<sup>395</sup>.

### III. Tedavi Giderleri ve Çalışmamaktan Doğan Zarar

Ölümün derhal gerçekleşmediği durumda zarar veren, beden ve ruh tamlığı ihlal edilen kişinin ölünceye kadar olan süreçteki tedavi giderlerini de tazmin etmekle yükümlüdür (TBK m. 53/I b.2). Tıbbi tahlil, muayene, ilaç, hastanede yatma, ameliyat,

<sup>392</sup> SCHNYDER, s.371; *Kılıçoğlu*, kişinin yakın bir tarihte kendi eceliyle öleceğinin kanıtlandığı hallerde cenaze giderlerinin tazmininde TBK m. 52 uygulanmak suretiyle bir indirim yapılması gerektiğinin ifade etmektedir. KILIÇOĞLU, Genel, s. 529.

<sup>393</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 298; AKARTEPE, s. 4; EREN/DÖNMEZ, s. 1267; OFTINGER/STARK, I, s. 333; HÜRZELER, s. 18; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.3.

<sup>394</sup> GÖKCAN, s. 704; ORHUNÖZ, 2000, s. 143; SCHRAMM, s. 101.

<sup>395</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 298; KARAHASAN, Tazminat, s. 279; KARAHASAN, Borçlar s. 1296; ATAAY, s. 294,295; GÖNENSAY, s.192,193; AKARTEPE, s. 4; OSER/SCHÖNENBERGER, s.415; Aksi görüş için bkz. *Oğuzman/Öz'e göre*, cenaze giderlerini terekeye başvurmadan kim yapmışsa masrafın tazminini isteme hakkı da ona aittir. Terekeden ödenmemiş bir cenaze giderlerinin tazminini isteme hakkını mirasçılara tanımak isabetli olmaz. Örneğin, eşi ve çocukları bulunan bir kişinin öldürülmesinde cenaze giderlerini ölenin kardeşi yapmışsa, masrafların tazminini isteme hakkının da ona ait olması gerekir. Aksi halde, önce masrafı yapanın terekeden alacaklı olması ve buna ilişkin borçtan dolayı da miras şirketini oluşturan mirasçıların failden iştirak halinde alacaklı olmaları gibi dolaylı ve karışık bir sonuç doğar. OĞUZMAN/ÖZ, s. 106 ve s. 106, dp. 307.

ambulans vb. diğer yapılan giderler tedavi giderleri kapsamındadır<sup>396</sup>. Tedavi giderlerini ister ölen şahıs ölmeden önce ödesin isterse de mirasçılar ödemiş olsun, söz konusu giderleri mirasçılar zarar verenden talep etmeye yetkilidir<sup>397</sup>. Üçüncü bir kişi tedavi giderlerini karşılamış ve terekeden bu masraflarını almışsa, mirasçılar zarar veren kişiye ödediği giderleri rücu edebilir<sup>398</sup>.

Çalışmamaktan doğan zarar, haksız fiilin işlenmesinden ölümün gerçekleştiği zamana kadar geçen süre zarfında ölen kimsenin çalışamaması sebebiyle mahrum kaldığı kazancı ifade eder<sup>399</sup>. Ölümün hemen meydana gelmediği durumda, ölüme sebep olan haksız fiil neticesinde vücut bütünlüğü ihlal edilen kimsenin, çalışamaması, yani gelir yoksunluğu da ölüm ile mirasçılara geçen maddi tazminat alacağıdır<sup>400</sup>.

#### IV. Destekten Yoksun Kalma Zararı

Destek niteliğindeki kimsenin ölümü halinde, ölenin bakım yardımlarından yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları zarara, destekten yoksun kalma zararı denir<sup>401</sup>. TBK m. 53/I b.3 gereğince destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek

<sup>396</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 280; KARAHASAN, Borçlar, s. 1297; VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 126; OLGAC, s. 706; FEYZİOĞLU, s. 571; EREN, s. 862; EREN, 2016, s. 68; OĞUZMAN/ÖZ, s. 99 vd.; ATAAY, s. 295; AKARTEPE, s. 5; ANTALYA, s. 172; EREN/DÖNMEZ, s. 1267; NARTER, Sami, Trafik Kazalarında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 6. Baskı, Ankara 2021, s. 479.

<sup>397</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 280; KARAHASAN, Borçlar, s. 1297; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 299; AKARTEPE, s.5; KOTTMANN, s. 249.

<sup>398</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 280; KARAHASAN, Borçlar, s. 1297; von TUHR, s.367, dp.48; AKARTEPE, s.5; OĞUZMAN/ÖZ, s.100.

<sup>399</sup> OFTINGER, I, s. 230; KELLER/GABI/GABI, s. 99; FUNK, s. 80; SAYMEN/ELBİR, s.471; KARAHASAN, Borçlar, s. 1297,1298; VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 126; OĞUZMAN/ÖZ, s. 100 vd.; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 381 vd.; ANTALYA, s. 172; GÜMÜŞ, s. 549.

<sup>400</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 280; KARAHASAN, Borçlar, s. 1297,1298; KILIÇOĞLU, Genel, s. 528; OĞUZMAN/ÖZ, s. 106; REİSOĞLU, s.221; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 382; ANTALYA, s. 172; KELLER, s. 79; "İşçinin yakalandığı meslek hastalığı nedeniyle çalışma ve kazanma gücünde meydana gelen eksilmeden dolayı haiz bulunduğu maddi tazminat alacağının ölümü tarihine kadar tahakkuk edecek alacağa münhasır olmak üzere mirasçılara geçeceğinin kabulü gerekir. Ölüm tarihinden sonraki süre için ise destekten yoksun kalma nedeniyle hak sahiplerinin maddi tazminat davası hakkı söz konusu olur." YHGK., T.24.06.1977, E.1976/1999, K. 1977/656 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.10.2023).

<sup>401</sup> AŞÇIOĞLU, s. 178; ÇALI, s. 68; EREN, 2016, s. 68; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s.240; DESCHENAUX/TERCIER, s. 196; GÖKCAN, s. 701; TUZTAŞ, s. 733; BGer 5C.7/2001 vom 21.07.2001 E.8b.; STEHLE, s. 80 vd.; STEHLE, 2010, s. 108,109.

için, “*destek*” olarak nitelendirilen kişinin ölmesi ve bu durumda tazminat talebine hakkı olan kişilerin de “*destekten yoksun kalma zararına*” uğraması gerekir<sup>402</sup>.

## V. Manevi Zarar

Bir kimsenin hukuka aykırı fiil sebebiyle çektiği bedeni acılarla, ruhi elem ve üzüntülere “*manevi zarar*” denir<sup>403</sup>. Ölüm halinde ölenin yakınlarının<sup>404</sup> manevi zararlarının tazmin edilmesi gerektiği TBK m. 56/II’de düzenlenmiştir<sup>405</sup>.

Ölüm halinde manevi tazminat isteme hakkı, ölenin sadece hısımlarına değil, ölen ile arasında duygusal, samimi bir bağ olan yakınlarına tanınmıştır<sup>406</sup>. Bu kapsamda, ölenin eşi, çocukları, ana babası, kardeşleri, evlatlık, nişanlı veya ölenle resmi nikahsız olarak karı-koca hayatı yaşayan kimseler TBK m. 56/II’ye göre, manevi tazminat

<sup>402</sup> Destek ve destekten yoksun kalma zararı kavramına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Birinci Bölüm, § 1. II., A, C.

<sup>403</sup> **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 655; **OLGAÇ**, s.751; **BİRSEN**, Kemal, Borçlar Hukuku Dersleri, Borçların Umumi Hükümleri, Birinci Kitap, 3. Bası, İstanbul 1954, s. 231; **ERTAŞ**, Şeref, “*Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti*”, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu’na Armağan, İstanbul 1990, s. 65 vd.; **ULUSAN**, s. 179 vd.; **ATAAY**, s. 75 vd.; **FEYZİOĞLU**, s. 585; **ÖNEN**, s.132; **OZANEMRE YAYLA**, s. 262; **REMZİ**, Mehmet/ **AYDIN**, Sezer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Ankara 2020, s.232; **DOĞAN**, Murat/ **ŞAHAN**, Gökhan/ **ATAMULU**, İsmail, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 2023, s.210; **KESKİN**, Dilşad A., Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Ankara 2016, s.66 vd.

<sup>404</sup> Mülga Borçlar Kanunu’nun 47. maddesine göre, “*Hâkim, hususi halleri nazara alarak cismanî zarara ducar olan kimseye yahut adam öldüğü takdirde ölünün ailesine manevi zarar namıyla adalete muvafık tazminat verilmesine karar verebilir.*” madde metninde geçen “*ölünün ailesi*” ibaresi TBK m. 56 ile içtihat, doktrin ve mehzaz Kanun’a uygun olarak “*ölenin yakınları*” olarak düzeltilmiştir. Mülga BK m. 47’ye ilişkin doktrindeki eleştiriler için bkz. **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 559,560; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s.660; **KUDAT**, s. 47; **ULUSAN**, s. 187,188.; **FEYZİOĞLU**, s. 588; **SAYMEN/ELBİR**, s. 476.

<sup>405</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **ERLÜLE**, Fulya, “*6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Yargıtay’ın Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebine İlişkin Uygulaması*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, Y.2016 s. 1087-1117.

<sup>406</sup> **HÜRZELER**, s. 18,19; **KILIÇOĞLU**, Mustafa, “*Cismani Zarar ve Ölüm Hallerinde Manevi Zarar ve Manevi Tazminat*”, Kamu-İş, C.7, S.3, Y.2004, s. 14,15; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR**, s. 127; **OLGAÇ**, s.754; **TUNÇOMAĞ**, s. 474,505; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 560; **REİSOĞLU**, s. 263; **KUDAT**, s. 47; **ULUSAN**, s. 187,188; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 660,661; **OZANEMRE YAYLA**, s. 360; **KICALIOĞLU**, s.272; **AŞÇIOĞLU**, s.198,199; **KARAHASAN**, Mustafa Reşit, Tazminat Hukuku-Manevi Tazminat, 6. Baskı, İstanbul 2001, s. 90 vd.; “*Borçlar kanununun 47 maddesi gereğince hakim hususi halleri nazar alarak cismani zarara ducar olan kimseye yahut adam öldüğü takdirde ölünün ailesine manevi zarar namıyla adalete muvafık tazminat verilmesine karar verebilir. Ölünün ailesi kavramını, ölenin yakınları olarak anlamak gerekir. Destek tazminatındaki desteğin yakını tanımı manevi tazminat verilecek kimseleri de kapsar. Ölenle aralarında eylemli ve gerçek bir bağ bulunan kimseler ölenin ailesi kavramı içinde düşünülmelidir. Ölenin nişanlısı, evlilik dışı birlikte yaşayan gayri resmi eş de manevi tazminat isteyebilir.*” Yarg.13. HD., T. 11.06.2003, E.2003/2559, K. 2003/7644 (<https://legalbank.net/>, ET.06.10.2023); Yeni düzenlemeyle birlikte Alman Hukukunda da üçüncü kişiler, BGB § 844 Abs.3 kapsamında manevi zararlarının tazminini talep edebilmektedir.

isteyebilir<sup>407</sup>. Hatta, babası öldüğü sırada ana rahminde bulunan cenin de sağ doğmak kaydıyla manevi tazminat isteyebilir<sup>408</sup>. Her ne kadar hükümde ölenin yakınları ifadesi kullanılsa da her yakının manevi tazminat talep edemeyeceği ölen ile arasındaki sıkı duygusal ilişki ve duyulan acı ve üzüntülerin dikkate alınması gerektiği unutulmamalıdır. Ölenin yakınlarının sahip olduğu manevi tazminat hakkı, mirasçılık sıfatıyla ilgisi olmayan, doğrudan doğruya bu kimselerin şahsında doğan ve kanun tarafından tanınan bir haktır<sup>409</sup>.

## § 4. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HUKUKİ TEMELLERİ

### I. Haksız Fiiller ve Diğer Akit Dışı Sorumluluk Sebepleri

#### A. Haksız Fiiller

Bir kimsenin hukuka aykırı ve kusurlu bir davranışla sözleşme dışında bir kimseye vermiş olduğu zararın giderilmesini düzenleyen sorumluluk türüne haksız fiil sorumluluğu veya kusur sorumluluğu denilir<sup>410</sup>. Bu sorumluluk türü genel hükümle TBK m. 49'da düzenlenmiştir. Bir kimse başkasını bizzat öldürür veya ölümüne sebep olursa insanın yaşam hakkını düzenleyen hukuk normunu ihlal etmiş ve haksız fiil işlemiş olur.

<sup>407</sup> ULUSAN, s.188 vd. ; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 660; KILIÇOĞLU, Manevi, s. 15; AŞÇIOĞLU, s. 198,199; REİSOĞLU, s. 263; KARAHASAN, Manevi, s. 90; OZANEMRE YAYLA, s. 360; "...bir kişinin cismani zarara uğraması/ölmesi sonucunda, onun (ana, baba, karı, koca, çocukları ve kardeşleri gibi) çok yakınlarından birinin de aynı eylem nedeniyle ruhsal ve sinirsel sağlık bütünlüğünün ağır şekilde bozulmuşsa, onların da manevi tazminat isteyebilecekleri kabul edilmelidir... 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda trafik kazası nedeniyle ölenin kardeşleri olan, yukarıda isimleri belirtilen davacıların da manevi tazminat talep etme haklarının bulunduğu hususunda tartışma bulunmamaktadır. Manevi tazminat takdiri için davacılar ile desteğin kardeş olmaları yeterli olup, desteğin ölümü sebebi üzüntü duyup duymadıklarının tartışılması yersizdir. Desteğin annesi ile bir kısım davacıların/kardeşlerin annelerinin farklı olması, kardeşlerin sayısı gibi hususlar manevi tazminatın miktarında göz önüne alınacak hususlar olup salt bu nedenle davanın reddi doğru değildir." Yarg. 17. HD., T.15.10.2020, E.2019/6652, K. 2020/5710 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.13.09.2022).

<sup>408</sup> ULUSAN, s. 190; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.661; AŞÇIOĞLU, s. 198.

<sup>409</sup> ERLÜLE, s. 1092; TUNÇOMAĞ, s. 474; REİSOĞLU, s. 263; BGE 123 III 204.

<sup>410</sup> EREN, s. 592; TUNÇOMAĞ, s. 426 vd.; ATAAY, s. 265 vd.; GÖNENSAY, s. 163 vd.; KILIÇOĞLU, Genel, s. 361 vd.; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 223vd.; BOZER, s. 76; von TUHR, s. 361 vd.; ERDEM, s.220; EDGÜ, Ekrem, Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, Ankara 1965, s. 350vd.; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s. 183 vd.; DEMİR, s.409.

Bir başkasını öldüren veya ölümüne sebep olan kişi, ölenin bakım yardımından yoksun kalanlara karşı, Borçlar Kanunu'nun haksız fiil hükümleri arasında düzenlenen TBK m. 53/I b.3 hükmü gereğince sorumlu olur<sup>411</sup>. Zarar veren, ölenin bakım yardımından yoksun kalan kişilerin zararını tazmin eder. Ancak ölüme sebep olan fiil herhangi bir nedenle haksız fiil olma niteliğini kaybederse sorumluluk doğmayacağından tazminat da talep edilemez<sup>412</sup>. Kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu hallerde kusuru ve zararı ispat yükümlülüğü zarar görene yani ölenin bakım yardımından yoksun kalanlara düşer<sup>413</sup>.

## **B. Diğer Akit Dışı Sorumluluk Sebepleri**

Haksız fiil sorumluluğunda kural kusur sorumluluğudur. TBK m.49 hükmü açıkça haksız fiilin unsurlarından birinin kusur olduğunu düzenlemiştir. Bir kimseyi öldüren veya ölümüne sebep olan kimse onun desteğinden yoksun kalanlara verdiği zararı, kusuru olduğu ölçüde tazmin etmekle yükümlüdür. Ancak sorumluluk hukukunda bazı istisnai haller vardır ki kanunda öngörülen şartların gerçekleştiği durumda kişinin kusuru aranmaksızın ortaya çıkan zarardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu durumun temelinde yatan neden ise sosyal hayatın gerekleri ve hakkaniyet duygusudur<sup>414</sup>.

Türk Borçlar Kanunu'nda kusursuz sorumluluk, hakkaniyet sorumluluğu, özen sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu olmak üzere üçe ayrılmıştır. Hakkaniyet sorumluluğu kapsamında ayırt etme gücü bulunmayan bir kimsenin verdiği zarardan sorumluluğu (TBK m. 65); özen sorumluluğu kapsamında ev başkanının sorumluluğu (TMK m. 369), adam çalıştırmanın sorumluluğu (TBK m. 66), hayvan bulunduranın sorumluluğu (TBK m. 67), yapı malikinin sorumluluğu (TBK m. 69); tehlike sorumluluğu kapsamında ise genel tehlike sorumluluğu (TBK m. 71) ve 2918 sayılı Karayolları Trafik

<sup>411</sup> Karasaç, KKTC Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatının tek kaynağının haksız fiil olduğunu ifade etmektedir. KARASAÇ, s.45.

<sup>412</sup> GÜRSOY, s. 144; ATAAY, s. 271; KILIÇOĞLU, Genel, s. 361; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s.76; AKARTEPE, s. 12.

<sup>413</sup> EREN, s. 664; OĞUZMAN/ÖZ, s. 85,86; TEKİNAY, s.82; GÖKYAYLA, s. 78; ANTALYA, s. 184.

<sup>414</sup> VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 96,97; KILIÇOĞLU, Genel, s.414.

Kanunu m. 85'te düzenlenen kusursuz sorumluluk halleri örnek olarak sayılabilir. Destekten yoksun kalan kişiler, söz konusu kusursuz sorumluluk hallerine dayanarak da destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler<sup>415</sup>. Günlük yaşamımızda ölümle sonuçlanan trafik kazalarına çok sık rastlamaktayız. Bu sebeple, uygulamada daha çok ölümle sonuçlanan trafik kazası neticesinde ölenin bakım yardımından yoksun kalanların destekten yoksun kalma tazminatı talep ettikleri görülmektedir. Ayrıca Alman Hukukunda da kusursuz sorumluluk hallerinde de destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebileceği kabul edilmiştir<sup>416</sup>.

Kusur sorumluluğunun aksine, kusursuz sorumlulukta kusur, sorumluluğun kurucu unsuru değildir. Bu sebeple, ölenin bakım yardımından yoksun kalanların zarar verenin kusurunu ispat etmesi gerekmez. Ayrıca, Borçlar Kanunu adam çalıştıranın sorumluluğu ve hayvan bulunduranın sorumluluğunda tazminat sorumlusuna kurtuluş kanıtı getirme imkânı da tanımıştır.

## II. Sözleşmeden Doğan Sorumluluk Sebepleri

### A. Genel Olarak

Taraflardan biri sözleşmeden doğan borç ilişkisini ihlal ederse, diğer tarafın uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Ancak sözleşmenin ihlali, sözleşmenin karşı tarafının ölümüne sebep olursa ölenin bakım yardımından yoksun kalanlar destekten yoksun kalma tazminatı alabilir mi sorusunun cevaplanması gerekir. Zira, destekten yoksun kalma zararı, sözleşme tarafının şahsında değil, destekten yoksun kalan kişinin şahsında doğan bir zarardır.

<sup>415</sup> TEKİNAY, s. 81,82; GÜRSOY, s. 144; KICALIOĞLU, s. 274; ANTALYA, s. 184; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 661; BİLGE, s. 687; KOCABAŞ, s. 294; GÖKYAYLA, s. 78; AKARTEPE, s. 12; ÇENBERCİ, s. 1056; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1245; GÜMÜŞ, s.550; KABA, s. 25; ÇAVUŞ, s.46,47.

<sup>416</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.11; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn. 8-12; RÖTHEL, s. 219; BGH, Urteil vom 26. 11. 1968 - VI ZR 189/67 (NJW, 1969,321(322)); OLG Saarbrücken (Zivilsenat), Urteil vom 28.03.2013 - 4 U 400/11-125 (BeckRS, 2013, 6282); BGH, Urteil vom 17. 10. 1955 - III ZR 84/54 (NJW, 1955, 1876); Örneğin; StVG § 10 Abs. 2; LuftVG § 35 Abs. 2 ; ProdHaftG § 7 Abs. 2.

Doktrinde bir görüşe göre, bazı istisnai haller dışında sözleşmeden doğan borca aykırılık neticesinde gerçekleşen ölümlerde destekten yoksun kalanlar tazminat talep edemez<sup>417</sup>. *Brehm*, bu konuda destekten yoksun kalma zararının tazminine ilişkin talebin, kural olarak, OR Art.97 (TBK m.112) temeline dayandırılmayacağını; ancak destek görenin kendisinin de sözleşmenin tarafı olduğu durumlarda ise bu kurala istisna getirilebileceğini ifade etmektedir<sup>418</sup>. Kanunda düzenlenen istisnai durumlar da vardır. Bu istisnalardan en önemlisi hizmet sözleşmesidir. İsviçre ve Almanya Hukukunda hizmet sözleşmesinde işverenin gerekli güvenlik tedbirlerini almaması yüzünden işçinin ölmesi halinde destekten yoksun kalanların tazminat talebinde bulunması kabul edilmektedir<sup>419</sup>. Diğer bir görüş ise<sup>420</sup>, destekten yoksun kalma tazminatının sözleşmenin

<sup>417</sup> **BREHM**, s. 396,397; **KOTTMANN**, s. 252; *Oftinger/Stark*, hayatta kalanların sözleşmeye taraf olmadıkları için tazminat talep edemeyeceğini, ancak sözleşme tarafı oldukları takdirde hayatta kalanların tazminat talep edebileceğini ifade etmektedir. Bknz. **OFTINGER/ STARK**, I, s. 692; **GUYAZ**, s. 43; **FEHR**, s. 34-36; **SCHWENZER**, s. 127; **MARTI**, s.83,84; *Becker*, salt sözleşme yükümlülüklerinin ihlali aynı zamanda genel bir yasal yükümlülüğün ihlali değilse destek kaybı nedeniyle tazminat talep edilemeyeceğini ileri sürmektedir. **BECKER**, s. 248; *Kıcalıoğlu*, sözleşmeden doğan borca aykırı davranışlardan dolayı destekten yoksun kalma tazminatının doğmayacağını kabul etmektedir. **KICALIOĞLU**, s. 275; *Bektaşoğlu Sanlı'ya göre*, ölüme sebebiyet veren kimse ile destekten yoksun kalanlar arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla destekten yoksun kalma tazminatının sözleşme temeline dayandırılması için sözleşmede bu yönde bir hüküm olmalı ya da açık yasal bir düzenleme olmalıdır. **BEKTAŞOĞLU SANLI**, s.146 vd. ; **GÖKCAN**, s. 703; **GÖKCAN**, Hasan Tahsin/ **KAYMAZ**, Seydi, Karayolları Trafik Kanunu'na Göre Hukuki Sorumluluk, Tazminat- Sigorta Rücu Davaları ve Trafik Suç ve Kabahatleri, 5. Baskı, Ankara 2008, s. 272,273; **BALDUĞ**, s. 1251; Federal Mahkemenin, sözleşme ihlalinin doğan zarara ilişkin destekten yoksun kalma zararı talep edilemeyeceğine ilişkin eski tarihli bir kararı için bknz. BGER 4C.194/1999 v. 18.1.2000, E. 5; BGE 123 III 204/207 ; Alman Hukukunda da sözleşmenin ihlali sonucunda ölüm olayı gerçekleşiyse kural olarak BGB § 844/2'ye dayanılarak tazminat talebinde bulunulamayacağı kabul edilmektedir. Ancak BGB§ 618 Abs. 3'te olduğu gibi sözleşme hukukuna ilişkin açık bir düzenleme varsa BGB§ 844 Abs. 2 hükmüne dayanılarak tazminat talep edilebileceği kabul edilmektedir. Bknz. **RÖTHEL**, s. 221.

<sup>418</sup> **BREHM**, s. 396,397.

<sup>419</sup> **RÖTHEL**, s. 221,222; **BECKER**, s.248.

<sup>420</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 167; **KOLLER**, s. 306; **HONSELL**, s. 86; **MOSER**, s. 41; **KELLER**, s. 76; **KELLER/GABI/GABI**, s. 97,98; **TEKİNAY**, s. 85,86; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 632; **GÜRSOY**, s. 144; **GÖKYAYLA**, s. 81; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 169; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 164; **TUNÇOMAĞ**, s. 473; **ANTALYA**, s. 184; *Tandoğan*, destekten yoksun kalanların tazminat taleplerinin bütün sözleşmelerde uygulanması gerektiğini, bu cihetle de Türk Hukukunda İsviçre ve Alman Hukukuna göre daha ileri adım atılarak sözleşmeye aykırılıktan zarar gören üçüncü şahısların, sözleşmeye aykırılığa dayanarak tazminat talebinde bulunamayacağı kuralına önemli bir istisna getirilmiş olacağını ifade etmektedir. **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 81; **KARAHASAN**, Tazminat, s.279; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1296; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1265; "...sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilme hakları mülga BK 98/2'nci ve TBK 114/2'nci fıkrasına dayanmaktadır. İlgili maddeler uyarınca sözleşmeye aykırılık hâlinde haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanacak, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişiler desteğin ölümü nedeniyle uğradıkları zararı haksız fiil hükümlerine göre tazmin edebileceklerdir." YİBGK, T.22.06.2018, E.2016/5, K.2018/6, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.06.03.2022); *Huber'de* Avusturya Hukukunda tazminat talebinin haksız fiilden mi ya da sözleşmenin ihlalinin mi kaynaklandığının önemli olmadığını ileri sürmektedir. **HUBER**, ABGB, s. 1771.

ihlali halinde uygulanmayacağına ilişkin bir düzenlemenin olmadığı, OR Art.99/3'ün (TBK m. 114/II) atfına bağlı olarak üçüncü kişiyi koruyucu etkiye sahip olan destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin OR Art.45/3'ün (TBK m. 53/I b.3) sözleşmeden doğan ihlallerde de talep edilebileceği yönündedir.

*Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma tazminatı genellikle sözleşme dışı sorumluluktan kaynaklanmaktadır. Ancak sözleşmenin ihlali halinde de destekten yoksun kalma tazminatının talep edileceğinin kabulü gerekir. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin düzenleme her ne kadar haksız fiile ilişkin hükümlerin düzenlendiği kısımda yer alsada TBK m. 53/I b.3 destekten yoksun kalma tazminatı taleplerini sadece haksız fiil teşkil eden olaylardaki ölümlere özgülememiştir. Ayrıca TBK m. 114/II *“haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hâllerine de uygulanır”* hükmündeki atıf gereğince destekten yoksun kalma tazminatının sözleşmelerin ihlali halinde de uygulanması mümkündür. Bir diğer ifadeyle, TBK m. 53/I b.3 hükmünden sözleşmeye taraf olmayan bir kimsenin, bu sözleşmeye dayanarak destekten yoksun kalma tazminatından faydalanması, bizzat TBK m.114/II'nin bir sonucudur. Ayrıca sözleşmeye aykırılık karşı tarafın ölümüne sebep olduysa, burada bir haksız fiil de mevcuttur. Çünkü hukuka aykırı bir davranışla bir kimsenin mutlak hakkı ihlal edilmiştir. Destek ile zarar veren arasında bir sözleşme olsun olmasın bir kişinin ölümüne sebep olma haksız fiil teşkil ettiğinden destekten yoksun kalanlar TBK m. 53/I b.3 gereğince haksız fiile dayanarak da tazminat talep edebilirler.

Türk Hukukunda, destekten yoksun kalma tazminatının sözleşme ilişkilerinde de uygulanabileceğine ilişkin örnek kanun hükümleri de vardır. Bu hükümler, taşıyıcının sorumluluğu başlıklı TTK m. 914 ve işçinin kişiliğinin korunması başlıklı TBK m. 417/III'tür. Mevzuatımızdaki bu düzenlemelerle, taşıma sözleşmeleri ve hizmet sözleşmelerinde sözleşme tarafı olmayan üçüncü kişiler, destek ile davalı arasındaki sözleşme hükümlerine dayanabilir. Ancak sözleşmeye aykırılığın ölümle sonuçlanması



taşıma ve hizmet sözleşmesi haricindeki diğer sözleşmelerde de söz konusu olabilir. Destekten yoksun kalanlar, TBK m. 114/II hükmü gereğince sözleşmeye aykırılığın ölümle sonuçlandığı diğer sözleşme tiplerinde de zararlarının tazminini talep edebilirler. Örneğin, satım sözleşmesinde satıcının veya eser sözleşmesinde<sup>421</sup> müteahhidin destekten yoksun kalma tazminatından sorumlu olmasını engelleyen herhangi bir düzenleme yoktur<sup>422</sup>.

## B. Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk

Türk Ticaret Kanunu m. 914<sup>423</sup> hükmü ile, yolcu taşımacılığı yapan taşıyıcının, yolcunun zarara uğramaması için her türlü tedbiri alma yükümlülüğü ve yolcunun zararından ne şekilde sorumlu olacağı belirlenmiştir. TTK m. 914/2 hükmü gereğince<sup>424</sup>,

---

<sup>421</sup> Yargı kararlarında yüklenicinin ona hizmet sözleşmesiyle bağlı işçi veya üçüncü kişilere karşı zarardan sorumlu olabileceği kabul edilirken; yüklenicinin kendisinin ölümüyle sonuçlanan bir durumda, iş sahibinin kusurlu olduğu anlaşılırsa bu kusur oranına göre destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilebileceği ifade edilmektedir. Bknz. "...davacıların murisine ve davalı iş sahibine ait kusur oranlarını, ağırlıklı kusurun yüklenicide olduğunu gözeterek eser sözleşmesinin ilke ve kurallarına göre belirlemek, iş sahibinin kusurlu olduğu anlaşılırsa bu kusur oranına göre destekten yoksun kalma tazminatını hesaplayan bilirkişiden ek rapor almak ve ayrıca manevi tazminat istemini de değerlendirmek ceza mahkemesince taksirle ölüme neden olma suçundan verilen mahkumiyet kararına ilişkin temyiz incelemesinin sonucu beklenerek, cezanın kesinleşmesi halinde ceza mahkemesinin kararı da gözetilerek sonucuna uygun bir karar vermekten ibaret olmalıdır." Yarg. 15. HD., T. 09.10.2019, E. 2019/516, K.2019/3842 (<https://lib.kazanci.com.tr>; ET. 08.09.2022); Yarg. 15. HD, T. 17. 04.2000, E. 2000/1373, K.2000/1819 , (<https://lib.kazanci.com.tr>; ET. 08.09.2022).

<sup>422</sup> GÖKYAYLA, s. 81.

<sup>423</sup> TTK m. 914/1'e göre, "Taşıyıcı, yolcuları rahat bir yolculukla ve sağlıklı olarak gidecekleri yere ulaştırmakla, özellikle hava, ses, yer ve çevre kirliliğine meydan vermemek için gerekli düzeni kurmakla, gerekli diğer tüm önlemleri almak ve mevzuatta öngörülen kurallara uymakla yükümlüdür."

<sup>424</sup> TTK m. 914/2'ye göre, "Taşıyıcı, yolcuların kazaya uğramalarından doğacak zararı tazmin eder. Yolcunun kaza sonucunda ölmesi hâlinde, onun yardımından yoksun kalanlar uğradıkları zararın tazminini taşıyıcıdan isteyebilirler. Ancak, taşıyıcı, kazanın kendisinin veya yardımcılarının en yüksek özeni göstermelerine rağmen, kaçınamayacakları ve sonuçlarını önleyemeyecekleri bir sebepten ileri geldiğini ispat ederse tazminattan kurtulur." ; Adliye Encümeni Mazbatasında Ticaret Kanunu m. 914 (eTTK m. 806) ile ilgili destekten yoksun kalanlara tanınan imkân hakkında şu ifadelere yer verilmiştir: "Burada halledilmesi lazım gelen mühim bir mesele daha vardır, o da yolcunun kaza neticesinde ölmesi sebebiyle onun yardımından mahrum kalan kimselerin Borçlar Kanunun 45. maddesinin ikinci fıkrası hükmünce isteyebilecekleri akdi tazminat hükümlerine tabi olmamasından doğan adaletsizliktir. Gerçekten yolcunun kaza sırasında ölmesiyle taraflar arasındaki akit sona ermekte ve yardımdan mahrum kalanlar ancak haksız fiil hükümlerine göre hak isten durumuna girmektedirler. Ekseriya ufak çocuklar veya kimsesiz kalan yaşlı insanların maruz kaldıkları felaketin neticelerini hafifletebilmek için ellerinde bulunan mahdut imkanlar onları davalının kusurunu ispat etmeye muktedir kılmamakta ve böylece mağdur duruma düşmektedirler. Çünkü, ölüm dolayısıyla kendilerine akitten doğan herhangi bir tazminat hakkı geçmiş olmadığı cihetle zararlarını akdi tazminatların tabi olduğu prensiplere dayanarak karşılayamamaktadırlar. Bu adaletsizliği ancak tesis yoluyla önlemek mümkündür. Bu itibarla maddeye yardımdan mahrum kalanların dahi akit hükümlerince tazminat isteyebilecekleri ve bu tazminatı istemeleri için taşıyıcının kusurunu ispata muhtaç olmadıkları esaslarını tespit eden bir şekil verilmiştir." (TEKİNAY, s. 88,89); Tekinay, gerekçenin gerçekleştirmek istediği amaç ve adalet düşüncesini doğru ve

taşıma sözleşmesinin tarafı olmamasına rağmen ölen yolcunun desteğinden yoksun kalanlara, bu taşıma sözleşmesine dayanarak zararlarını tazmin edebilme imkânı açıkça tanınmıştır<sup>425</sup>.

Deniz yolu yolcu taşıma sözleşmesi, TTK m. 1247/1’de şu şekilde tanımlanmıştır: *“Deniz yoluyla yolcu taşıma sözleşmesi, yolcunun veya yolcu ve bagajının deniz yolu ile taşınması için, taşıyan tarafından veya onun adına ve hesabına yapılan sözleşmedir.”* Taşıyanın yolcuları varma yerine sağ salim ulaştırma yükümlülüğü bulunmaktadır. TTK m. 1256 hükmüne göre, taşıyan, yolcunun gemi kazası sonucu ölmesinden doğan zararlardan sorumludur.

Türk Sivil Havacılık Kanunu (TSHK) m. 120 gereğince, *“yolcunun ölümü veya herhangi bir cismani zarara uğraması halinde, bu zarara sebebiyet veren kaza hava aracında veya iniş veya biniş sırasında meydana geldiği takdirde, taşıyıcı sorumludur.”* Yolcunun ölümü halinde destekten yoksun kalanların taleplerinin tazminine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. TSHK m. 106’ya göre, *“havayolu ile yurt içinde yapılacak taşımalarda; bu Kanunda hüküm bulunmadıkça, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası anlaşmaların hükümleri ve bu anlaşmalarda da hüküm bulunmadığı hallerde, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanır.”* Yolcunun ölümü halinde taşıyanın sorumluluğunun kapsamını değerlendirebilmek için TBK hükümlerinden yararlanmak gerekir<sup>426</sup>.

Alman Hukukunda da Handelsgesetzbuch (HGB) § 538 gereğince, taşıyıcı, zarara neden olan olay taşıma sırasında meydana gelmişse ve taşıyıcının kusurundan

---

yerinde bulmakla birlikte, *“eğer 806. madde olmasaydı destekten yoksun kalanlar yolcu taşıma akdinden faydalanamayacaklardı”* şeklinde bir muhakeme ile hareket edilmesini hatalı bulmaktadır. **TEKİNAY**, s. 88,89.

<sup>425</sup> Dava, davalı T.C.D.D. Genel Müdürlüğü’ne ait trenin Pamukova’da devrilmesi sonucu, trende yolcu olan davacı yakınlarının vefat etmesi nedeniyle, destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir. Bknz. YHGK, T.30.01.2013, E.2012/702, K.2013/172(<https://www.lexpera.com.tr>; ET.08.09.2022); **TANDOĞAN**, Üçüncü Şahıs, s. 79; **TEKİNAY**, s. 88; **BEKTAŞOĞLU SANLI**, s.145.

<sup>426</sup> Yolcunun ölümü halinde havayolu taşıma sözleşmesi gereğince taşıyanın sorumluluğuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bknz. **İŞGÜZAR**, s.95 vd.; **BOZKURT BOZABALI**, Banu, Havayoluyla Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2013, s. 19 vd.

kaynaklanıyorsa, bir yolcunun ölümünden veya yaralanmasından kaynaklanan zarardan sorumludur. Binnenschiffahrtsgesetz (BinnSchG) § 77 gereğince, yolcuların ve bagajlarının nehirlerde ve diğer iç su yollarında taşınması Alman Ticaret Kanunu'nun (HGB) § 536 ila 552. maddelerine tabidir. BGB § 618 Abs. 3 hükmü, gemilerde yolcu taşımacılığına da kıyasen uygulanmıştır<sup>427</sup>.

### C. Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumluluk

Doktorla hasta arasındaki tıbbi teşhis ve tedavi ediminden doğan sorumluluğun kaynağı, haksız fiil, vekaletsiz iş görme, culpa in contrahendo veya sözleşmeden kaynaklanabilir<sup>428</sup>. Uygulamada ise daha çok karşımıza doktorun sözleşmeden kaynaklanan sorumluluğu çıkar.

Tıbbi müdahale, doktor tarafından doğrudan veya dolaylı tedavi amacına yönelik olarak gerçekleştirilen her türlü faaliyettir<sup>429</sup>. Serbest çalışan doktorlar ve özel hastaneler ile hasta arasındaki ilişki müdahalenin niteliğine göre vekalet sözleşmesi veya eser sözleşmesi olabilir<sup>430</sup>. Sözleşmenin hasta ile özel hastane arasında kurulduğu durumda, hastanenin sorumluluğunun TBK m. 66 kapsamında adam çalıştırmanın sorumluluğu olduğu, doktorun sorumluluğunun da TBK m. 49 kapsamında haksız fiil sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir<sup>431</sup>. Doktorun tedavinin bir kısmına yardımcı olması için hastane dışından çağrıldığı durumda, doktorun haksız fiil niteliğindeki eylemlerinden

<sup>427</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.11; BGH, Urteil vom 16.12.1996 - II ZR 271/95(NZV,1997,172 vd.)

<sup>428</sup> **ÖZDEMİR**, Hayrunnisa, “*Hekimin Hukuki Sorumluluğu*”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S.1, Y. 2016, s.35; **AYAN**, Mehmet, Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Ankara 1991, s. 87; **HAKERİ**, Hakan, Tıp Hukuku, Ankara 2007, s. 39; **YAVUZ İPEKYÜZ**, Filiz, “*Hekimin Tazminat Sorumluluğu*”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.20, S. 33, Y.2015, s. 27; **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 117 vd.

<sup>429</sup> **AYAN**, s.5; **ÖZPINAR**, Berna, Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamanın Hukuki Sonuçları, Ankara 2007, s.16; **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 23 vd. ; **GÖKCAN**, Hasan Tahsin, Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Yenilenmiş 4. Baskı, Ankara 2022, s.53 vd.; Tıbbi Müdahale, Hasta Hakları Yönetmeliği m. 4/g’de, “*tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından uygulanan, sağlığı koruma, hastalıkların teşhis ve tedavisi için ilgili meslekî yükümlülükler ve standartlara uygun olarak tıbbin sınırları içinde gerçekleştirilen fizikî ve ruhi girişim*” olarak açıklanmıştır.

<sup>430</sup> **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 142 vd.

<sup>431</sup> **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 145 vd.; Yarg. 13 HD., T. 08.02.2017, E. 2015/11520, K. 2017/1532 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.30.10.2023).

özel hastane TBK m. 116 kapsamında sorumlu olur<sup>432</sup>. Doktorun haksız fiil oluşturan davranışları için de TBK m. 49 uyarınca doktordan tazminat talebinde bulunulabilir. Somut olayda doktorun sözleşmeden doğan sorumluluğu ile haksız fiil sorumluluğu yarışabilir. Sorumluluk hükümlerinin yarışması durumunda destekten yoksun kalanlar ister sözleşmeden doğan sorumluluk hükümlerine ister haksız fiil hükümlerine dayanarak tazminat talep edebilir. Ancak devlet hastaneleri, üniversite hastaneleri gibi kamuya ait hastanelerde çalışan doktorlar ile hastalar arasında sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır<sup>433</sup>. Kamu hastaneleri devlet tarafından kurulup işletilen kâr amacı gütmeyen kuruluşlardır. Bu hastanelerde çalışan personel kamu görevlisi olup yaptıkları eylem ve işlemler idari eylem veya işlem niteliğindedir. Bu sebeple kamu hastanesine giden bir hastaya doktorların veya yardımcı personelin vermiş olduğu zararlarda idare hukuku ilkeleri uyarınca idarenin sorumluluğu gündeme gelir<sup>434</sup>. Kamu görevlisi olan doktorun hizmet kusurundan dolayı destek ölürse Anayasa m. 129/V ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m. 13/I gereğince doğrudan doktora dava açılamaz. Sağlık Bakanlığına izafeten doktorun çalıştığı hastaneye karşı idari yargıda tam yargı davası açılmalıdır<sup>435</sup>.

Sonuç olarak, özel hukuk alanında doktorun sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi durumunda hasta maddi veya manevi zarara uğramış olabilir. Yahut da doktorun sözleşmeye aykırı davranması neticesinde hasta ölebilir. Tıbbi müdahalenin kötü uygulanması neticesinde hasta ölürse hastanın desteğinden yoksun kalanlar, TBK m. 53/I b.3'te ifade edilen destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilir<sup>436</sup>. İdare Hukuku alanında ise, hukuka aykırı fiil sebebiyle desteğin ölümüne sebep olan doktora değil, Sağlık Bakanlığına izafeten doktorun çalıştığı hastaneye tam yargı davası açılmalıdır.

---

<sup>432</sup> ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 147.

<sup>433</sup> ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 142.

<sup>434</sup> HAKERİ, s. 39; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 142 vd.; ÇAVUŞ, s. 48.

<sup>435</sup> İzmir BAM, 4. HD., T.29.01.2019, E.2018/2677, K.2019/155 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023)

<sup>436</sup> ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 220 vd.

Alman Hukukunda BGB§ 630b gereğince tedavi sözleşmelerine hizmet sözleşmesi hükümleri uygulanmaktadır. Buna göre, hastanın tedavi sözleşmesinden doğan koruma yükümlülüğünün ihlali nedeniyle ölmesi halinde yakınları BGB§ 618 Abs. 3 gereğince destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir<sup>437</sup>.

#### D. Hizmet Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk

Hizmet sözleşmesi kapsamında işveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve iş yerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla ve işçilerin zarara uğramaması için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür<sup>438</sup>. TBK m. 417/III'e göre, *“işverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir.”* İşverenin özen borcuna aykırı davranması sonucunda işçinin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle ölümü halinde maddi ve manevi zararlar ortaya çıkabilir<sup>439</sup>. İş kazası<sup>440</sup>, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m.3/g hükmünde,

<sup>437</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 630b**, Rn. 5-11; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.11.

<sup>438</sup> **SÜZEK**, Sarper, “Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda İşverenin Özel Hukuktan Doğan Sorumluluğu”, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, 12-13 Nisan 1996, İstanbul 1996, s.17,18; **ÇAVUŞ**, s. 47; **DEMİRCİOĞLU/BALSEVER**, s. 1167; **KARAAHMETOĞLU**, s. 1593 vd.; **NARTER**, s. 31; **SERATLI**, s. 20 vd.; **CENTEL**, Tankut, “Türk Borçlar Kanunu’nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 24, Y.2011, s.15; **AKIN**, Levent, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara 2001, s. 57 vd.; **REHBINDER**, Manfred, Schweizerisches Arbeitsrecht, 6. Auflage, Bern 1981, s. 72 vd.; **ETTER**, Boris/**SOKOLL**, Johannes, SHK - Stämpflis Handkommentar, Arbeitsvertrag, Herausgegeben von: Etter,Boris/ Facincani, Nicolas/ Sutter, Reto, 1. Auflage, Bern 2021, s. 284; YHGK., T.20.03.2013, E.2012/1121, K. 2013/386 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.04.06.2023).

<sup>439</sup> **SÜZEK**, s.19,20; “Kazadan dolayı meydana gelen zarardan işverenin sorumlu tutulabilmesi için öncelikle taraflar arasında bir hizmet akdi ilişkisinin bulunması ve olayın iş kazası olması gerekmektedir. Ancak olayın iş kazası olarak nitelendirilmesi, işverenin her durumda bu kazadan sorumlu tutulmasını gerektirmez. Sosyal Sigortalar Hukuku kapsamında bir iş kazasından işverenin sorumlu olması için, kaza işverenin iş güvenliği önlemlerini alma ve özen gösterme yükümlülüğüne aykırı davranışı veya ihmâl göstermesi sonucu meydana gelmiş olmalıdır. Diğer bir deyişle, oluşan kazadan sorumlu olabilmesi için işverenin kusurunun kanıtlanmış olması gerekir.” YHGK., T.20.03.2013, E.2012/1121, K. 2013/386 (<https://www.lexpera.com.tr/> ET.04.06.2023).

<sup>440</sup> İş kazası tanım ve unsurları için bkz. **GÜNEREN**, s. 394 vd.; **AKIN**, s. 23 vd.; **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974, s. 5 vd.; **SERATLI**, s. 29 vd.; **KARAAHMETOĞLU**, s. 1587 vd.; İş kazası ve meslek hastalığına ilişkin bkz. **BALCI**, Mesut/ **SONER**, Birol/**AYDOĞAN**, Bahri/ **YENER**, Ahmet, İş Kazaları ve Meslek Hastalıklarından Kaynaklanan Maddi Tazminat Davaları, Ankara 2021, s.105 vd.; İş kazası veya meslek hastalığı sayılabilecek haller 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m. 13 ve m. 14’te sayılmaktadır.

*“işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olay”* olarak tanımlanmıştır.

Hizmet sözleşmesi gereğince işveren, işçiyi korumak ve onun menfaatini zarara uğratacak her türlü davranıştan kaçınmakla yükümlüdür<sup>441</sup>. Bu yükümlülük kapsamında da işveren işçinin sağlığını korumalıdır. Uygulamada iş kazaları sebebiyle birçok işçi yaralanmakta, sakat kalmakta hatta hayatını kaybetmektedir. İş kazası sebebiyle işçinin hayatını kaybetmesi halinde, onun desteğinden yoksun kalanlar TBK m. 417/III gereğince, TBK m. 53/I b.3'te düzenlenen destekten yoksun kalma tazminatını sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hukuku ilkelerine göre talep edebilirler<sup>442</sup>. Burada işverenin sorumluluğu sözleşmeden doğmaktadır. Ancak hizmet sözleşmesiyle çalıştığı halde iş kazası sonucu ölen işçinin desteğinden yoksun kalanlar, sözleşme hükümleri yerine somut olayda mevcutsa haksız fiil hükümlerine de dayanabilirler<sup>443</sup>. İsviçre Hukukunda da OR Art. 328 gereğince, işveren işçinin kişiliğini koruma borcunu yerine getiremez ve işçi ölürse, destekten yoksun kalan kişiler işverenden destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir<sup>444</sup>. Ayrıca İsviçre Hukukunda da işveren işçiyi koruma borcunu yerine getiremezse sözleşme hükümlerinin yanı sıra haksız fiil hükümlerinin de uygulanabileceği kabul edilmektedir<sup>445</sup>.

Alman Hukukunda da sözleşmenin ihlali sonucunda zarar meydana geldiyse kural olarak BGB § 844/2'ye dayanarak tazminat talebinde bulunulamayacağı kabul edilmektedir<sup>446</sup>. BGB § 844/2 hükmünün sözleşme ihlalinden kaynaklanan taleplere uygulanmayacağı kuralı keskinliğini yitirerek iş sözleşmelerinden kaynaklanan zararlara uygulanacağı kabul edilmiştir<sup>447</sup>. BGB§ 618 Abs. 3'te işverenin koruma yükümlülüğünün

<sup>441</sup> EREN, İş Kazası, s.34; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s.1167 vd.

<sup>442</sup> GÖKYAYLA, s. 82-85; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s. 1173.

<sup>443</sup> SÜZEK, s. 28,29.

<sup>444</sup> BECKER, s. 248; ETTER/SOKOLL, s. 311.

<sup>445</sup> ETTER/SOKOLL, s. 310.

<sup>446</sup> RÖTHEL, s.221,222; BGB 844 ve 845 hükümlerinin genel olarak olmasa bile en azından açık hükümler sayesinde kısmen de olsa sözleşme hukukunda da geçerli olduğuna ilişkin bkz. BGH, Urteil vom 17. 10. 1955 - III ZR 84/54 (NJW, 1955, 1876).

<sup>447</sup> RÖTHEL, s. 222; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.11.

ihlali sonucunda meydana gelen kaza neticesinde işçi ölürse, BGB § 842-846 hükümlerinin uygulanabileceği düzenlenmiştir. Bu hükme göre, işçinin ölümü halinde desteğinden yoksun kalanlar destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler.

### III. Vekaletsiz İş Görmeden Doğan Sorumluluk

Vekaletsiz iş görme, TBK m. 526 vd. düzenlenmiştir. Vekaletsiz iş görme kavramı, TBK’de açık bir şekilde tanımlanmamıştır. Doktrine göre vekaletsiz iş görme, bir kimsenin hukuken yetkili veya yükümlü olmaksızın, başka bir kimsenin işini, o kimse yararına veya kendi ya da üçüncü bir kişinin yararına görmesidir<sup>448</sup>.

Hastaya yapılacak bir tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğundan söz edebilmek için hastanın rızasının bulunması gerekir. Ancak acil durumlarda veya tıbbi müdahalenin genişletilmesi gereken hallerde hastanın rızasının alınması mümkün olmayabilir. Bu gibi durumlarda hastanın varsayılan iradesinin hekimin tıbbi müdahalede bulunması yönünde olacağı kabul ediliyorsa, hekimin tıbbi müdahalede bulunması durumunda TBK m. 526 vd. vekaletsiz iş görme hükümleri uygulama alanı bulur<sup>449</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 526 vd. hükümlerde de ifade edildiği üzere vekaletsiz iş gören bir işi gördüğü sırada bir kimsenin ölümüne sebep olabilir. Bu ihtimalde, ölenin bakım yardımından yoksun kalanlar, vekaletsiz iş görenden TBK m. 53/I b.3’te düzenlenen destekten yoksun kalma tazminatını isteyebilirler<sup>450</sup>. Örneğin, bir uçak seyahati esnasında yolculardan biri aniden rahatsızlanır ve orada bulunan hekimin hatalı müdahalesi sonucunda ölürse vekaletsiz iş görme hükümleri uygulama alanı bulur. Ölen desteğin açıkça veya örtülü olarak karşı olduğu bir tedavi yapıldığı esnada hasta ölmüşse

<sup>448</sup> Vekaletsiz işgörme için bkz. **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2022, s.911 vd.; **UZUN ŞENOL**, Pınar, “*Vekaletsiz İş Görmede İş Görenin Hukuki Durumu*,” Fatih Sultan Mehmet İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi, S.3, Y.2014, s.293 vd.

<sup>449</sup> **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 183 vd.; Örneğin, bilinci kapalı bir hastaya, hekimin tıp biliminin kuralları çerçevesinde yapacağı müdahale TBK’nın 526. ve 527. maddelerine göre vekaletsiz iş görme olarak değerlendirilir. Bknz. **ÇAVUŞ**, s. 48; **GÖKCAN**, Müdahale, s. 1430.

<sup>450</sup> **TEKİNAY**, s. 90-92; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 169; **GÖKYAYLA**, s. 88; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 633,634; **KABA**, s. 28,29; **ÇAVUŞ**, s.48.

doktor tıbbî müdahale nedeniyle meydana gelen bütün zararlardan sorumlu tutulur<sup>451</sup>. Bu durumda TBK m. 527/II hükmü uygulanır. Zira, vekaletsiz iş gören doktor, TBK m. 527 uyarınca her türlü ihmalinin sonuçlarından sorumludur.

---

<sup>451</sup> Benzer örnekler için bkz. **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 184 vd.



## İKİNCİ BÖLÜM

### DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI VE DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ HESAPLANMASI

#### § 5. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI

##### I. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Genel Şartları

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I b.3 bir sorumluluk normu değil, zarar normudur<sup>452</sup>. TBK m. 53'ün temel amacı, tazminat yükümlülüğünün kapsamını somutlaştırmaktır<sup>453</sup>. Bir kimsenin öldürülmesi halinde doğan destekten yoksun kalma zararı TBK m. 49-52'de düzenlenmiş haksız fiil sorumluluğunun özel bir durumudur. Bu nedenle, TBK m. 49-52 hükümleri, TBK m. 53 hükmüne uygun düştüğü ölçüde bir kimsenin öldürülmesi halinde de uygulanır<sup>454</sup>.

Desteğin ölümü sebebiyle yansıma zarara uğrayan kişiler, TBK m. 49 hükmüne dayanarak zararlarının tazminini isteyemezler<sup>455</sup>. TBK m. 49'a dayanarak yalnızca hukuken korunan menfaati ihlal edilen yani doğrudan zarar gören kişiler tazminat talebinde bulunabilir. Destekten yoksun kalma zararının tazminine ilişkin TBK m. 53 hükmü haksız fiil sorumluluğu içerisinde düzenlenmiş olsa da destekten yoksun kalanların tazminat taleplerinin dayanağı TBK m. 53/I b.3'tür. TBK m. 53/I b.3 ile yansıma zarara uğrayan kişiye özel bir tazminat talebinde bulunma imkânı sağlanmıştır. Ancak TBK m. 53/I b.3 hükmüne aykırı olmadığı sürece TBK m. 49-52 hükümleri destekten yoksun kalma tazminatının kapsamının belirlenmesinde dikkate alınır.

<sup>452</sup> STEHLE, s. 21,22; HÜRZELER, s. 19; FISCHER/ GÄHWILER, s.167; SCHÖNENBERGER, s. 246.

<sup>453</sup> FISCHER/ GÄHWILER, s.167.

<sup>454</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1296; GÜMÜŞ, s. 551.

<sup>455</sup> BREHM, s. 395,396; KICALIOĞLU, s. 274; GÖKYAYLA, Şerh, s.785.

Özellikle haksız fiil sorumluluğuna ilişkin şartlar uygun düştüğü ölçüde destekten yoksun kalma zararının tespitinde de aranmalıdır<sup>456</sup>.

### **A. Hukuka Aykırı Bir Fiilin Bulunması**

Bir kimsenin haksız fiilinden sorumlu olması için kural olarak fiilin hukuka aykırı olması gerekir. Burada ifade edilen fiil sözcüğü, insan davranışı anlamında kullanılmaktadır<sup>457</sup>. İnsan davranışı, bir şey yapma gibi olumlu bir davranış ya da yapılması gereken bir hareketi yapmama gibi olumsuz bir davranış şeklinde ortaya çıkabilir<sup>458</sup>. Doktrinde, hukuka aykırılığı önleyen sebeplerden birinin bulunmaması halinde, başkalarına zarar vermeyi yasaklayan veya zararlı sonucu önlemek amacıyla belirli bir davranışta bulunmayı emreden hukuk kurallarına aykırı her davranış hukuka aykırı kabul edilmektedir<sup>459</sup>. Hukuka aykırı bir fiilden söz edebilmek için fiilin emredici

<sup>456</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1296; ERGÜNE, s. 13; BECKER, s. 248; KOTTMANN, s. 251.

<sup>457</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 12; EREN, s. 592; KARAHASAN, Borçlar, s. 431; KILIÇOĞLU, Genel, s. 363; OĞUZMAN/ÖZ, s.15; ÖNEN, s.123; GÖKCAN, s. 40; ARIK, s.101; KARAHASAN, Sorumluluk, s. 102; ERDOĞAN, s. 120; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 227; OZANEMRE YAYLA, s. 246; BOZER, s. 80; AYAN, Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Ankara 2020, s. 288; DEMİR, s. 90; AYDOĞDU, Murat/ NART, Serdar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Şemalar ile Açıklamalı, Ankara 2022, s. 175; KARASAÇ, s. 53.

<sup>458</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 12; EREN, s. 593 vd.; KILIÇOĞLU, Genel, s.364,365; OĞUZMAN/ÖZ, s. 15,16; ATAAY, s. 266; ÖNEN, s.123; GÖKCAN, s. 40; AYAN, Genel, s. 288; BOZER, s. 80; OZANEMRE YAYLA, s. 246; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 227; AYDOĞDU/ NART, s. 175; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s.184; DEMİR, s.90.

<sup>459</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 17 vd.; EREN, s. 669 vd.; Hukuka aykırılık tanımları için bkz. KARAHASAN, Borçlar, s. 431; KILIÇOĞLU, Genel, s. 366 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 16 vd.; TUNÇOMAĞ, s. 430,431; GÖNENSAY, s. 162 vd.; REY, s. 154 vd.; BREHM, s. 34 vd.; MÜLLER, s. 292 vd.; OSER/SCHÖNENBERGER, s.353 vd.; BERGER, 656 vd.; FEYZİOĞLU, s. 483,484; GÖKCAN, s. 40; KARAHASAN, Sorumluluk, s.105 vd.

hukuk kurallarına aykırı olması ve hukuka uygunluk sebebinin<sup>460</sup> bulunmaması gerekir<sup>461</sup>.

Hukuka aykırı bir fiille bir kimsenin ölümüne sebep olan kişi, ölenin bakım yardımından yoksun kalanların uğramış olduğu zararı gidermekle yükümlüdür<sup>462</sup>. Ancak ölüme sebep olan fiilin gerçekleştiği durumda hukuka aykırılığı önleyen sebeplerden birinin varlığı, destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesine engel olur. Örneğin, meşru müdafaa kapsamında bir kimsenin ölümüne sebep olan kişi aleyhine destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmeyebilir. Buna karşılık, zorunluluk hali (ıztırrar hali) içerisinde üçüncü kişinin ölümüne sebep olunmuşsa, hukuka aykırılık unsurunun ortadan kalktığından söz edemeyiz kişi, desteğin ölümünden dolayı tazminat ödemek zorundadır. Aynı şekilde, mağdurun rızası da her durumda hukuka uygunluk sebebi teşkil etmez<sup>463</sup>.

Hukuka aykırılığın (*Widerrechtlichkeit, Rechtswidrigkeit*) kaynağı olarak, mutlak bir hakkın ihlali, koruyucu bir kanun hükmünün ihlali, kasten ahlaka aykırı olarak zarar verme halleri gösterilebilir<sup>464</sup>. Doğrudan doğruya zarara kim uğradıysa zararın tazminini o talep edebilirken, özel bir koruma normunun düzenlenmesi halinde üçüncü kişiler de

<sup>460</sup> Hukuka aykırılığı kaldıran haller TBK m. 63'te düzenlenmiştir. Hükme göre, "(I) Kanunun verdiği yetkiye dayanan ve bu yetkinin sınırları içinde kalan bir fiil, zarara yol açsa bile, hukuka aykırı sayılmaz. (II) Zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar, zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması, yetkili kamu makamlarının müdahalesinin zamanında sağlanamayacak olması durumunda kişinin hakkını kendi gücüyle koruması veya zorunluluk hallerinde de fiil, hukuka aykırı sayılmaz." Hukuka aykırılığı kaldıran haller hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 30 vd.; TUNÇOMAĞ, s. 432 vd.; KARAHASAN, Borçlar, s. 451 vd. ATAAY, s. 268 vd.; ARIK, s. 102 vd.; VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 98 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 24 vd.; KILIÇOĞLU, Genel, s. 371 vd.; OSER/SCHÖNENBERGER, s.361 vd.; FEYZİOĞLU, s. 484 vd.; ÖNEN, s.124 vd.; GÖKCAN, s.42 vd.; KARAHASAN, Sorumluluk, s.127 vd.; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 231 vd.; ERDOĞAN, s. 121 vd.; AYAN, Genel, s. 291 vd.; OZANEMRE YAYLA, s. 248 vd.; AYDOĞDU/NART, s.190 vd.; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s.189 vd.

<sup>461</sup> VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s. 103; VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 95,98; KILIÇOĞLU, Genel, s. 366; EREN, s. 670 vd.; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s.186; ERDEM, s. 221; AYAN, Genel, s. 288 vd.; KESER, Tam Kusur, s.174.; ATAAY, s. 267,268; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 229 vd.

<sup>462</sup> Karasaç, KKTC Hukukunda HFY m. 3 gereğince her fiilin değil, sadece HFY içerisinde düzenlenen fiillerin haksız fiil olduğunu ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 53.

<sup>463</sup> Örneğin, vücut bütünlüğüne müdahaleye rıza, kişinin yaşamını kaybetmesine veya sakat kalmasına yol açacak bir davranışsa rıza geçersizdir. Öldürülmeyi kabul etme, iki böbreğinin alınmasını kabul etme gibi durumlar için verilen rıza geçersizdir. Bknz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 24-28; EREN, s. 688 vd.; TUNÇOMAĞ, s. 436,437; ATAAY, s. 268,269; GÖKCAN, s.43; KARAHASAN, Sorumluluk, s.134,135.

<sup>464</sup> EREN, s. 669 vd.; TUNÇOMAĞ, s. 430 vd.; Hukuka aykırılık, yazılı ya da yazısız, özel ya da kamu hukukuna ilişkin yasal bir norm ihlal edildiğinde ortaya çıkar. bkz. BREHM, s.34; Mutlak koruma normu ve özel koruma normu kavramları için bkz. EREN, s. 676 vd.

yansıma yoluyla uğradıkları zararın tazminini<sup>465</sup> talep edebilirler. Destekten yoksun kalma tazminatında, üçüncü kişinin mutlak bir hakkı ihlal edilmemekte, ancak zararın tazmininin istenmesi açık bir şekilde TBK m. 53/I b.3'te düzenlenerek söz konusu hukuka aykırılık bağı kanunen kurulmaktadır.

## B. Hukuka Aykırı Fiilden Bir Zarar Doğması

Hukuka aykırı bir fiil neticesinde bir kimse zarara uğramışsa, zarar verenin bu zararı tazmin etmesi gerekir<sup>466</sup>. Geniş anlamda zarar, bir kişinin malvarlığında veya şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme olarak tanımlanır<sup>467</sup>. Dar anlamda zarar ise, bir kimsenin malvarlığında rızası dışında meydana gelen eksilmedir<sup>468</sup>. Ancak İsviçre-Türk Hukukunda zarar denilince daha çok dar anlamda zarar yani maddi zarar kastedilmektedir<sup>469</sup>.

Zarar gören kişinin kural olarak uğradığı, her türlü zarar giderilir. Ancak üçüncü kişilerin uğradığı yansıma zararlar ise, sadece kanunun olanak tanıdığı hallerde tazmin edilir. Yansıma zararın tazminine olanak tanıyan TBK m. 53/I b.3 gereğince destekten yoksun kalanların uğradıkları zararlar da tazmin edilir. Hukuka aykırı fiil sonucunda,

<sup>465</sup> Oğuzman/Öz'e göre, yansıma yoluyla mutlak hak ihlallerinde hukuka aykırılık bağı nedensellik bağı ile birlikte ortaya çıkarsa da hukuka aykırılık bağı, zarar ve fiil arasında bulunması gereken nedensellik bağından farklı bir kavramdır. Bir fiil ile zarar arasında nedensellik bağı bulunmasına rağmen şayet hukuka aykırılık bağı yoksa failin haksız fiil sorumluluğu söz konusu olmaz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 19.

<sup>466</sup> Karasaç, KKTC Hukukunda zararın genel zarar ve özel zarar olarak ikiye ayrıldığını ifade etmektedir. Özel zarar, davanın açıldığı tarihte tespit edilebilir niteliktedir. Genel zarar ise dava tarihi itibarıyla belirlenebilir nitelikte olmayan müstakbel kazanç kaybını kapsar. Destekten yoksun kalma zararı, genel zarardır. Bknz. KARASAÇ, s. 60 vd.

<sup>467</sup> EREN, s. 597; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 63; ATAAY, s. 71; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s.207; GÖKCAN, s. 54; ÖZGÜLDÜR, Serdar, "İdare Hukukunda Tazminat Hesabının Unsurları ve Hesaplama Yöntemi: AYİM Uygulaması", Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 1996 Yılı Toplantısı, İstanbul 1996, s.128; EREN, 2016, s.59.

<sup>468</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 42 vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 63; TUNÇOMAĞ, s. 446; ATAAY, s. 72; GÖNENSAY, s. 166; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 247 vd.; EREN, 2016, s. 59; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s.207,208; ÖZGÜLDÜR, 1996, s. 128; REY, s.38; OSER/SCHÖNENBERGER, s.380; MÜLLER, s. 283.

<sup>469</sup> Maddi zarar için bknz. KARAHASAN, Borçlar, s. 498 vd. OĞUZMAN/ÖZ, s. 43; TEKİNAY, s. 44; KILIÇOĞLU, Genel, s. 392; REY, s.38; EREN, s. 598; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 547,548; ERDEM, s. 224,225; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 248; BİRSEN, s. 231; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 380; BERGER, s. 662; SCHWARZ, s. 123; MÜLLER, s. 283; GUHL, Theo/ KOLLER, Alfred, Das Schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, 9. Auflage, (Buchautoren: Guhl, Theo / Koller, Alfred/ Schnyder, Anton K./ Druey, Jean Nicolas), Zürich 2000, s. 67; GÖKCAN, s. 54,55; BÜYÜKSAGİŞ, s.45 vd.

desteğin ölümüne bağlı olarak destek görenin malvarlığında meydana gelen eksilme destekten yoksun kalma zararını oluşturur<sup>470</sup>.İsviçre-Türk Hukukunda destekten yoksun kalma zararı, fark teorisine göre hesaplanmaktadır<sup>471</sup>. Bu durumda destek kaybından doğan zarar hesaplanırken destek görenlerin malvarlığının desteğin ölümüyle aldığı durum ile, ölüm olayı gerçekleşmeseydi göstereceği farazi durum birbiriyle karşılaştırılır. Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, karşılaştırma sonucunda ortaya çıkan farkın giderilmesidir.

Zarar verici olay, malvarlığı üzerindeki eksiltici etkisini bazen derhal gösterirken bazen biraz zaman geçmesi gerekebilir. Bu durumda da desteğin derhal ölmesi gerekmez, zarar verici olaydan bir süre sonra desteğin ölmesi halinde de somut olayda diğer şartlar varsa tazminata hükmedilir. Desteğin ölümü sonucunda talep edilebilecek zararlar, destek görenin ölüm olayı sebebiyle artık elde edemeyeceği malvarlığını etkileyen menfaatlerle sınırlıdır. Bu sebeple ölenin duygusal desteğinden mahrum kalma veya ölenle kişisel bağın ortadan kalkması ve ziyaretlerin sona ermesi gibi malvarlığı ile ilgisi olmayan olumsuz etkiler destekten yoksun kalma tazminatının kapsamına dahil değildir<sup>472</sup>. Ölenin

<sup>470</sup> ÇAĞA, s. 439; KOCABAŞ, s. 276; GÖKYAYLA, s. 93; Destekten yoksun kalma zararının malvarlığı zararı olarak nitelenmenin yanlışlığı ve sakıncaları için bknz. ÇELİK, s. 40-43.

<sup>471</sup> GÖKYAYLA, s. 55; MOSER, s.56; HAMM, s.42; STEHLE, s. 10; MÜLLER, s. 321; OVERNEY, s. 121; BREHM, s. 401 vd.; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, s.137 vd.; KOCABAŞ, s. 276; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1246; "... hukukumuzda zarar kavramı hususunda fark teorisi benimsenmiştir. Bu teori gereğince zarar, mal varlığının zarar verici olaydan sonraki durumuyla zarar verici olay meydana gelme idi bulunacağı durum arasındaki farktan ibarettir. Bu olgu dikkate alındığında hükmedilecek zararın hesaplanmasında zarar verici olayın malvarlığı üzerindeki olumsuz etkileri yanında olumlu etkilerinin de değerlendirilmesi ve yararlar zarar denkleştirilmek suretiyle gerçek zararın belirlenmesi gerekir." Yarg. 3.HD 26.09.2013, E.2013/10373, K.2013/13378, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022); Yarg. 7.HD., T.06.07.2010, E.2010/1934, K.2010/4328, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022) ; BGer 5C.7/2001 vom 20. 07. 2001, E. 8b; Destekten yoksun kalma tazminatının fark kuramıyla değerlendirilmesinin yanlış olduğuna ilişkin görüş için bkNz. ÇELİK, s. 43,44.

<sup>472</sup> KOCABAŞ, s. 283; GÖKYAYLA, s. 93; MÜLLER, s. 320; Brehm, ekonomik olmayan duygusal desteklik için destekten yoksun kalma zararının tazminin istenemeyeceğini ifade etmektedir. Yazar, düzenli ziyaretlerde bulunma halinde destekten yoksun kalma zararının tazmininin istenemeyeceğini, en fazla OR Art. 47 hükmüne göre manevi tazminat istenebileceği kanaatindedir. BREHM, s. 405; Aynı görüşte olan yazarlar için bknz. KOTTMANN, s. 256; FISCHER/ GAHWILER, s.171; SERATLI, s. 90; Aksi yönde karar ve görüş için bknz. "Davacıların maddi durumlarının ve gelirlerinin pek fazla ve yeterli derecede bulunması ve ölenin gelir ve yardımına muhtaç olmamaları davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talep etmelerine mani değildir. Nitekim destekten yoksun kalma yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. Evlâdın bayram günlerinde anne ve babayı ziyareti ve evde ailesine yardımcı olması her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşma görevi maddi desteğin kapsamında kabul edilmelidir.", Yarg. 19. HD., T. 06.10.1992, E.1992/2629, K.1992/4737, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022); Yaşar, manevi

duygusal desteğinden mahrum kalma halinde destekten yoksun kalma zararı istenemez; ancak somut olayın şartlarına göre TBK m. 56/II gereğince manevi zararın tazmini istenebilir.

Destekten yoksun kalma zararının talep edilip edilemeyeceği hukuka aykırı fiilin meydana geldiği tarih dikkate alınarak belirlenebilir. Alman- Avusturya Hukukunda kural olarak destekten yoksun kalma zararının tazmini talebi değerlendirilirken ölüme yol açan yaralanmanın gerçekleştiği zamandaki şartlar dikkate alınır<sup>473</sup>. Eğer bedensel yaralanmadan bir süre sonra ölüm gerçekleşiyorsa önemli olan ölüm zamanı değil, yaralanma zamanıdır<sup>474</sup>. Ölüme yol açan yaralanma anında ölen kişi tazminat talep eden kişiye karşı kanunen nafaka yükümlüsü değilse; buna karşın ölüm anında kanuni nafaka yükümlülüğü söz konusu olsa dahi BGB § 844/2 gereğince tazminat talep edilemez<sup>475</sup>. Örneğin, ölüme yol açan yaralanmadan sonra ölen kişiyle evlilik, evlat edinme vb. yollarla yasal ilişki kuran kişi BGB § 844/2'ye dayanarak tazminat talebinde bulunamaz<sup>476</sup>. İsviçre-Türk Hukukunda ise, destek ilişkisinin varlığı için kanuni ya da sözleşmesel bir bakım ilişkisinin mevcudiyeti zorunlu olmadığından<sup>477</sup> zarar verici hukuka aykırı fiilin meydana geliş zamanı Alman- Avusturya hukukundaki gibi önem arz

---

anamlı yardımların örneğin, hastalıkta bakma, bayramlarda ziyaret ve bu ilişkilerin uyandırdığı güven duygusunun kaybının da destekten yoksun kalma olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. YAŞAR, s.51; *Karaahmetoğlu'na göre*, ölen kişinin ana babasını belli aralıklarla ziyaret etmesi onlara destek olması ve hizmet etmesi de destek olarak kabul edilmektedir. Desteğin mutlaka parasal bir değere sahip olması gerekmemektedir. KARAAHMETOĞLU, s.1612.

<sup>473</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.28; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.26; JAHNKE, s. 335; TRIEBOLD, s. 155; HÜRZELER, s. 148,149; RIEDLSPERGER, s.24 vd.

<sup>474</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.30; TRIEBOLD, s. 157; RÖTHEL, s. 234,235; BGH, Urteil vom 13.02.1996 - VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674); HÜRZELER, s. 148,149; OGH 5Ob41/17s vom 04.05.2017.

<sup>475</sup> DRESS s.2279; MünchKommBGB/WAGNER, s. 2309; RÖTHEL, s. 233,234; TRIEBOLD, s. 157; EFING, s.45; PALANDT/SPRAU, s. 1487; HÜRZELER, s. 148; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.10; BGH, Urteil vom 13.02.1996- VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674).

<sup>476</sup> HÜRZELER, s.148; RÖTHEL, s 235; BGH, Urteil vom 13.2.1996- VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674).

<sup>477</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 336; SCHNYDER, s. 372; BECKER, s. 250; FISCHER/ GAHWILER, s. 172; STEHLE, s. 47; MÜLLER, s. 320; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.91; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; REİSOĞLU, s.221; SEZER, s. 1231; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 228; BAŞALP, s.116; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 664.

etmez. Desteğin ölüm anında destek ile destekten yoksun kalan arasında destek ilişkisinin mevcudiyeti destekten yoksun kalma zararının tazmini talebi için yeterlidir<sup>478</sup>.

### **C. Hukuka Aykırı Fiille Desteğin Ölümüne Sebep Olanın Kusurlu Olması**

Haksız fiil sorumluluğundan bahsedebilmek için kural olarak failin kusurlu olması gerekir<sup>479</sup>. Doktrinde kusur kavramı, bir kimsenin hukuk düzeni tarafından kınanan, tasvip edilmeyen davranış biçimi olarak tanımlanır<sup>480</sup>. Bir kimsenin haksız fiilinden sorumlu olması için kusurun kast veya ihmal biçiminde gerçekleşmesinin bir önemi yoktur. Fail ister kasıtlı ister ihmali bir davranışla bir kimseye zarar verirse söz konusu zararı tazmin etmekle yükümlü olur. Kusurun derecesi, tazmin yükümlülüğünün doğması için önem teşkil etmese de giderilecek tazminatın indirilmesi açısından önemli olabilir<sup>481</sup>. Kusurun hafif olması halinde dahi hâkim tazminattan indirim yapmak zorunda değildir. Hâkim, somut olayın şartlarına, adalet ve hakkaniyet duygusuna göre tazminattan indirim yapıp yapmayacağı hususunu değerlendirmelidir.

Haksız fiil sorumluluğu için kural olarak failin kusurunun şart olduğundan bahsetsek de bu genel prensip yerini bazı hallerde kusursuz sorumluluğa terk etmiştir. Objektif sorumluluk ya da sebep sorumluluğu diye adlandırılan bu kusursuz sorumluluk halleri Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlendiği gibi başka kanunlarda da düzenlenmektedir. Bir kimsenin ölümüne yol açan hukuka aykırı fiil ister kusur sorumluluğuna ister kusursuz sorumluluğa dayansın destek görenler, destekten yoksun

<sup>478</sup> GÖKYAYLA, s. 94.

<sup>479</sup> Karasaç, KKTC Hukukunda haksız fiil sorumluluğundan bahsedilebilmesi için kural olarak kusurun şart olmadığını ifade etmektedir. KARASAÇ, s.56.

<sup>480</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 482; KARAHASAN, Sorumluluk, s. 159,160; FEYZİOĞLU, s. 477; TUNÇOMAĞ, s. 439; VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 102 vd.; EREN, s. 651; ERDEM, s. 222; OĞUZMAN/ÖZ, s. 58,59; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 492; KILIÇOĞLU, Genel, s. 407; KUDAT, s. 15 vd.; EDGÜ, s. 109 vd.; BOZER, s. 88; REY, s. 187; BREHM, s.150; MÜLLER, s. 278; GÖKCAN, s. 51; ERDOĞAN, s. 124; AYDOĞDU/ NART, s.176; DEMİR, s.95.

<sup>481</sup> EREN, s. 873,874; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 591; OĞUZMAN/ÖZ, s. 124-126; KUDAT, s.15; BİRSEN, s. 224; ERDOĞAN, s. 129; AYAN, Genel, s.314,315; BOZER, s.90.

kalma tazminatı talep edebilirler<sup>482</sup>. Hatta uygulamada destekten yoksun kalma tazminatı daha çok ölümle sonuçlanan trafik kazalarında karşımıza çıkar. Bu kapsamda KTK m. 85/I'de<sup>483</sup> düzenlenen sorumluluk tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluktur.

İdare kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. İdarenin kusursuz sorumluluğunun kabul edildiği, tehlike ilkesi, sosyal risk ilkesi ve fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesinin var olduğu durumlarda idare, herhangi bir kusuru bulunmasa da kişilerin uğramış olduğu zararı gidermekle yükümlüdür<sup>484</sup>. Bu sebeple idarenin kusursuz sorumluluğunun söz konusu olduğu kamu hizmetinin görülmesi sırasında bir kimse ölürse, fiil ile ölüm olayı arasında illiyet bağının bulunması yeterli olup zararın tazmini için ayrıca idarenin kusuru şart değildir<sup>485</sup>.

İş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle işverenin hukuki sorumluluğunun niteliği tartışmalıdır<sup>486</sup>. Bir görüşe göre<sup>487</sup>, işverenin hukuki sorumluluğunun niteliği

<sup>482</sup> BİLGE, s. 687; GÜRİSOY, s. 144; KOCABAŞ, s. 294; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1245; GÖKYAYLA, s. 97; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 661; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.11; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn. 6; RÖTHEL, s. 219; ÇALI, s. 9; GÜMÜŞ, s.550.

<sup>483</sup> KTK m. 85/I'e göre, "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 biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar."

<sup>484</sup> GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.227; Danıştay 10. D., T.29.01.2007, E. 2004/7285, K. 2007/212 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.04.10.2023).

<sup>485</sup> GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 225 vd.; "Bununla birlikte, idarenin faaliyet alanı içerisinde gerçekleşen ve bünyesinde risk unsurunu barındıran güvenlik/asayiş hizmeti sırasında meydana gelen dava konusu olay ile idari hizmet arasında illiyet bağı bulunduğu açık olup; dava konusu zararın, müteveffa ...'ın komiser yardımcısına saldırıda bulunmadığı ve olayın meydana gelmesinde herhangi bir dahli olmadığı, olayın bütünüyle güvenlik/asayiş hizmetinin bünyesinde bulunan risk unsuru sonucu meydana geldiği anlaşıldığından, komiser yardımcısının üzerine zimmetli silahı ateşlemesi sonucu ...'ın ölümü nedeniyle oluşan özel ve olağan dışı zararın kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince davalı idarece tazmini gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu itibarla, İdare Mahkemesince, davacılar yakınının ölümü nedeniyle oluşan zararın kusurlu sorumluluk ilkesi gereğince tazmini gerektiği yolundaki gerekçesinde hukuki isabet görülmemiştir." Danıştay 10.D., T.29.12.2021, E.2016/186, K.2021/7077 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET. 10.09.2022); Danıştay 10. D., T. 28.12.2021, E.2018/4832, K. 2021/6999 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET. 10.09.2022).

<sup>486</sup> Tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bknz. EREN, İş Kazası, 81 vd.; SERATLI, s. 46 vd.; SÜZEK, s.21 vd.; İŞTAR, Cengiz, "İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu", S. 34, Y. 2018, s.130 vd.; AKIN, s.85 vd.

<sup>487</sup> OĞUZMAN, Kemal, "İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 34, S. 1-4, Y. 1968, s. 337-339;



kusur sorumluluğudur. Zira, sorumluluk hukukunda aslolan kusur sorumluluğudur. Kusursuz sorumluluk halleri istisnai nitelikte olduğundan kanun ile düzenlenmesi gerekir. İş Hukuku hükümlerine ve TBK m. 417'ye bakıldığından kusur sorumluluğundan ayrılmayı gerektirecek herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Diğer bir görüş ise, işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusursuz sorumluluk ilkesine dayandığını savunmaktadır<sup>488</sup>. Ancak bu görüşü savunan yazarlar arasında kusursuz sorumluluğun dayanağı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Kusursuz sorumluluğun dayanağı bakımından bazı yazarlar kanun boşluğu doldurma yöntemine göre, bir kısmı hakkaniyet esasına göre, diğer bir kısmı ise tehlike yaratma ilkesine göre görüşlerini savunmaktadır. İşverenin hukuki sorumluluğunun niteliği noktasında yargı kararları arasında da görüş birliği bulunmamaktadır<sup>489</sup>.

#### **D. Hukuka Aykırı Fiille Zarar Arasında Uygun İlliyet Bağının Bulunması**

Sorumluluk hukukunun temelinde illiyet bağı yer almaktadır. Bir kimsenin tazmin yükümlülüğünden söz edebilmek için zararlar sorumluluğu doğuran hukuka aykırı fiil arasında sebep- sonuç ilişkisinin olması gerekir. İsviçre-Türk Hukukunda hâkim olan uygun illiyet bağı teorisine göre, hayat tecrübelerine ve olayların alışılmış akışına göre, zarar, belli bir fiilin uygun ve normal bir sonucu gibi karşılanabiliyorsa hukuka aykırı fiil

---

**BAYCIK**, Gaye, “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler”, Ankara Barosu Dergisi, S.3, Y.2013, s.147; **İŞTAR**, s.134; **DEMİRCİOĞLU/BALSEVER**, s. 1171; **AKIN**, s. 97 vd.

<sup>488</sup> **GÜRSOY**, Kemal Tahir, İşverenin Sorumluluğu, AÜHFD, C.31, S. 1, Y. 1974, s. 195,196; **EREN**, İş Kazası, s. 86 vd.; **CENTEL**, s.16.

<sup>489</sup> Yargı kararlarında işverenin kusur sorumluluğunun kabul edildiği kararlar için bkz. “...Görüldüğü üzere iş sağlığı ve güvenliğinde kusur, işverenin kendisi için getirilen yükümlülüklerle aykırı davranmasını ifade eder. Ancak bu kusurlu davranışın yaratacağı hukuksal sonuçlar, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatında değil, genel hüküm niteliği taşıyan Borçlar Kanunu'nda düzenlenmektedir. Dolayısıyla sorumluluğun hukuksal temeli ve niteliği, anılan Kanun'daki kural, yani kusura dayalı sorumluluktur.” YHGK., T. 12.02.2014, E. 2013/21-586, K. 2014/95(<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 10.09.2022); Yarg. 21. HD., T.18.06.2020, E. 2020/1503, K. 2020/2431 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 10.09.2022); Yargı kararlarında işverenin kusursuz sorumluluğunun kabul edildiği kararlar için bkz. Yargıtay kusursuz sorumluluğu kabul ettiği bir kararında iş kazasının kaçınılmaz olduğu halleri vurgulamaktadır. Yarg. 21 HD., T. 09.06.2020, E. 2019/6596, K. 2020/2143 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 10.09.2022); Yarg. 21. HD., T. 21.06.2016, E. 2016/6023, K. 2016/10373 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.10.12.2023).

ile zarar arasında uygun illiyet bağı (*adäquater Kausalzusammenhang*) söz konudur<sup>490</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı açısından da hayat tecrübesine ve olayların normal akışına göre, failin fiilinin desteğin ölümünü meydana getireceği sonucuna varılıyorsa fiil ile ölüm olayı arasında uygun illiyet bağının varlığı kabul edilir.

Sorumluluk hukuku açısından zarara sebebiyet veren birden fazla fiil varsa, bu fiiller arasından en uygunu bulunmalı ve o fiille uygun illiyet bağı kurulmalıdır. Zararlı sonucu birden çok sebebin meydana getirmesine sebeplerin çokluğu yahut da sebeplerin toplanması denir<sup>491</sup>. Bunlar, ortak illiyet, yarışan illiyet veya seçimlik illiyet (alternatif illiyet) şeklinde karşımıza çıkar. Birden çok sebep, tek başına meydana getiremeyeceği zararlı sonucu ancak bir araya gelmek suretiyle doğuruyorsa ortak illiyet (*gemeinsame Kausalität*) söz konusudur<sup>492</sup>. Örneğin, (A) ve (B)'nin fiilleri tek başına destek (C)'nin ölümüne sebep olmazken ikisinin fiili bir araya gelmek suretiyle (C)'nin ölümü gerçekleşiyorsa, ölüm nedeniyle doğan zararlar açısından (A) ve (B) müteselsilen sorumludur<sup>493</sup>. Birden çok sebepten her birinin zararlı sonucu aynı zamanda birbirinden bağımsız olarak tek başına meydana getirmeye elverişli olduğu durumda meydana gelen zararlı sonuç açısından yarışan illiyetten (*konkurrierende Kausalität/ kumulative*

<sup>490</sup> Uygun illiyet bağı için bkzn. **EREN**, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s.52 vd.; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 76 vd.; **TUNÇOMAĞ**, s. 450,451; **FEYZİOĞLU**, s.506; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 509 vd.; **ADAL**, Erhan, Trafik Kazalarında Akit Dışı Hukuki Sorumluluk, İstanbul 1963, s. 61; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 573; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 49-51; **EREN**, s. 620; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 401; **TANDOĞAN**, Hukuka Aykırılık, s. 7; **ERDOĞAN**, s. 135; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s. 256; **AYAN**, Genel, s. 329; **İNAN/YÜCEL**, s. 406; **EDGÜ**, s. 115; **ATAAY**, s. 81; **KESER**, Tam Kusur, s. 176; **REMZİ/AYDIN**, s.306; **BOZER**, s. 95; **OFTINGER/ STARK**, I, s.108 vd; **OFTINGER**, I, s.57 vd. ; **BERGER**, s. 664 vd.; **BREHM**, 120 vd.; **MÜLLER**, s. 288 vd.; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s. 186 vd. **DESCHENAUX/TERCIER**, s. 31 vd.; **LARENZ**, Karl, Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, Allgemeiner Teil, 14. Auflage, München 1987, s.431 vd.; **LANGE/SCHIEMANN**, s. 82 vd.; BGE 101 II 69/73; BGE 123 III 110/112.

<sup>491</sup> **EREN**, s. 625,626; **FEYZİOĞLU**, s. 513 vd.; **EREN**, Uygun İliyet, s. 148.

<sup>492</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 83,84; **EREN**, Uygun İliyet, s. 149; **TUNÇOMAĞ**, s. 453; **FEYZİOĞLU**, s.515; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 515; **EREN**, s. 626; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 569; **ATAAY**, s. 85; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.56; **REMZİ/AYDIN**, s.309; **ERDOĞAN**, s. 136; **DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU**, s. 213; **AYAN**, Genel, s. 330; **ERDEM**, s. 227; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 405; **ROBERTO**, s. 70; **OFTINGER**, I, s. 87; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s.192; Doktrinde "müşterek illiyet" kavramı da kullanılmaktadır. Bknz. **İNAN/YÜCEL**, s.408; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s.257.

<sup>493</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet,83; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 515,516; **EREN**, s. 627; **ATAAY**, s. 85; **ROBERTO**, s.70; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s.192; **İNAN/YÜCEL**, s.409; **DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU**, s. 214; **REMZİ/AYDIN**, s.309.

*Kausalität*) söz edilir<sup>494</sup>. (A) ve (B) aralıklarla (C)'nin içeceğine ve yemeğine öldürücü dozda zehir karıştırır ve (C) iki zehrin birleşimi sonucunda kısa süre içerisinde ölür. (C)'nin ölümü açısından hem (A)'nın hem de (B)'nin fiilleri zararlı sonucu gerçekleştirebilecek elverişlilikte olduğundan her iki fail açısından da yarışan illiyet vardır ve failler ölüm nedeniyle ortaya çıkan zararlardan müteselsilen sorumludurlar<sup>495</sup>. Zararlı sonucu meydana getirmeye elverişli birden fazla fiilden hangisinin zararlı sonucu meydana getirdiği bilinmiyorsa seçimlik illiyet/alternatif illiyet (*alternative Kausalität*) söz konusudur<sup>496</sup>. (A), arkadaşları (B) ve (C) ile anlaşarak sopalarla (D)'nin yolunu keserler. Kavga esnasında birisinin sopa darbesi (D)'nin kafasına gelir ve bu darbenin etkisiyle (D) ölür. (A), (B) ve (C) sopalarla (D)'yi dövdükleri için (D) öldü; ancak hangisinin sopa darbesi ölümüne sebebiyet verdi tespit edilemiyor. Bu durumda fiiller birlik manzarası gösteriyor, yani birden fazla kişi iş birliği yaparak ve anlaşarak bu fiili gerçekleştirdiğinden faillerin hepsi söz konusu ölüm olayından müteselsilen sorumludur<sup>497</sup>. Ancak bir karayolunda trafik kazası sonucu (A)'nın öldüğü ve o esnada da oradan 5 otomobilin geçtiği durumda hangi otomobilin trafik kazasına karıştığı

<sup>494</sup> **TUNÇOMAĞ**, s. 454; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 516; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s. 192,193; **EREN**, Uygun İlliyet, s. 157 vd.; **OFTINGER/STARK**, I, s.152; **MAURER**, Thomas, Drittverschulden und Drittverursachung im Haftpflichtrecht, Bern 1974, s. 26 **EREN**, s. 628; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 570; **ERDOĞAN**, s.136,137; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.56; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s.257; **KILIÇOĞLU**, Genel, s.405; **DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU**, s. 214; **REMZİ/AYDIN**, s.309; Doktrinde “*müterafik illiyet*” terimi de kullanılmaktadır. bkz. **İNAN/YÜCEL**, s.409; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 84,85.

<sup>495</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 516,517; **EREN**, Uygun İlliyet, s. 159; **MAURER**, s.27; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s. 194; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.56 vd.; **REMZİ/AYDIN**, s.309; **DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU**, s. 214; Failler müteselsil sorumlu olup, kusur derecelerine göre birbirlerine rücu edebilirler. **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 85; **TUNÇOMAĞ**, s. 454; Yarışan illiyet halinde müteselsil sorumluluk söz konusudur. Dolayısıyla sorumlulardan her biri, “*kendi davranışı olmasaydı bile, zararlı sonuç yine meydana gelecekti*” şeklinde bir savunmada bulunarak sorumluluktan kurtulamaz. **EREN**, s. 628; **ERDOĞAN**, s. 137.

<sup>496</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 519 vd.; **EREN**, Uygun İlliyet, s. 160 vd.; **EREN**, s. 629; **TUNÇOMAĞ**, s.454,455; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 570,571; **ERDEM**, s. 228,229; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.57; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s. 195; **KILIÇOĞLU**, Genel, s.405,406; **İNAN/YÜCEL**, s.409; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s. 258; **REMZİ/AYDIN**, s.309,310; **DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU**, s. 214,215; **SCHWARZ**, s. 131; **BREHM**, s. 138, 139; **OFTINGER/STARK**, I, s.149 vd.; **MAURER**, s. 27.

<sup>497</sup> **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s.86,87; **EREN**, s. 629,630; **TUNÇOMAĞ**, s. 455; Birçok neden bir birlik görüntüsünde ise müteselsil sorumluluk söz konusu olduğuna ilişkin bkz. **KARAHASAN**, Borçlar, s.520; **KARAHASAN**, Sorumluluk, s.196; **İNAN/YÜCEL**, s.409,410; **EREN**, Uygun İlliyet, s.161; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s.258; **ERDOĞAN**, s. 137.

bilinmemektedir. Bu durumda da seçimlik illiyet söz konusu olduğu halde ölüm olayının hangi sebepten ileri geldiği tespit edilemediğinden kimsenin sorumluluğuna gidilemez<sup>498</sup>.

Bir kimsenin tazmin yükümlülüğünden bahsedebilmek için fiil ile zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekir. Somut olayda illiyet bağını kesen bir durum söz konusuysa, failin tazmin yükümlülüğünden söz edilemez. Örneğin; (A), (C)'yi öldürmek için yemeğine zehir kattı. Fakat zehir henüz tesir etmeden (B), (C)'yi kalbinden vurur ve (C) o esnada ölür. Bu durumda, (A)'nın fiili ile ölüm olayı arasındaki illiyet (B)'nin ateş etmesi sebebiyle kesilmiştir. Ölüm olayı açısından (A)'nın sorumluluğuna gidilemez.

Türk Borçlar Kanunu'nda haksız fiil sorumluluklarında illiyet bağını kesen sebeplere ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmezken; KTK m. 86/1'de<sup>499</sup> işletenin sorumluluktan kurtulabileceği haller düzenlenmiştir. İlliyet bağını kesen sebepler, mücbir sebep, zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusuru olmak üzere üçe ayrılır<sup>500</sup>. İlliyet bağını kesip, faili sorumluluktan kurtaran bu sebepler hem kusur sorumluluğunda hem de kusursuz sorumlulukta kabul edilmektedir<sup>501</sup>.

Zarar görenin kusuru, bazen illiyet bağını kesen yoğunluğa ulaşırken bazen de sadece tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır. Zarar görenin kusuru illiyet bağını keserse, zarar veren tazmin sorumluluğundan kurtulur. Ancak zarar görenin

<sup>498</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 86; EREN, s. 629; TUNÇOMAĞ, s. 455; Birçok neden bir birlik (bütünlük) görüntüsünde değilse zararlı sonuçtan kimsenin sorumlu olmayacağına ilişkin bkzn. KARAHASAN, Borçlar, s.519; KARAHASAN, Sorumluluk, s.195; İNAN/YÜCEL, s.409; EREN, Uygun İlliyet, s.161; ERDOĞAN, s. 137.

<sup>499</sup> KTK m. 86/1'e göre, "İşleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur."

<sup>500</sup> EREN, s. 637 vd.; DESCHENAUX/TERCIER, s. 34,35; GUHL/KOLLER, s. 69 vd.; BERGER, s. 665 vd.; KARAHASAN, Sorumluluk, s. 189; AYAN, Genel, s. 332; EREN, Uygun İlliyet, s. 174 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 568; KILIÇOĞLU, Genel, s. 406; GÖKCAN, s. 57; EREN, İş Kazası, s. 94 vd.; OZANEMRE YAYLA, s. 273; REMZİ/AYDIN, s.308; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYYAK NAMLI, s.29; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s.259; ERDOĞAN, s. 138; AYDOĞDU/NART, s.195; DOĞAN/ŞAHAN/ATAMULU, s. 216 vd.; KARASAÇ, s. 68.

<sup>501</sup> EREN, s. 637; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 568,569; KARAHASAN, Sorumluluk, s. 189; MAURER, s. 30; EREN, Uygun İlliyet, s. 174,175; REMZİ/AYDIN, s.308; Oftinger/Stark'a göre, illiyet bağını kesen sebepler tehlike sorumluluğunda diğer sorumluluk türlerine oranla daha sınırlı kabul edilmektedir. Nitekim, bazı tehlike sorumluluklarında üçüncü kişinin kusuru illiyet bağını kesen sebepler arasında sayılmamaktadır. OFTINGER/STARK, I, s.159,160.

kusuru, illiyet bağıını kesmemiş, zararlı sonucun doğumuna diğer sebeplerle birlikte katkıda bulunmuşsa, zarar görenin kusuru tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır<sup>502</sup>. Örneğin, bir kişi sorunlarıyla baş edemediği gerekçesiyle arabanın önüne kendisini atar ve ölürse; ölüm olayı sebebiyle araç sürücüsünün herhangi bir tazmin sorumluluğu söz konusu değildir. Bir diğer örnek ise, (A) uyulması gereken hız limitinin üzerinde araç kullandığı sırada (B) yolu kontrol etmeden hızlıca yola atlar ve gerçekleşen trafik kazası sonucunda (B) ölür. Bu durumda, (B)'nin kusuru illiyet bağıını kesmemiş, sadece ölüm olayının gerçekleşmesine diğer sebeplerle birlikte katkı sağlamıştır. Bu durumda (B)'nin kusuru, (A)'yı tazmin sorumluluğundan kurtarmaz; sadece tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır.

Üçüncü kişinin kusurunun illiyet bağıını kesmesi için, belirli bir yoğunlukta olması gerekir<sup>503</sup>. Örneğin<sup>504</sup>, (A), (B)'nin kullandığı aracın çarpması sonucunda yaralanmıştır. (A), götürüldüğü hastanede, hastane personelinin baş bölgesindeki kanamaya müdahale etmemesi sonucu fazla kan kaybından ölmüştür. Bu durumda (B)'nin fiili ile ölüm olayı arasındaki illiyet bağı, hastane personelinin kusurlu davranışıyla kesilmiştir. (B), ölüm olayından sorumlu tutulamaz. Buna karşılık bazı durumlarda üçüncü kişinin kusuru illiyet bağıını kesecek yoğunluğa ulaşmak yerine, diğer sebeplerle birleşerek zararlı sonucu meydana getiriyorsa ortak illiyet söz konusudur<sup>505</sup>. Üçüncü kişinin kusuru zararın meydana gelmesine ortak illiyet olarak tesir ettiğinde, üçüncü kişinin söz konusu zarardan zarar verenle birlikte müteselsilen sorumlu olması gerekir<sup>506</sup>.

---

<sup>502</sup> EREN, s. 644,645,877; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 318 vd.; EREN, Uygun İlliyet, s. 187; OĞUZMAN/ÖZ, s.127 vd.; BELGESAY, s.95; EREN, İş Kazası, s. 107; DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU, s. 217,218; AYDOĞDU/ NART, s. 197,198; OFTINGER/STARK, I, s. 228; MAURER, s. 40; DESCHENAUX/TERCIER, s.36 vd.; KARASAÇ, s. 70; BGE 101 II 69/75.

<sup>503</sup> EREN, s. 647 vd., 879; EREN, Uygun İlliyet, s. 201 vd.; EREN, İş Kazası, s. 122 vd.; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 233 vd.; GÖKCAN, s. 58,59; OFTINGER/STARK, I, s.158; MAURER, s. 57,58; KARASAÇ, s.70.

<sup>504</sup> Örnek için bkznz. EREN, s. 647 vd.

<sup>505</sup> EREN, s. 649; GÖKCAN, s. 59; EREN, İş Kazası,123; AYDOĞDU/ NART, s.198.

<sup>506</sup> ADAL, s. 65; EREN, İş Kazası, s.126; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 239; DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU, s.218.

İllyet bağıını kesen sebeplerin sonuncusu mücbir sebeptir. Mücbir sebep (*höhere Gewalt*), sorumlunun faaliyet veya işletmesi dışında meydana gelen, genel bir davranış normunun ya da borcun ihlaline, mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü olaylardır<sup>507</sup>. Örneğin, bir okul servisi yıldırım çarpması sonucunda yoldan çıkarak devrilmiş ve serviste bulunan kişiler ölmüştür. Bu durumda mücbir sebep söz konusu olduğundan araç işletenin tazmin sorumluluğundan söz edilemez. Özel hukukta mücbir sebebin illyet bağıını kestiği ve failin tazmin sorumluluğundan söz edilemeyeceği kabul edilse de mücbir sebebin idarenin tazmin sorumluluğunu her durumda kaldırmadığı yargı kararlarında<sup>508</sup> görülmektedir.

## II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özel Şartları

Destekten yoksun kalma zararından söz edilebilmesi için desteğin öldürülmesi yoluyla destek ilişkisinin bozulması gerekir. Zira, üçüncü kişi desteği öldürerek destek ile destekten yoksun kalan kişi arasındaki destek ilişkisini yok eder veya böyle bir ilişkinin kurulmasını engeller<sup>509</sup>. Destek ilişkisi (*bakım ilişkisi*), destek ile destek gören arasında kurulan ve destek görenin bakımını sağlamak amacıyla yapılan sürekli ve düzenli yardım ilişkisine denir<sup>510</sup>. Bakım ilişkisi (*Versorgungsverhältnis*), destek (*Versorger, unterstützenden Person*), destekten yoksun kalan (*Versorgte, unterstützte*

<sup>507</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 464; EREN, Uygun İllyet, s. 175 vd.; EREN, s. 638; KILIÇOĞLU, Genel, s. 406; ADAL, s. 102-104; AYAN, Genel, s. 332; GÖKCAN, s. 58; DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU, s. 216; OFTINGER/STARK, I,s.155,156; BERGER, s. 665; DESCHENAUX/TERCIER, s.35; EREN, İş Kazası, s. 96 vd.; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s.259; ERDOĞAN, s. 138; AYDOĞDU/ NART, s.196,197.

<sup>508</sup> "... ortada mücbir sebep teşkil eden bir doğa olayı (çığ düşmesi) mevcut olmakla beraber, öğretide bu yönde gelişen görüşler ve Mahkememizin evvelki istikrarlı kararları gözetilerek ve idarenin yükselen standardı da göz önüne alınarak, davacıların uğradıkları zararın kusursuz sorumluluk esasına göre idarece karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır." AYİM, 2. D., T. 14.04.1993, E.1993/6, K.1993/147 (AYİMD, S.8, Ankara 1994, s. 656-662); AYİM,2. D., T.29.11.1996, E. 1995/127, K. 1996/1119 (AYİMD, S.12, Ankara 1998, s.973-976).

<sup>509</sup> STEHLE, 2010, s. 98.

<sup>510</sup> KOCABAŞ, s. 286; STEHLE, s. 41,42.

Person ) ve desteğin destekten yoksun kalana sağladığı bakım yardımlarından (*Versorgungsleistung*) oluşur.

## A. Destek Bakımından

### 1. Ölen Kişinin Destek Sayılması

Hukuken destek<sup>511</sup> (*Versorger, Soutien, unterstützenden Person*), bir başkasının ya da başkalarının geçimini sürekli ve düzenli biçimde karşılıksız olarak sağlayan veya ölmeseydi ileride sağlayacak olan kişidir<sup>512</sup>. Bir başkasının geçiminin tamamen değil kısmen sağlanması da sürekli ve düzenli olduğu sürece destek sayılmak için yeterlidir<sup>513</sup>. Bu sebeple destek, sadece ölüm anına kadar destekten yoksun kalan kişiye bakan kişi değil, aynı zamanda ölmeseydi gelecekte yakınlarına bakacak olan kişiyi de kapsamaktadır<sup>514</sup>. İsviçre-Türk Hukukunda bir kimsenin destek sayılabilmesi için fiili bir bakma ve geçindirme ilişkisinin varlığı yeterlidir<sup>515</sup>. Bu sebeple bir kimse düzenli ve

<sup>511</sup> Destek kavramına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Birinci Bölüm, § 1, II, A.

<sup>512</sup> FEHR, s. 10; MARTI, s. 14,15; von BÜREN, s. 275; BECKER, s. 250; DESCHENAUX/TERCIER, s. 197; OFTINGER/STARK, I, s. 335,336; REY,s.67; SCHAETZLE, s. 27;SCHWENZER, s. 127; OFTINGER, I,s.231; GUYAZ, s. 44; OVERNEY, s. 115; KELLER/GABI/GABI, s. 101; WEIMAR, s. 337; TEKİNAY, s. 12; GÜNEREN,s.1058; KUDAT, s.69; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 164,165; ERDEM, s. 309; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 620; İNAN/YÜCEL, s. 468; AKARTEPE, s.7,8; ÇAĞA, s. 435,436; NOMER, Genel, s. 269,270; KOCABAŞ, s. 289; OĞUZMAN/ÖZ, s. 107; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; EREN, 2016, s. 69,70; OSER/SCHÖNENBERGER,s.416 ;SEZER, s. 1231; ERGÜNE, s.13; KICALIOĞLU, s. 281; ÇALI, s. 60; ATAAY, s. 296;NARTER, s. 3; SERATLI, s. 83; ANTALYA, s.177; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.228; GÖKCAN, s.705,706; EREN/DÖNMEZ, s. 1276; BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER, s. 702; STEHLE, s. 76 “...Burada 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...” YHGK, T. 20.04.2021, E. 2021/17-86, K.2021/516, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.03.2022).

<sup>513</sup> TEKİNAY, s. 12; EREN, s. 865; GÖKYAYLA, s. 98; GÖKCAN, s. 706; NARTER, s. 3; KELLER/SCHMIED-SYZ, s.91; BECKER, s. 250; GUYAZ, s. 44; REY, s. 67; KELLER/GABI/GABI, s.101; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 416.

<sup>514</sup> HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 165; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.4.

<sup>515</sup> FEHR, s.36; OFTINGER/STARK, I, s. 336; von BÜREN, s. 275; REY,s. 67; LANDOLT, s. 127; WEIMAR, s. 337; HÜRZELER, s. 18; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 255; OVERNEY, s. 116; HÜRZELER, 2019, s. 290; KELLER, s. 81; KARAHASAN, Tazminat, s. 284,285; FEYZİOĞLU, s.572; ÇENBERCİ, s. 1040; HONSELL, s. 87; SAYMEN/ELBİR, s. 472; ULUSAN, s.161; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 620; ATAAY, s. 296; ÇAĞA, s. 435,436; GÜRSOY, s.146; TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s.77; OĞUZMAN/ÖZ, s. 108; KICALIOĞLU, s. 274; NARTER, s. 3; CEBE, s. 99; “...destek kavramı hukuki değil, fiili bir ilişkiyi ifade ettiğinden önemli olan bir başka kişiye herhangi bir karşılık beklemeksizin ( eşya, para, hizmet yoluyla ) bakma ve ölüm gerçekleşmemiş olsa idi bu bakımın devam edegeleceğinin kuvvetle muhtemel olması gerektiğidir.

sürekli olmak koşuluyla acıma veya diğer kişisel duygularla bakım ihtiyacı olan bir kişiye yardımda bulunursa, yardım ettiği kişiler açısından da destek olarak kabul edilir<sup>516</sup>. Zira, destek ilişkisi, ahlaki, etik veya hayırseverlik gibi bir düşünceden de kaynaklanabilir<sup>517</sup>.

Bir kimsenin destek olarak kabul edilmesinde, ölenin mutlaka ölüm anına kadar bakma yükümlülüğünü yerine getirmesi de gerekmez<sup>518</sup>. Hayatın olağan akışına göre, ölüm olayı vuku bulmasaydı ölen ile destekten yoksun kalan kişi arasında da ileride bakım ilişkisinin kurulacağına kabulü TBK m. 53/I b.3'ün uygulanması için yeterlidir. Zira destek, destekten yoksun kalan kişiye sürekli ve düzenli olarak bakan veya ileride bakması kuvvetle muhtemel olan kişidir<sup>519</sup>.

## 2. Hukuka Aykırı Fiil Sebebiyle Desteğin Ölümü

Destekten yoksun kalma zararının tazmin edilebilmesi için desteğin ölmesi gerekir<sup>520</sup>. Desteğin ölmediği, sadece çalışma gücünü kaybettiği ya da yaralandığı durumlarda tedavi masrafları, çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan

---

*Ancak, burada gözönünde tutulması gereken diğer bir husus da bakımla ilgili yardımın sürekli ve düzenli olması koşuludur.” Yarg. 19. HD., T.09.12.1993, E. 1993/1310, K. 1993/8420 (<https://lib.kazanci.com.tr>), ET.25.11.2021); BGE 72 II 165/170.*

<sup>516</sup> ULUSAN, s. 161,162; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 620,621; TEKİNAY, s. 16; ÇALI, s. 67; *Gökyayla*, destek ilişkisinin hukuki bir temele dayanabileceği gibi ahlaki örfi veya hayırseverlik gibi bir düşünceden de kaynaklanabileceğini ifade eder. GÖKYAYLA, s. 99.

<sup>517</sup> FREİ, s. 37; OVERNEY, s. 116; GÖKYAYLA, s. 99; MÜLLER, s. 320.

<sup>518</sup> BECKER, s. 250; MÜLLER, s. 320; TEKİNAY, s. 16; AKARTEPE, s. 7; ATAAY, s. 297; ÇELİK, s. 49.

<sup>519</sup> MÜLLER, s. 320; FISCHER/ GAHWILER, s. 172; OFTINGER/ STARK, I, s. 336; AKARTEPE, s. 7; GÖKYAYLA, s. 98,99; BGE 114 II 144/146.

<sup>520</sup> STEHLE, s. 77 vd.; RÖTHEL, s. 226; TRIEBOLD, s. 181; REISCHAUER, s.363; KARAHASAN, Borçlar, s. 1301; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 176; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 165; BİLGE, s. 688; ERDEM, s. 309; ÇAĞA, s. 437; GÖKYAYLA, s. 90 vd.; SEZER, s. 1233; ARIK, s. 138; KESER, Tam Kusur, s. 174; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 238; ÇAVUŞ, s. 50 ; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSINGER, s.1246; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 657;KARAÇ, s. 221; NARTER, s. 45; NARTER, Trafik, s. 480;BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER, s.717; PITIRLI/ALADAĞLI, s.123; KARASAÇ, s. 71; *Yaşar*, olması gereken hukuk açısından adeta yaşayan ölü olarak nitelendirilen tam sürekli ve ağır kısmi sürekli iş göremezliklerde de sağlığında destek görenler için destekten yoksun kalma hakkı ile ilgili tazminat hakkı tanınması gerektiğini ve bu konuda yasal değişiklik yapılması gerektiğini ifade etmektedir. YAŞAR, s.45; Yarg. 4. HD., T.28.03.2012, E.2011/1706, K.2012/5122 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.30.08.2023); “Somut olayda ölüm meydana gelmediğine göre destek zararından da söz edilemez. Bu durumda davacı E. Ö.’nın maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekirken destek tazminatına da hükmedilmesi doğru bulunmamış kararın bu nedenle de bozulması gerekmektedir.” Yarg. 4. HD., T. 22.06.2011, E. 2010/7189, K. 2011/7337 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.30.08.2023); OLG München (10. Zivilsenat), Beschluss vom 20.09.2011 – 10 U 2492/11 (BeckRS, 2011, 142586).



kayıplar destekten yoksun kalma tazminatının kapsamına dahil değildir<sup>521</sup>. Zira, TBK m. 53/I b.3, desteğin ölümü halinde talep edilebilecek istisnai bir düzenleme olup, yorum ya da kıyas yoluyla desteğin bedensel zarar gördüğü hallerde uygulanamaz.

Bedensel veya zihinsel özrü sebebiyle bakıma muhtaç doğan bir çocuğun aileyi hem maddi hem de manevi olarak zarara uğratması söz konusu olabilir. Çocuğun özürlü olarak doğmasına birçok davranış sebep olabilir. Örneğin, annenin hamilelik sürecinde gen analizi yaptırmak istemesi ancak doktorun yanlış bilgilendirmesi sonucu genetik rahatsızlığı mevcut bir çocuğun doğumu söz konusu olabilir<sup>522</sup>. Söz konusu çocuk bakıma muhtaç halde dünyaya gelebilir. Bakıma muhtaç halde doğan çocuğun anne babaya destek olmasından söz edilemeyeceği gibi anne babanın ömürleri boyunca çocuklarının bakımını üstlenmesi gerekir. Ancak mevcut düzenleme sadece ölüm halinde destekten yoksun kalma tazminatına izin verdiği için bakıma muhtaç halde doğan bir çocuk hiçbir zaman bakım gücüne sahip olamayacağından ve sağ doğmuş olduğundan anne babanın doktordan destekten yoksun kalma tazminatı istemesi mümkün değildir<sup>523</sup>.

Destek, yalnızca gerçek kişi olabilir. Zira TBK m. 53/I b.3 gereğince zararın tazmini için hukuka aykırı bir fiil sebebiyle desteğin ölümü gerektiğinden, yalnızca gerçek kişilerin ölümü halinde destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilebilir<sup>524</sup>. Tüzel kişiler, destek sıfatına sahip olamayacağından, tüzel kişiliğin herhangi bir sebeple

<sup>521</sup> **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 176; **STEHLE**, s. 78; **BREHM**, s. 30; **REISCHAUER**, s.363; *Güleç Uçakhan*, ölüm meydana gelmemişse %100 sakat kalsa hatta bitkisel hayatta olsa dahi yakınlarının ya da kanunun tanımı ile diğer kimselerin destekten yoksun kalma tazminatı isteminde bulunmalarının mümkün olmadığını ifade etmektedir. **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 657; **GÖKYAYLA**, s. 91; **KABA**, s. 53; **KARASAÇ**, s. 71; **TRIEBOLD**, s. 181; **RÖTHEL**, s.225; *Hatemi/Gökyayla'ya göre*, desteğin ölmediği, ancak bakım gücünü tamamen yitirdiği olaylarda da destek görenlere tazminat hakkının tanınması de lege feranda bakımından isabetli olur. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 165.

<sup>522</sup> İstenmeden dünyaya gelen çocukların hangi masraflarının karşılanması gerektiğine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **BÜYÜKAY**, Yusuf, İstenmeden Dünyaya Gelen Çocukların Bakım Eğitim ve Tedavi Giderlerinin Tazmin Edilmesi Sorunu, İstanbul 2006, s. 5 vd.

<sup>523</sup> **GÖKYAYLA**, s. 91.

<sup>524</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s.173; **RÖTHEL**, s. 226; **ÇAĞA**, s. 437; **KOCABAŞ**, s. 288; **GÖKYAYLA**, s. 90; **OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER**, s.1246; **STEHLE**, s.45; **OFTINGER**, I, s. 227; **ÇAVUŞ**, s.50; **YAŞAR**, s.42; **BALDUĞ**, s. 1251; **KARASAÇ**, s .7,71; *Eren/Dönmez*, yalnız insanlar destek olabileceğinden hayvan öldürülmesi halinde TBK m. 53'ün uygulanmayacağını ifade etmektedir. **EREN/DÖNMEZ**, s. 1265.

sona ermesi halinde mağdur olanlar destekten yoksun kalma tazminatı talep edemezler<sup>525</sup>.

Diğer bir ifadeyle, bedensel yaralanma veya ölüm olayı ancak gerçek kişiler için söz konusu olduğundan tüzel kişinin destek vasfı bulunmamaktadır.

Desteğin ölüm olayının gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespit edilebilmesi için tıp bilimi kuralları gereğince kabul edilen beyin ölümünün gerçekleşmesi gerekir<sup>526</sup>. Beyin ölümünün gerçekleşmediği ancak desteğin solunum cihazları ile hayat fonksiyonlarını devam ettirdiği durumda destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilemez.

Desteğin sadece öldüğü durumlarda değil, ölmüş sayıldığı hallerde de destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir. Bu sebeple desteğin gaipliğine karar verildiği ya da ölüm karinesinin uygulandığı hallerde de ölüme bağlı tüm sonuçlar doğacağı için destek görenler, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler<sup>527</sup>. TMK m. 35/II'ye göre, *“gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur.”* Bu nedenle kaybolan kişi hakkında son haberin alındığı yahut da ölüm tehlikesinin gerçekleştiği tarih, o kişinin ölüm tarihi kabul edilmektedir<sup>528</sup>. Gaiplik kararı kesinleştikten sonra destekten yoksun kalan kişi, destekten yoksun kalma

<sup>525</sup> KOCABAŞ, s. 288; GÖKYAYLA, s. 90,91; ÇAVUŞ, s. 50 RÖTHEL, s.226.

<sup>526</sup> STEHLE, s. 77; KOCABAŞ, s. 294; Beyin ölümü, biyolojik ölüm için bknz. Biyolojik ölüm, kalp atışlarının ve solunumun durması ile ölümün meydana gelmesidir. Beyin ölümü ise, kalp atışları durmaması olsa dahi, beyin fonksiyonunun tam ve kesin olarak sona ermesi halinde meydana gelen ölümdür. OĞUZMAN, Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 18. Bası, İstanbul 2019, s. 18-21; ÖZEL, Çağlar, *“Medeni Hukuk Açısından Ölüm Anının Belirlenmesi ve Ceset Üzerindeki Hakka İlişkin Bazı Düşünceler”*, AÜHFD, C.51, S.1, Y.2002, s.48 vd.; GÖKCAN, Müdahale, s. 82 vd.

<sup>527</sup> KOCABAŞ, s.294; GÖKYAYLA, s. 92,93; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.238; ÇAVUŞ, s. 50; YAŞAR, s.42; PITIRLI/ALADAĞLI, s.124; KARASAÇ, s. 72; Karara konu olayda askerlik görevini yapan askerin teröristlerle girilen silahlı çatışmada kaybolduğu, daha sonra basından örgüt kampında esir tutulduğu öğrenilmiştir. Askerden en son 17.08.1992 tarihinde haber alındığı, bu tarihten 5 yıl geçtiği halde bir haber alınmadığı için mahkemeden gaiplik kararı verilmesi istenilmiştir. Mahkemece askerin gaipliğine karar verilmesinin üzerine askerin anne ve babası lehine destekten yoksun kalma davasında idarenin sorumluluğuna karar verilmiştir. AYİM., 2.D., T. 07.12.2000, E.1999/558, K. 2000/808 (<https://legalbank.net>, ET.04.10.2023); Danıştay 10. D., T.10.12.2002, E. 2001/1254, K. 2002/4679 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.04.10.2023).

<sup>528</sup> *“4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 35. maddesine göre "...mahkeme gaipliğe karar verir ve ölüme bağlı haklar, aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılır. Gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur". Bu nedenle gaiplik kararı geçmişe etkili sonuç doğurmaktadır.”* Yarg. 3. HD., T. 12.02.2008, E. 2007/21195, K.2008/1852 (<https://legalbank.net/>, ET.12.12.2023).

zararının tazminini talep ederse, zararın başlangıç tarihi gaiplik kararının kesinleştiği tarih değil, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veyahut da en son haber alındığı tarih olmalıdır<sup>529</sup>.

Zarar verici olay neticesinde desteğin hemen ölmesi gerekmez. Destek, zarar verici olay neticesinde yaralanıp bir süre sonra bu zarar verici olayın etkisiyle ölürse de nedensellik bağı ispatlanabildiği ölçüde destekten yoksun kalanlar tazminat talep edebilir<sup>530</sup>. Nitekim destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında, desteğin ölüm anı dikkate alınır. Ancak farazi desteklerde, destek süresinin başlangıcı ölüm tarihi değil, destek ilişkisinin başlayacağı tahmin edilen tarihtir<sup>531</sup>.

### 3. Bakma Unsuru

#### a. Genel Olarak

Bir kimsenin destek sayılabilmesi için gerekli şartlardan biri de bir başkasına bakmadır. Bakma ilişkisi, fiilen mevcut olabileceği gibi, ileride kuvvetle muhtemel de olabilir. Destekten yoksun kalma zararından söz edebilmek için desteğin destek görene bakması gerekir. Ancak kanunda bakma veya bakım yardımının ne olduğuna ilişkin bir tanım bulunmamaktadır. TBK m. 53/I b.3'te ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradığı kayıpların tazmininden bahsedilmektedir.

İhtiyaç içinde olan bir kimseye sürekli ve düzenli yardım etme (geçimini sağlama), bakma olarak nitelendirilir<sup>532</sup>. 818 sayılı BK m. 45/II'de, bakma kavramı “yardım” kelimesiyle verilmek istenmiştir. *Akartepe*, bu yardımın geniş manasıyla değil, “bakma”, “bakım yardımı” veya “geçim yardımı” şeklinde anlamının yerinde olacağı

<sup>529</sup> YAŞAR, s. 43.

<sup>530</sup> MARTI, s. 14; KELLER/GABI/GABI, s. 98; KELLER, s. 76; OFTINGER, I, s. 227; GÖKYAYLA, s. 92; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 456; GÖKCAN, s. 702; PITIRLI/ALADAĞLI, s.124; NARTER, s. 45,46.

<sup>531</sup> OĞUZMAN/ ÖZ, s. 113; TEKİNAY, s.135; KARAHASAN, Borçlar, s. 1328; KARAHASAN, Tazminat, s. 311; KUDAT, s. 104; SEZER, s. 1241,1242; GÜRİSOY, 161; FEYZİOĞLU, s. 581; AKARTEPE, s.59.

<sup>532</sup> TEKİNAY, s. 18 vd.; KARAHASAN, Borçlar, s. 1316; KARAHASAN, Tazminat, s. 298; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621; EREN, s. 865; ÇALI, s. 59, 60; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 180; GÜRBÜZ, s. 52; BGE 34 II 447/455; *Stehle*, bakım yardımı kavramının genişletilmesi gerektiğini, bir defaya mahsus ve aşırı kazandırmaların kaybının da tazmin edilebilir bir destekten yoksun kalma zararı olabileceğini ileri sürmektedir. STEHLE, 2010, s. 105; STEHLE, s. 57 vd., 83.

kanaatindedir<sup>533</sup>. Her ne kadar bir kimseye sürekli ve düzenli yapılan yardımlar bakma ilişkisi kapsamında olsa da hükmün içerdiği yardım ile kastedilen özel nitelikte bir yardımdır<sup>534</sup>. Bakma ilişkisinden bahsedebilmek için, bir kimsenin bir başkasının normal yaşam ihtiyaçlarını devamlı ve düzenli bir şekilde gidermek için yardımda bulunması gerekir<sup>535</sup>. Bakma, destek görenin yaşamını sürdürmesi için gerekli olan tüm ihtiyaçlarını karşılayacak düzeyde olabileceği gibi, bu ihtiyaçların kısmen karşılanması şeklinde de olabilir<sup>536</sup>. Ancak destek gören kişinin geçimini sağlamaya yönelik olmayan yardımlar, TBK m. 53/I b.3 kapsamında bakma olarak nitelendirilemez<sup>537</sup>. Örneğin, bir kimseye borçlarını ödemesi için düzenli biçimde ödenen para TBK m. 53/I b.3'ün özel amacına uygun olmadığından bakma sayılmaz<sup>538</sup>.

Sözleşmenin ifası amacıyla verilen edimler bunları alanların normal yaşam ihtiyaçlarını karşılamada kullanılsa dahi bakma olarak nitelendirilemez<sup>539</sup>. Örneğin, bir

<sup>533</sup> AKARTEPE, s. 8; *Tekinay* da bu yardımın geçim yardımı olduğunu belirtmiştir. TEKİNAY, s. 13; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621.

<sup>534</sup> TEKİNAY, s. 18; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621; GÖKYAYLA, s. 102 BREHM, s.401 vd.

<sup>535</sup> KOTTMANN, s. 255,256; TEKİNAY, s. 18; AKARTEPE, s. 20; OĞUZMAN/ÖZ, s. 109; GÖKYAYLA, s. 104; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621; OZANEMRE YAYLA, s. 343,344; SERATLI, s.84.

<sup>536</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1316; ARSEBÜK, s.565; SEZER, s.1231; EREN/DÖNMEZ, s. 1276,1277; ÇENBERCİ, s. 1040; GÜNEREN, s.1059; KUDAT, s. 76; BAŞALP, s. 117; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.658; KARAÇ, s. 222; GUYAZ, s.44; BGE 34 II 447, E.12.

<sup>537</sup> OFTINGER/STARK, I, s.337; KOTTMANN, s.255,256; *Keller*, zengin bir evlâdın ana babasına sürekli olarak pek de ucuz olmayan hediyeler vermesi halinde çocuk ölürse, ana babanın bir zarara uğrayacağı ancak bu zararın destekten yoksun kalma zararı olmadığını ifade eder. KELLER, s. 80; TEKİNAY, s. 19; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.300,301; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621; GÖKYAYLA, s. 102; SEZER, s. 1234,1235; YAVUZ, Şerh, s. 462; *Eren/Dönmez*, bir kimseye verilen hediyein yahut da bilimsel, teknik araştırmalarda bulunmaya özendirmek amacıyla verilen bursların bakım ilişkisi kazandırmadığını ifade eder. EREN/DÖNMEZ, s.1277.

<sup>538</sup> Örnek için bkz. FEHR, s. 37; TEKİNAY, s. 19; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621; GÜRİSOY, s. 147; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s.1176; YAVUZ, Şerh, s. 462; OZANEMRE YAYLA, s. 344; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.239; Aksi görüş için bkz. *Seratlı*, bakma kavramının dar bir şekilde yorumlanmasının tazminatın niteliği ile bağdaşmayacağını ifade etmektedir. Şöyle ki ölenin yaptığı yardım, bu yardımdan faydalanan kimse için zorunlu nitelik taşıyorsa yardım düzenli ve devamlı şekilde yapılıyorsa destek ilişkisinin varlığı kabul edilmelidir. Örneğin, baba çocuğuna her ay bilimsel araştırmalarında kullanması ya da borçlarını ödemesi için para veriyorsa ve çocuk da bu paraya ihtiyaç duyuyorsa, babasının bu parayı vermemesi durumunda kendi imkânları ile bu masrafları karşılayamıyorsa burada destek ilişkisinin ortaya çıktığı kabul edilmelidir. Ayrıca yazar, ölen kimse ile yardımdan faydalanan kimse arasında destek ilişkisini ortaya çıkaran “*bakma*” kavramının değerlendirilmesinde yardımın hangi yaşam ihtiyacını karşıladığından çok yardımdan faydalanan kimsenin bu yardıma ihtiyaç derecesinin ön planda tutulması gerektiğini de ifade etmektedir. Bknz. SERATLI, s.84,85.

<sup>539</sup> MOSER, s.48; LANDOLT, s. 156; TEKİNAY, s. 19; GÖKYAYLA, s. 104; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s. 1176,1177.

avukat için yıllardır bir şirketin avukatlığını yapması ve karşılığında ücret elde etmesi durumunda bir bakma hali söz konusu değildir. Yahut da bir mahallenin bakkalı için yıllardır kendisinden alışveriş yapan müşteriler arasında bakım ilişkisi söz konusu değildir. Aynı şekilde hizmet sözleşmesi çerçevesinde verilen ücret de bir hizmetin ifası sebebiyle verildiğinden bakma olarak kabul edilmez. Zira, destekten yoksun kalma zararına ilişkin bir talebin ileri sürülebilmesi için ölen desteğin, eş değer bir karşılık olmaksızın destekten yoksun kalan kişinin geçimine katkıda bulunması gerekir<sup>540</sup>. Fakat aile çevresi içinde yaşayan aşçı, hizmetçi, uşak ve bahçıvanla yapılan hizmet sözleşmelerinde bakma unsurunun bulunduğu ileri sürülmektedir<sup>541</sup>. Bu durumda bakma unsurunu hizmet sözleşmesine özgülemek doğru bir yaklaşım değildir. Nitekim, destek ilişkisi akdi bir ilişkiye değil fiili bir bakma durumuna dayanır. Aile çevresinde yaşayan aşçı, hizmetçi gibi kimselerin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmelerinin temeli bir çatı altında aile ilişkisi içinde yaşamalarından kaynaklanmaktadır<sup>542</sup>.

Bakma ilişkisinde asıl önemli olan bir kimsenin normal yaşam ihtiyaçlarının sürekli ve düzenli olarak gidermek için bakım yardımı yapılmasıdır. Bakım yardımı yapan kimsenin güttüğü saik önemli değildir<sup>543</sup>. Bir kimsenin bakım yardımı yaparken güttüğü saik, ahlaka aykırı olmadığı sürece, ister merhamet veya dini nedenlerle isterse de sosyal itibar kazanmak amacıyla olsun önem arz etmez<sup>544</sup>. Desteğin, bir bakım yardımı sağlamaya gerçekten istekli olup olmadığı, hatta bunun farkında olup olmadığı da önemli değildir<sup>545</sup>. Ayrıca, desteğin bu yardımları mahkeme kararı neticesinde yapmış olması da

<sup>540</sup> FISCHER/GÄHWILER, s. 171; FISCHER/BÖHME /GÄHWILER, s.314; STEHLE, s. 52.

<sup>541</sup> TEKİNAY, s. 19; GÖKYAYLA, s. 104.

<sup>542</sup> GÖKYAYLA, s. 104.

<sup>543</sup> FISCHER/ GAHWILER, s. 172; BREHM, s.404; Stehle, desteğin bakım yardımını hangi amaçla sağladığının önemsiz olduğunu önemli olanın bakmanın etkisi olduğunu ifade etmektedir. Destek, bakmayı amaçlamış olsun ya da olmasın, yardımın destek gören kişinin yaşam standardına gerçekten katkıda bulunması yeterlidir. STEHLE, s.61; STEHLE, 2010, s.102,103; TEKİNAY, s. 19; GÜRİSOY, s. 147; AKARTEPE, s. 8,9; SERATLI, s.83

<sup>544</sup> GÜRİSOY, s. 147; TEKİNAY, s.20; GÖKYAYLA, s. 104; GÜRBÜZ, s. 52; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s.1174; BAŞALP, s. 120; SERATLI, s.83; KARAAHMETOĞLU, s.1601.

<sup>545</sup> BREHM, s.403,404; STEHLE, 2010, s.103; FISCHER/GÄHWILER, s. 172; STEHLE, s.61; KOCABAŞ, s.288.

destek ilişkisinin varlığı açısından önemsizdir<sup>546</sup>. Saik, sadece destek süresinin tespiti bakımından önemlidir<sup>547</sup>.

Sonuç olarak, bakma, bir kimsenin bir başkasının normal yaşam ihtiyaçlarını eş değer bir karşılık olmaksızın sağladığı düzenli ve sürekli bir yardımdır. Ayrıca, bu yardımlar destek görenin yaşam standardını korumasını sağlamalı ve bu ölçüde önemli olmalıdır<sup>548</sup>. Eğer yardımın kaybı, destekten yoksun kalan kişinin yaşam standardının bozulmasına neden olmuyorsa yardım yapan kişinin destek olarak adlandırılması mümkün değildir.

### b. Bakmanın Sürekli ve Düzenli Olması

Bir kimseyi destek olarak adlandırabilmek için bakım yardımları, sürekli ve düzenli olmalı<sup>549</sup> yahut da yardımın ileride sürekli ve düzenli yapılacağı ihtimâl dahilinde olmalıdır<sup>550</sup>. Düzenli olarak yapılan yardımın kesin olarak belirlenmiş zaman

<sup>546</sup> BREHM, s.403,404; OĞUZMAN/ÖZ, s. 108.

<sup>547</sup> GÜRSOY, s. 147; TEKİNAY, s. 20; GÖKYAYLA, s. 104.

<sup>548</sup> BREHM, s.403 vd.; STEHLE, s. 52 vd.

<sup>549</sup> Yargıtay'ın 1993 tarihli bir kararına bakıldığında desteğin evini terk ettiği ve sokaklarda yaşadığı bir durumda terkin devamlı olduğu sonucuna varılırsa destekten yoksun kalma tazminatının reddi gerektiği ifade edilmiştir. *"Bu durumda, müteveffanın davacı eş ve çocuklarını terk keyfiyeti üzerinde durularak ve yaşam biçimi de göz önüne alınmak suretiyle bu terkin devamlı mı, yoksa zaman zaman mı olduğu hususunda tarafların delilleri sorulup, varsa toplanıp değerlendirilmek ve şayet terkin devamlı olduğu sonucuna varılır ise, davacıların destekten yoksun kalmaları düşünülemeyeceğinden maddi tazminat isteminin reddine karar vermek, terkin zaman zaman olduğu sonucuna varılır ise, bu defa destekteki bu inkıtaların ileride de gerçekleşeceği dikkate alınarak maddi tazminattan indirim yapılmak suretiyle hesabı ile bulunacak miktara hükmetmek gerekirken, mahkemece yukarıda açıklanan hususlar dikkate alınmadan düzenlenen ve tam destekten yoksun kalma hesabını içeren bilirkişi raporuna göre hüküm kurulmuş olması doğru bulunmamıştır."* Yarg. 19. HD., T. 22.10.1993, E. 1992/11250, K.1993/6881 (YKD., C.20, S.7, Y.1994, s. 1131,1132); Yargıtay'ın 1993 tarihli bir diğer kararında ise kısa süreli birlikteliklerin ne kadar süreceği kestirilemediğinden somut olayda düzenlilik ve devamlılık unsurlarının varlığından söz edilemeyeceğine karar verilmiştir. *"Somut olayda, davacının bir başka kadınla evli bulunduğu, bu evlilikten çocukları olduğu anlaşılmaktadır. Bu bakımdan davacının Avusturya'da işçi olarak çalıştığı sırada ilişki kurup birlikte olduğu Gudrun isimli kadınla birlikteliğinin ne kadar süreceği kestirilemeyeceğinden, olayda düzenlilik ve devamlılık unsurlarının varlığından söz edilemez. Bu nedenle, davada Gudrun isimli kadının ölümü nedeniyle talep edilen destek tazminatının reddine karar vermek gerekirken kabulünde isabet görülmemiştir."* Yarg. 19. HD., T. 09.12.1993, E. 1993/1310, K.1993/8420 (YKD., C. 20, S. 11, Y. 1994, s. 1816,1817).

<sup>550</sup> FEHR, s. 36; OFTINGER/STARK, I, s. 337; BREHM, s. 404; LANDOLT, s. 155; FREI, s. 37; KOTTMANN, s. 256; REY, s.67; OVERNEY, s. 115; MÜLLER, s. 320; TEKİNAY, s. 20; KARAHASAN, Borçlar, s. 1316; KARAHASAN, Tazminat, s. 298; ULUSAN, s. 162; GÖKYAYLA, s. 104; GÜRSOY, s.147; KOCABAŞ, s.287; AKARTEPE, s. 9; GÜRBÜZ, s.52; ÇENBERCİ, s. 1040; BİLGE, s. 693; KUDAT, s.76; AŞÇIOĞLU, s. 179; SAYMEN/ELBİR, s.472; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 665; CEBE, s. 94; YAŞAR, s.46; *"... O halde destek sayılabilmek için bakımın [yardımın] eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür. Öte yandan, ölüm*

aralıklarında yapılması gerekmez<sup>551</sup>. Yardım her gün olabileceği gibi haftada, ayda veya yılda bir de olabilir<sup>552</sup>. Örneğin, bir kimse bir çocuğun eğitim masraflarını her yıl okulların açılmasıyla birlikte tek seferde ödüyorsa bu durumda da desteklik ilişkisi söz konudur<sup>553</sup>. Ancak her ay yapılan yardım altı ay sonra sona erecek şekilde yapılıyorsa süreklilik unsuru olmadığından destek ilişkisinden bahsedilemez<sup>554</sup>. Zira, bakım yardımının sürekli ve düzenli olması bakım ihtiyacı içinde bulunanlara ileride de bu yardımların devam edeceği konusunda güven vermektedir<sup>555</sup>. Şayet yapılan yardım sürekli ve düzenli değilse ileride normal yaşam ihtiyaçlarının karşılanacağı konusunda güven vermiyorsa destek ilişkisinin varlığından söz edilemez. Aynı şekilde yardıma ihtiyacı olmayan bir kimseye yapılan yardımlar, sürekli, düzenli ve karşılıksız olsalar dahi bu yardıma bakma niteliği vermez<sup>556</sup>. Zira ihtiyaç şartı bakma fiiline anlam veren bir unsurdur.

---

*gününe kadar desteklik etmemiş olmakla beraber ileride bakım gücüne kavuşarak belli nitelikteki bakımı yine eylemli ve düzenli olarak yerine getirmesi beklenen kimse de destek addolunur.”* YHGK, T. 21.04.1982, E. 1979/1528, K. 1982/412 (<https://www.lexpera.com.tr/>; ET.19.11.2023); Kriterin eleştirisi için bkz. *Stehle*, bir kimsenin destek olarak nitelendirilebilmesinin bakım yardımının düzenli ve sürekli sağlanmasına bağlı olmadığını ileri sürer. Yazara göre, önemli olan bakım yardımının destek gören kişiye etkisidir. Destek gören kişiye bir kez verilmiş yardım taksitler halinde sürekli yapılan yardımla aynı etkiyi sağlayabilir. Örneğin, A, B'ye dairelerinden birinde ücretsiz yaşamasına izin vermek yerine (aylık kiralardan feragat ederek), daireyi B'ye verip, B'ye bir kerelik yardımı daha güvenli bir şekilde sağlar. Bu durumda B'nin başının üstündeki çatı A'nın ani fikir değişikliği ile tehlikeye girmez. **STEHLE**, 2010, s. 101,102; **STEHLE**, s. 57 vd. Aynı görüş için bkz. **FISCHER/ GAHWILER**, s. 172,173; *Becker*, sürekli bakım yardımlarıyla aynı güvenliğin beklendiği tek seferlik faydalarında destekten yoksun kalma zararında dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **BECKER**, s. 250

<sup>551</sup> **LANDOLT**, s. 155; *Serath*, “sürekli ve düzenli” ifadesinden yardımın mutlaka periyodik ve aynı miktarda yapılıyor olmasının anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. Bknz. **SERATLI**, s.89; **BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER**, s.720.

<sup>552</sup> **MARTİ**, s. 29; **TEKİNAY**, s. 20; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 622; **GÖKYAYLA**, s. 104,105; “Destekten yoksun kalma tazminatı Borçlar kanunun 45. maddesinin 2. fıkrası gereğince yoksun kalanın yardımın tazmini amacını taşır. Bu yardımın filhal yapılmakta olması koşulu yoktur. Bugün yapılmasa dahi ileride yapacağı muhakkak ise tazminata hükmetmek gerekir. Bu yardım infak ve ihsanla taalluk edebileceği gibi yılda bir veya iki defa yapılan yardımlar ve hediyeler de olabilir.” Yarg.13. HD., T. 11.06.2003, E.2003/2559, K. 2003/7644 (<https://legalbank.net/>, ET.06.10.2023).

<sup>553</sup> **LANDOLT**, s. 155.

<sup>554</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1303; **TEKİNAY**, s. 20; **AKARTEPE**, s. 9; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 622.

<sup>555</sup> **TEKİNAY**, s. 20; **GÖKYAYLA**, s. 105; **BAŞALP**, s. 118; **AKARTEPE**, s.9; **BECKER**, s. 250; **FEHR**, s. 37.

<sup>556</sup> **KUDAT**, s. 77; **GÖKYAYLA**, s.103; **KUHN**, Rolf, Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht, Bern 1987, s.145.

Destekten yoksun kalma zararı, ölen desteğin bakım yardımlarının kaybından oluşur<sup>557</sup>. Bunlar esas olarak gelecekteki yardımlardır, yani destekten yoksun kalan kişinin desteğin ölüm zamanından sonra destekten alacağı yardımlardır, çünkü prensip olarak sadece bu yardımlar kaybedilir<sup>558</sup>. Eğer destekten yoksun kalan kişi, desteğin ölümü olmasaydı bile destek tarafından artık bakılmayacaksa, kişiye ölüm anına kadar bakım yardımı yapılmış olsa bile desteğin ölümü genellikle bu kişi için destekten yoksun kalma zararına neden olmaz<sup>559</sup>. Örneğin<sup>560</sup>, boşanma davası sonunda kadına belli bir süre için nafaka bağlandı. Eski koca kadına son nafakasını ödedikten sonra öldürüldü. Ölüm anına kadar nafaka alan kadın, destek ölmeseydi dahi bu süre zarfından sonra tekrar nafaka alamayacağından desteğin ölümü sebebiyle destekten yoksun kalma zararına uğramaz.

Bir veya birkaç defaya mahsus gelişigüzel yapılan yardımlar, bağış, düğün<sup>561</sup> veya doğum hediyeleri ile bir ivaz karşılığı olan edalar bakım yardımı sayılmaz; bu şekilde yapılan yardımlarda destek ilişkisinin varlığından söz edilemez<sup>562</sup>. Zira destek ilişkisinin

<sup>557</sup> Destekten yoksun kalma zararı, bir aile üyesinin kaybı değil, o aile üyesinin sağladığı bakım yardımlarının kaybından oluşur. Bknz. **MOSER**, s. 34.

<sup>558</sup> **MOSER**, s. 50; *Stehle*, sadece bir durumda destekten yoksun kalma zararının, geçmiş bakım yardımlarının kaybından oluştuğunu ifade etmektedir. Bunun nedeni, destekten yoksun kalanın halihazırda almış olduğu bakım yardımlarının (veya bunların bir kısmının) desteğin ölümü nedeniyle mirasçılara iade etmek zorunda kalmasıdır. Bu hususta desteğin, destekten yoksun kalana bağış yaparak mirasçıların saklı payını ihlal ettiği ve bu bağışın ölümünden önceki beş yıl içinde destekten yoksun kalana verdiği hallerde söz konusu olur. Ayrıntılı açıklama için bknz. **STEHLE**, 2010, s. 106; **STEHLE**, s. 49.

<sup>559</sup> **STEHLE**, 2010, s. 105; **STEHLE**, s.48; **MOSER**, s. 50.

<sup>560</sup> Örnekler için bknz. **STEHLE**, 2010, s. 105.

<sup>561</sup> Destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında çeyizin dikkate alınmaması gerektiğine ilişkin bknz. **BREHM**, s.404; **WUSSOW**, s.366; “...reşit çocuklar Uğur ve Hakan için talep edilen, ileride evlendikleri takdirde babaları murisin yapacağı varsayılan düğün masrafı, destekten yoksun kalma tazminatı olarak nitelendirilemeyeceği gibi, böyle bir tazminatın her ne ad altında olunursa olsun kabulü de isabetli bulunmamıştır.” Yarg. 15. HD. T 17.04.2000, E. 20001373, K.2000/1819 (<https://legalbank.net>, ET. 03.11.2023); Aksi görüş için bknz. Çeyizin olağanüstü harcamalar için kullanılacağı varsayılamayacağı sürece, destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken dikkate alınması gerektiğine ilişkin bknz. **FEHR**, s. 39; *Gökyayla*, nişanlanma ve evlenme masraflarını bakım için harcanan para olduğunu ifade etmektedir. **GÖKYAYLA**, s. 103;

<sup>562</sup> **FEHR**, s. 36,37; **MARTI**, s. 29; **OFTINGER/STARK**, I, s. 337; **OFTINGER**, I, s. 232,233; **KOTTMANN**, s. 256; **GUYAZ**, s.44; **BREHM**, s.404; **HÜRZELER**, s. 234; **BİLGE**, s. 693; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 298; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1316; **GÜRSOY**, s. 147; **TEKİNAY**, s. 20; **İNAN/YÜCEL**, s. 469; **AKARTEPE**, s. 9; **GÖKYAYLA**, s. 105; **GÜNEREN**, s. 1060; **KUDAT**, s. 76; **ÇALI**, s. 60; **KICALIOĞLU**, s. 281; **BELGESAY**, s. 99; **NARTER**, s. 7; **YAŞAR**, s.46; **SERATLI**, s. 89; **BALDUĞ**, s. 1252; BGE 34 II 447, E.12 ; Karşıt görüş ve yargı kararı için bknz. *Erdem’e göre*, bakmadan maksat, muhtaç olanın ihtiyaçlarını gidermektir. İhtiyaçları giderme, infak ve işeyle ilgili olabileceği gibi, yılda bir iki kez, özellikle bayramlarda verilen hediyelerle ilgili de olabilir. **ERDEM**, s.



amacı, bakım yardımıdır. Yapılan yardımın bakma niteliğinde olması için bir başkasının geçimine katkıda bulunması gerekir.

Bir olayda destek ilişkisinin olup olmadığı araştırılırken süreklilik ve düzenlilik unsurlarının dikkatle incelenmesi gerekir. Bakım ihtiyaçları karşılanırken hem süreklilik hem de düzenlilik unsuru, destekten yoksun kalan kişilerle kanunen bakım yükümlülüğü altında bulunmayan kişiler arasındaki ilişkide daha sıkı şekilde aranmaktadır<sup>563</sup>. Kanuni bir bakım yükümlülüğü gereği bir başkasına bakması gereken kişinin düzenli ve sürekli yardımda bulunmaması onun destek niteliğini ortadan kaldırmaz<sup>564</sup>. Kanundan doğan yükümlülüklerin en önemli örnekleri eşlerin birbirinin geçimini sağlama ve evlilik birliğinin giderlerine katılma yükümlülüğünü düzenleyen TMK m. 186 hükmü ile yardım nafakası yükümlülüğünü düzenleyen TMK m. 364'tür. Örneğin, trafik kazası sonucu ölen alkol bağımlılığı olan eşin kazandığı parayı evlilik birliği giderleri dışında boşa harcaması evle fazla ilgilenmemesi halinde yapılan yardımlar düzenli ve sürekli olmasa da destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi gerekir. Buna karşın, kanuni bakım yükümlülüğü olmayan kişiler için süreklilik ve düzenlilik unsurlarından birinin eksik

---

314; "Zararı oluşturan bu yardımların tesbitinde, belli zamanlarda verilen veya ilerde verilmesi muhakkak olan mutad hediye ve "hizmet" şeklinde yapılan yardımları da dikkate almak lazımdır. Desteğin yardımının yalnız parasal nitelikte bulunmasında zorunluk yoktur. Çünkü, ölenin hizmet edebilme güç ve kabiliyeti de para ile ifadesi mümkün olan bir malî imkân teşkil eder." Yarg.4. HD., T. 20.03.1986, E. 1986/1585, K. 1986/2553 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.19.11.2023); Yarg.13. HD., T. 11.06.2003, E.2003/2559, K. 2003/7644 (<https://legalbank.net/>, ET.06.10.2023); Kanaatimizce, bir yardımın bakma sayılması için verilen kişinin normal yaşam ihtiyaçlarına önemli bir katkı sağlaması gerekir. Hediyeler ise bir kimsenin yaşam ihtiyaçlarına katkı sağlamadığından söz konusu yargı kararı isabetli değildir. Aynı yönde eleştiri için bkz. GÖKYAYLA, s.103.

<sup>563</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 622; KARAHASAN, Borçlar, s. 1303; AKARTEPE, s. 9; TEKİNAY, s. 20; GÜRBÜZ, s. 52; BAŞALP, s. 118; FEYZİOĞLU, s. 578; Nafaka yükümlülükleri dışında kalan kişilerin eğer desteklik durumu söz konusu ise bu yardım ne kadar düzenli olursa olsun bakılan ne kadar ihtiyaç içinde bulunursa bulunsun amacın araştırılması gerektiği ve yardımın altında başka maksatların gizlenip gizlenmediğinin belirlenmesi gerektiğine ilişkin bkz. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 665; KUDAT, s. 76.

<sup>564</sup> GÖKYAYLA, s.105; TEKİNAY, s.51 vd.; Çenberci, yardım ödevinin söz konusu olduğu durumlarda ölenin yardım etmemiş olmasının ve ilerde de yardım etme niyetinde bulunmamasının tazminat alacaklısı niteliğini kazanmaya etkili olmadığını ifade etmektedir. Zira yardımla ödevli olan ölen kişi, kanun yoluyla yardıma zorlanabilirdi. ÇENBERCİ, s. 1041; KABA, s.18; "...Desteğin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler de desteğin sağlığında herhangi bir yardım görmeseler bile tazminat talep edebilirler. Ölenin ölüm tarihine kadar bakma mükellefiyetini yerine getirmemiş olması destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmesine engel değildir. Diğer yandan destek tazminatı miras ilişkisinden doğmaz." Yarg.4. HD., T. 24.02.2022, E. 2021/10753, K. 2022/3377 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 04.11.2023); Farklı görüş için bkz. Keller'e göre, eşini terk eden ve büyük olasılıkla ileride bir mahkeme kararı olmaksızın eşine bakmayacak olan bir koca öldürülürse kadın, destekten yoksun kalma zararına uğramaz. KELLER, s. 81.

olması halinde bakım yardımının ileride de devam edeceğini kabul etmek oldukça zordur. Ancak bir kimsenin, bir veya birkaç kez yardımda bulunduktan sonra ölmesi halinde o kişinin ölmeseydi ileride bakım yardımlarına devam edeceği kuvvetle muhtemel ise, ölen destek olarak kabul edilebilir<sup>565</sup>.

### c. Bakmanın Karşılıksız Olması

Sürekli ve düzenli yapılan bakım yardımlarının karşılıksız olması gerekir<sup>566</sup>. Bir diğer ifadeyle, yardımın bakma olarak nitelendirilebilmesi için eş değer bir karşılık olmaksızın destekten yoksun kalan kişinin geçimine katkıda bulunması gerekir. Bir menfaat sağlamak amacıyla yardım yapılıyorsa, destek ilişkisinin varlığından söz edilemez. Karşılıktan kasıt maddi veya maddi değere dönüşebilir bir menfaat elde edilmesidir. Örneğin, yapılan yardım karşılığında para verilmesi veya hizmet ifası bir karşılıktır. Eşlerden biri diğerinin işyerinde karşılıksız olarak çalışan veya çalışmaya devam edecek bir kimse ise karşılıksız çalışan eşin ölümü halinde diğer eş, destekten yoksun kalma tazminatı alma hakkına sahiptir<sup>567</sup>. Ancak ölen eş bir ücret karşılığında diğer eşin işyerinde çalışıyorsa, sağ kalan eş destek kaybı gerekçesiyle tazminat talep edemez. Bu örneklerden bir diğeri ise, çocuğun ana babasıyla birlikte yaşaması nedeniyle zaman zaman kira veya mutfak masraflarına katılımının kişiye desteklik sıfatı kazandırmamasıdır<sup>568</sup>.

<sup>565</sup> **AKARTEPE**, s. 9; *Tekinay*, bu konuda dürüst ve zengin bir hayırseverin kimsesiz bir çocuğu yatılı okula yerleştirmesini ve yatılı ücret taksitlerinin birkaçını ödedikten sonra ölmesi halinde ölmeseydi bu kimsenin çocuğun eğitim süresinin sonuna kadar ücretleri karşılayacağını kabulü gerektiğini ve destek olarak kabul edilmesi gerektiği örneğini vermektedir. **TEKİNAY**, s. 20,21; **GÖKYAYLA**, s. 105.

<sup>566</sup> **BREHM**, s. 405; **KOTTMANN**, s. 254; **LANDOLT**, s. 155; **WEIMAR**, s. 337; **KOCABAŞ**, s. 287; **GÖKYAYLA**, s. 105,106; **SEZER**, s. 1232; **BİLGE**, s.693; **BAŞALP**, s. 119; **GÖKCAN**, s. 706; **GÜMÜŞ**,s.552 *Stehle*, yardımların tamamen ücretsiz olması veya karma bağış şeklinde olmasının gerekli olmadığını, edimler arasında bir değer farkı olmasının yeterli olduğunu ifade etmektedir. Ancak yazar, eş, birlikte yaşayan partnerler gibi aralarında karşılıklı desteklik ilişkisi bulunan kimselerin de olduğunu; bu nedenle, sadece daha yüksek olan yardımın daha düşük olan yardımı aştığı ölçüde bakım yardımı olacağına ilişkin net bir bakış açısının benimsenmesinin gerekli olmadığını da ifade etmektedir. **STEHLE**, 2010, s. 100; **STEHLE**, s.53; **FISCHER/GÄHWILER**, s. 171; **FISCHER/BÖHME/GÄHWILER**, s.314; BGE 82 II 36 E.4a.

<sup>567</sup> BGE 129 II 145; BGE 127 III 403/407.

<sup>568</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 301; **KUDAT**, s.76; **FEHR**, s. 37; **BREHM**, s. 405; **LANDOLT**, s.156; *Stehle*, evlerinde oturma karşılığında kayınpeder veya kayınvalideye damat tarafından yapılan yardımların

Destek ilişkisinden söz edebilmek için yapılan yardımın ya tamamen karşılıksız olması ya da kısmen karşılıksız olması gerekir<sup>569</sup>. Çok düşük yani sembolik bir ücret karşılığında yapılan yardımlar karşılıksız kabul edilir<sup>570</sup>. Örneğin, destek şehir merkezinde bulunan kıymetli bir evini 100 TL gibi sembolik bir kira bedeli karşılığında kiraya verirse, bu durumda da bakmanın karşılıksız olduğu kabul edilir.

#### d. Bakmanın Ekonomik Bir Değer İfade Etmesi

Bir başkasının geçimini sağlama amacıyla yapılan yardımın şekli yahut da kapsamı destek ilişkisinin varlığı açısından önem arz etmez<sup>571</sup>. Önemli olan desteğin yapacağı yardımın ekonomik nitelikte olmasıdır<sup>572</sup>. Desteğin yapacağı yardımın sadece para şeklinde olması zorunlu değildir. Bakım yardımları (*Versorgungsleistungen*) aynı, nakdi veya hizmet şeklinde olabilir<sup>573</sup>. Ölenin hizmet edebilme güç ve kabiliyeti de para

---

karşılıksız olmadığını ifade etmektedir. Ancak yazara göre, yardımların değeri oturma hakkının nihai değerini aşıyorsa bu yardımlar bakım yardımı olarak değerlendirilebilir. STEHLE, s. 56; STEHLE, 2010, s. 100; BGE 88 II 455/462.

<sup>569</sup> BREHM, s. 405; KOTTMANN, s. 254; LANDOLT, s. 155; KOCABAŞ, s. 287; GÖKYAYLA, s. 105,106; SEZER, s. 1232; BAŞALP, s. 119; BGE 82 II 36/39; Stehle, yardımın tamamen karşılıksız olmasının gerekmediğini hizmetler arasında bir değer farkı olmasının yeterli olduğunu ileri sürmektedir. STEHLE, 2010, s. 100; Bakmanın sağlanması için eş değer karşılığı olmaksızın destek gören kişinin bakımı için yapılan katkıların olması gerektiği yönünde bkzn. FISCHER/ GAHWILER, s.171; STEHLE, s. 53.

<sup>570</sup> BREHM, s.405; KOTTMANN, s. 254; Stehle'nin verdiği bir örnek şu şekildedir: Amca, yeğenine kendi hukuk bürosunu veya işini kurması için para, tavsiye ve yardımda bulunur. Karşılığında sembolik bir miktar alır. Amcanın kâr talebi ile ödenen sembolik tutar arasındaki oran ölçüsünde, amca yeğenine karşılıksız hizmet vermiş olur. STEHLE, s. 53, 57; KOCABAŞ, s. 287; GÖKYAYLA s. 105,106; BAŞALP, s. 261.

<sup>571</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 337; STEHLE, s. 53; STEHLE, 2010, s. 100; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 622; AKARTEPE, s. 9,10; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 301; TEKİNAY, s. 21; ANTALYA, s.179; BİLGE, s. 693; KUDAT, s. 76.

<sup>572</sup> BREHM, s. 404; KOTTMANN, s. 256; MÜLLER, s.320; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 260; STEHLE, s.53; STEHLE, 2010, s. 100; İngiliz Hukukunda da bakımın hem maddi yardımlardan hem de hizmetlerden oluşabileceği kabul edilmektedir. SCHRAMM, s. 136; Karasaç, KKTC Hukukunda sadece mali yardımın para şeklinde olması gerektiğini HFY m. 58/I-b gereğince aynı yardım ve hizmet edimlerinin destek kapsamında kabul edilmediğini ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 74.

<sup>573</sup> OFTINGER/STARK, s. 337; OFTINGER, I, s. 233; BREHM, s. 404; REY, s. 67; KOTTMANN, s. 254; IMHOF, s. 301; FISCHER/ GAHWILER, s. 171; KELLER, s. 80; GUYAZ, s. 46; OVERNEY, s. 115,119; KELLER/GABI/GABI, s. 101; SCHÖNENBERGER, s.248; GREGER, s. 748; MOSER, s.49; STEHLE, s. 53; MÜLLER, s. 320; TEKİNAY, s. 21; GÖKYAYLA, s. 106; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 301; GÖKCAN, s.706; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 459; ÖNEN, s.150; KARAHASAN, Borçlar, s. 1316; OĞUZMAN/ÖZ, s. 108; KUDAT, s. 76; BİLGE, s. 693; YAVUZ, Şerh, s. 462; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.180; KICALIOĞLU, s. 281; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 665; CEBE, s. 96; SERATLI, s. 89; Çelik'e göre, desteklik, parasal olabileceği gibi, yardım ve hizmet ederek bakıp gözeterek, yiyecek, elbise, mesken sağlayarak, eğitim masraflarını karşılayarak, öğüt vererek, yol göstererek, bilgi ve deneyimlerinden yararlandırarak da olabilir. ÇELİK, 2023, s. 489; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK,

ile ifadesi mümkün olan bir yardım olarak kabul edilir<sup>574</sup>. Bu kapsamda, karşılıksız olarak para (kazanılan gelir, varlıklardan elde edilen gelir, emekli maaşı vb.), eşya verme, gıda, giyim, sağlık, eğitim gibi ihtiyaçları karşılayarak yahut da hizmet etme şeklinde bakım yardımının gerçekleştirilmesi mümkündür<sup>575</sup>. Özellikle, kadınların gördüğü ev hizmetleri veya kadın veya çocukların sürekli ve düzenli yaptıkları ev ve tarla işlerinde çalışmaları da hizmet etmek suretiyle destek sayılmaları için yeterlidir. Zira, yapılan hizmetler sebebiyle destek gören başkasına bu işleri yaptırmak için para ödememekte aksine tasarrufta bulunmaktadır<sup>576</sup>. Doktrinde destekten yoksun kalan kişiye tanınan intifa hakkı veya oturma hakkının da bakım yardımı sayılabileceği ileri sürülmektedir<sup>577</sup>.

Desteğin yaptığı yardım, destek görenin bakım ihtiyacını tamamen karşılayabileceği gibi kısmen de karşılayabilir. Ancak destek görenin bakım ihtiyacını kısmen dahi karşılamaya yetmeyecek olan sembolik yardımlar destek ilişkisinin kurulmasına engel teşkil eder<sup>578</sup>. Zira, bakım yardımları önemli olmalıdır. Söz konusu

---

s. 2; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.36-45; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.5a; BGE 82 II 36/39.

<sup>574</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 171; **KOTTMANN**, s. 256; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1317; İsviçre Hukukunda “*Haushaltschaden*” olarak adlandırılan hane halkı zararı, ev işlerini yürüten veya ev işlerine önemli ölçüde yardımcı olan kişinin sorumluluk doğuran bir olay neticesinde ev işlerini yapma kabiliyetini imkânsız hale getirecek veya kısıtlayacak şekilde ölmesi veya yaralanması halinde meydana gelir. Ev işleri yalnızca alışveriş, yemek pişirme, temizlik, ütü vb. gibi dar anlamda ev işlerini değil, aynı zamanda bahçe işleri, idari işler veya çocukların bakımı ve eğitimi gibi faaliyetleri de içerir. Bknz. **WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA**, s.1,2; “... Desteğin yardımının yalnız parasal nitelikte bulunmasında zorunluluk yoktur. Çünkü, ölenin hizmet edebilme güç ve kabiliyeti de para ile ifadesi mümkün olan bir mali imkân teşkil eder.”, Yarg. 17. HD., T.22.01.2015, E. 2013/14041, K. 2015/781 (<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T. 19.03.2022).

<sup>575</sup> **STEHLE**, s.53; **MÜLLER**, s. 320; **STEHLE**, 2010, s. 100; **LANDOLT**, s. 152; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 260; **TEKİNAY**, s. 21; **KUDAT**, s. 76; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 166; “Destek görene yapılan yardım, beslenme, giyinme veya barınmaya yönelik olabileceği gibi, eğitim, sağlık, kültür gibi alanlarda da olabilir. Bu anlamda yardımın para verilerek yapılması da şart değildir. Aynı yardımlar gibi hizmet edimleri de destek niteliği taşıyabilir.” Yarg.17. HD., T.14.03.2019, E.2016/13340, K.2019/3043(<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T. 13.09.2022) ; Alman Hukukunda da ölen borçlu olduğu nakdi nafakanın yanı sıra evde, ev işlerinde ve bahçede çalışarak ailenin ihtiyaçlarını karşılamayı üstlenmişse, bu hizmetlerin kaybının da BGB 844 Abs. 2 uyarınca tazmin edileceği kabul edilmektedir. Bknz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.52; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.41-45.

<sup>576</sup> **BREHM**, s. 404; **KELLER/GABI/GABI**, s. 101; **TEKİNAY**, s. 21; **GÖKYAYLA**, s. 106; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 623; **SERATLI**, s. 89; **BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER**, s.721; BGE 82 II 132; BGE 4C.195/2001 vom 12.03.2022 E 5a; Bakmanın muhakkak müspet bir gelir şeklinde olması gerekmediği, kimi zaman harcama yapmaya engel olma şeklinde de olabileceğine ilişkin bknz. **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 665.

<sup>577</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 171.

<sup>578</sup> **KOCABAŞ**, s. 287; **BREHM**, s. 403; **LANDOLT**, s.153,154.

yardımların kaybı, destekten yoksun kalan kişinin yaşam standardını etkilemeyecek kadar önemsizse somut olayda bir destek ilişkisinin varlığından söz edilemez<sup>579</sup>.

Destek ilişkisinin var olup olmadığının değerlendirilebilmesi için bakım yardımının ekonomik bir değer taşıması gerekir<sup>580</sup>. Ekonomik değer taşımayan yardımlar destek ilişkisinin var olup olmadığı değerlendirilmesinde dikkate alınmaz. Ekonomik değer taşımayan düzenli olarak yapılan ziyaretler, hâl hatır sormalar bir başkasına yapılan duygusal destek olma halinde TBK m. 53/I b.3 gereğince destekten yoksun kalma tazminatı talep edilememesine rağmen, duygusal desteğin ölümü sebebiyle manevi tazminat istemine engel değildir<sup>581</sup>.

#### e. Ölenin Bakım Gücüne Sahip Olması

Ölen kimse, bir başkasının yaşamını sürdürmesi için gerekli ihtiyaçlarının tamamını karşılayabileceği gibi bu ihtiyaçlarının bir kısmını da karşılayabilir. Destek ilişkisinden bahsedebilmek için ölenin bakım gücüne sahip olması ve bu durumun ileride de devam edeceğinin ispatlanması gerekir<sup>582</sup>. Yahut da ölüm gününe kadar desteklik etmeyen bir kişinin de ileride bakım gücüne kavuşarak destek görecektir kişilerin kısmen veya tamamen gerekli ihtiyaçlarını sürekli ve düzenli olarak yerine getirebileceğinin ispatlanması gerekir. Bakım gücünden anlaşılması gereken, ölenin kendi ihtiyaçlarını karşıladıktan ve hayatın olağan akışına göre geliri ile orantılı olarak bir miktar tasarruf

<sup>579</sup> BREHM, s. 403; LANDOLT, s. 153; 154; STEHLE, 2010, s.104; HÜRZELER, s. 233.

<sup>580</sup> STEHLE, s. 53; MÜLLER, s. 320; BREHM, s. 404; KOTTMANN, s. 256.

<sup>581</sup> KOCABAŞ, s. 288; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 461; BREHM, s. 405; KOTTMANN, s. 256; MÜLLER, s. 320; Yargıtay'ın aksi yöndeki kararı için bkz. "...Nitekim destekten yoksun kalma yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. Evladın bayram günlerinde anne ve babayı ziyareti ve evde ailesine yardımcı olması her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşma görevi maddi desteğin kapsamında kabul edilmelidir.", Yarg. 19. HD., T. 06.10.1992, E.1992/2629, K.1992/4737, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022).

<sup>582</sup> AŞÇIOĞLU, s. 182; KARAHASAN, Tazminat, s. 1316,1317; ULUSAN, s.167; FEHR, s.42; KELLER, s. 80; GÖKYAYLA, s. 106,107; ERDEM, s. 314; GÖKCAN, s. 708; KARASAÇ, s.78,79; "... Destekten yoksun kalma tazminatına hükmolunması için ölenin davacılar için "destek" niteliğini taşıması, bir başka anlatımla, davacıların bu ölüm olayı ile ölenin düzenli ve sürekli yardımlarından fiilen yoksun kalmış bulunmaları gerekir. Her halde, ölen, geleceğe uzanacak biçimde- teknik deyimle - "bakım gücü" ne sahip olmalıdır; yoksa, yalnız başına "bakım ihtiyacı" destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanabilmek için yeterli değildir." Yarg. 10 HD., T. 01.06.1976, E. 1975/10082, K. 1976/4265, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.06.03.2022).

yaptıktan sonra yardımda bulunduğu kimselere pay ayırabilecek ve bu kimselerin ihtiyaçlarını tamamen veya kısmen karşılayabilecek maddi olanağa sahip bulunmasıdır<sup>583</sup>. Ancak hizmet ifası şeklinde ortaya çıkan destek ilişkisinde ise bakım gücünden kasıt maddi güce sahip olmak değildir<sup>584</sup>. Önemli olan desteğin sağladığı hizmet ifası ile destekten yoksun kalan kişinin bu hizmeti bir başkasına gördürmesi durumunda yapacağı birtakım masraflardan kurtarmaktır.

Ölenin destekliğinden söz edebilmek için bakım gücüne sahip olması gerekir. Kural olarak, ölen kişinin, zihinsel engeli veya bakıma muhtaç hale düşüren bir hastalığı varsa yahut da ölen kişi ömür boyu hapse mahkûm edilmişse bakım gücünden söz edilemeyeceğinden somut olayda destek ilişkisinin varlığından söz edilemez<sup>585</sup>. Ancak bakım gücünün varlığı araştırılırken somut olayın şartları göz ardı edilmemelidir. Örneğin, fiziken bakıma muhtaç olan kişi internet aracılığıyla yatırımlar yaparak kazanç elde edebilir ve ailesine nakdi yardım sağlayabilir. Bu durumda bu kişinin bakım gücünün yokluğundan söz edilemez. Ayrıca, askerliğini er olarak yapma ihtimali bulunan bir erkeğin ölmesi durumunda kural olarak askerlik sürecinde gelir elde edemeyeceği bu nedenle de askerlik sürecinde bakım gücüne sahip olamayacağı dikkate alınmalıdır<sup>586</sup>.

<sup>583</sup> SERATLI, s. 90; ULUSAN, s.167; KARAHASAN, Borçlar, s. 1316,1317; BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER, s.721.

<sup>584</sup> SERATLI, s.90.

<sup>585</sup> YAŞAR, s. 49; “Davacılar, destekleri K5’in içinde bulunduğu davalı idareye ait cezaevi nakil aracı ile dava dışı kişinin sürücüsü olduğu aracın çarpışması nedeniyle yaşamını yitirdiğini belirterek, uğradıkları zararın ödetilmesini istemişlerdir...Yerel mahkemece, ömür boyu (müebbet) ağır hapis cezasına hükümlü K5’in koşullu salıverme (şartla tahliye) günü esas alınarak destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmasına ilişkin bilirkişi raporu benimsenerek, ölenin eşi K6 yönünden destekten yoksun kalma tazminatı alınmasına karar verilmiştir....Olay günü 46 yaşında olan ve ömür boyu ağır hapis cezası ile cezalandırılmış bulunan kişinin koşullu salıvermeden yararlanıp yararlanmayacağı belli olmadığı gibi yerel mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda, PMF tablosuna göre 28/10/2031 gününe kadar yaşayacağı varsayıldığında, bihakkın salıverileceği 29/07/2035 gününde de destek olması söz konusu değildir. Yerel mahkemece açıklanan olgular gözetilerek, davacılardan K6’ın destekten yoksun kalma tazminatı isteminin reddedilmesi gerekirken kısmen kabul kararı verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.”Yarg. 4. HD. T. 04.05.2010, E. 2009/9209, K.2010/5342 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.11.2023).

<sup>586</sup> KUDAT, s. 82; GÖKYAYLA, s. 146; Serath, işçinin çalıştığı işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesi uyarında askere giden işçilere ücretlerinin bir kısmının ödeneceği düzenlenmişse ölen işçinin askerlik sürecinde de bakım gücüne sahip olduğundan söz edilebileceğini ifade etmektedir. SERATLI, s.91,92; İş kazası sonucu ölen kişi gazeteci ise 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun m. 16 gereğince askerlik sürecinde de belirli bir ücret almaya devam edeceğinden askerlik sürecinde de bakım gücünün varlığı kabul edilmelidir.

Askerlik süresi, zarar hesabında dikkate alınmalı ve çalışılmayan bu süreler için zarar ve tazminat hesabı yapılmamalıdır<sup>587</sup>.

Bakım gücünün mutlaka ölenin kendi malvarlığından doğması gerekmez<sup>588</sup>. Örneğin, bir kimse eşinden aldığı parayla başka birinin giyim ve gıda gibi bakım ihtiyaçlarının bir kısmını sürekli ve düzenli olarak karşılıyorsa bu kimsenin şahsi geliri bulunmasa dahi destek olarak kabulü mümkündür.

Bakım gücü (*Unterstützungsfähigkeit, Leistungsfähigkeit, Unterhaltsfähigkeit*) tespit edilirken desteğin kazancının meşru olup olmadığı hususu değerlendirilmeye alınmalı mıdır? Örneğin, uyuşturucu ticareti yaparak ailesinin geçimini sağlayan bir adamın ölümü eşine ve çocuklarına tazminat hakkı verir mi? *Tekinay*'ın görüşüne göre<sup>589</sup>, hâkim ölenin şahsi nitelik ve kabiliyetlerine göre, ahlaka aykırı olmayan alanlarda kazanç sağlayıp sağlamadığını dikkate alarak karar vermelidir. *Kanaatimizce* hem kanuna hem de ahlaka aykırı olan gelirler desteğin gelirinin hesabında dikkate alınmamalıdır. Eğer

<sup>587</sup> TUZTAŞ, s. 865.

<sup>588</sup> TEKİNAY, s. 48; GÜRSOY, s. 156; GÖKYAYLA, s. 106; ULUSAN, s. 167; BAŞALP, s. 119; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 666; ANTALYA, s. 178; GÖKCAN, s. 709; GÜMÜŞ, s. 552; KABA, s. 57; KELLER, s. 81; OVERNEY, s. 117; BGE 129 II 49; BGE 74 II 202 E.7.

<sup>589</sup> TEKİNAY, s. 48,49; Aynı yönde görüş için bkz. GÖKYAYLA, s. 107; GÜRBÜZ, s.143; NARTER, Trafik, s. 482,483; *Güleç Uçakhan*, bakım gücünün gayrimeşru kaynaklara dayanmaması gerektiğini ifade etmektedir. Örneğin, döviz kaçakçılığı, beyaz zehir satışı, beyaz kadın ticareti gibi hem hukuka hem de ahlaka aykırı yollardan elde edilen gelire dayalı yardımdan mahrum kalma halinde mahkemenin tazminata hükmetmemesi gerekir. Aksi halde hukukun menettiği gayrimeşru kazançla mahkemenin bu hükmüyle geçerlilik sağlamak, bir nevi tanımak anlamına geleceğinden kabul edilemez. Bknz. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 666; *Başalp'a göre*, bakım gücünün kaynağı destekten yoksun kalma tazminatı bakımından hukuken önem taşımamaktadır. Önemli olan objektif bakıldığında, bakım ihtiyacının ve bakım gücünün kanunun aradığı şartlar çerçevesinde varlığıdır. Ayrıca yazar, kanunsuz yollarla elde edilen kazançlara hukuki bir temel kazandırmaya çalışıldığı düşüncesini paylaşmadığını, bu tür kazançların ileride devam edeceği konusunda ciddi şüphe olduğunu ifade etmektedir. Bu sebeple bakımın süreklilik taşıması gerektiği hususu en başta eksik kalır. Oysa, kazancın kaynağı değil, somut olayda sürdürülen bakım faaliyeti değerlendirmeye temel oluşturmalıdır. Hal ve şartlar altında ölenin desteğinden yoksun kalanlara desteklerinin ahlaka aykırı kazanç olmasaydı da bakmaya devam edip etmeyeceği önemlidir. BAŞALP, s. 120; *Aşçıoğlu'na göre*, bu durumda orta düzeyde bir kişinin yaşam biçimini karşılayacak bir gelirin dikkate alınması gerekir. AŞÇIOĞLU, 2008, s. 463,464; LANDOLT, s. 130; Aksi görüş için bkz. *Stehle'ye göre*, bakım yardımları, yasadışı veya ahlaka aykırı olarak elde edilen fonlardan yapılmış olsa veya destek gören kişi ahlaka aykırı hareket etmiş ancak hukuka aykırı davranmamış olsa bile destekten yoksun kalma zararı tazmin edilebilir. STEHLE, 2010, s. 107; KELLER, s. 81; *Antalya*, desteğin bakım ilişkisinde bakım gücüne hangi kaynaktan ulaştığı saike ilişkin olduğundan bunun önemli olmadığını ifade etmektedir. Yazara göre, desteğin kanuna veya ahlaka aykırı fiili onun bakım gücünü sonlandırıyor ise bakım yardımı unsuruna etkili olduğunda ele alınmalıdır. ANTALYA, s.179.

desteğin uyuşturucu ticareti, kaçakçılık gibi hukuka ve ahlaka aykırı bir yolla gelir elde ettiği tespit ediliyorsa zarar hesabında esas alınacak gelir asgari ücret olmalıdır<sup>590</sup>.

Desteğini kaybeden kimseye ölenle birlikte veya onun ölümünden sonra bakmakla yükümlü başka kimselerin olması, tazminata hükmedilmesini engellemez; ölüm olayından haksız fiil faili yararlanmamalıdır<sup>591</sup>. Başlı başına ölen destekten başka bakacak birisinin olması tazminat talebinde bulunmayı etkilemez. Ancak bakmakla yükümlü başka kimselerin yapmış olduğu bakım yardımı bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde daha az tazminata hükmedilebilir yahut da bakım ihtiyacı ortadan kalkmışsa tazminata hiç hükmedilmeyebilir.

Ölenin, destek görene bakım yardımında bulunan tek kişi olması gerekmez. Aynı kişiye bakım yardımı yapan birden fazla kişi olabilir<sup>592</sup>. Örneğin, anne-baba çocuklarına bakmakla müştereken yükümlüdürler. Gönüllü destek ilişkisinde de ihtiyaç sahibi bir kimseye birden fazla bakım yardımı yapan kimse olabilir. Destek görene bakım yardımında bulunan birden fazla kişi olabileceği gibi, desteğin de birden fazla kişiye bakım yardımında bulunması mümkündür<sup>593</sup>. Örneğin, ölen koca hem eşinin hem de çocuklarının desteği konumundadır. Bu durumda destek görenlerin her birinin ayrı ve bağımsız talep hakkı söz konusudur.

Ölüm anına kadar destek görenlerin bakım ihtiyacını karşılayan desteğin sadece aşırı borçlu olduğu iddiası tazminat talebinin reddi için yeterli değildir. Örneğin, bir girişimci ölümüne kadar mali durumunu istikrarlı tutmayı başarmışsa kendisine herhangi bir dava açılmamış ya da icra takibi yapılmamışsa bu kimsenin gelecekteki dönemde ödeme kabiliyetinin yüksek değerlendirildiğinin göstergesidir. Ayrıca bu girişimcinin ölümünden önceki gelirleri sadece bakımı değil aynı zamanda faiz ve amortismanları da

<sup>590</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, § 6, II., A.

<sup>591</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s.337; **TEKİNAY**, s. 54; **GÜRSOY**, s.157,158; **GÖKYAYLA**, s. 107; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 304,305; **ARSEBÜK**, s. 566; **TUNÇOMAĞ**, s. 515; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1342; **AKARTEPE**, s.25; **ÇAĞA**, s. 452; **YAVUZ**, s. 243.

<sup>592</sup> **LANDOLT**, s. 132; **EREN**, s. 866; **GÖKYAYLA**, s. 107.

<sup>593</sup> **BREHM**, s. 421.



karşılıyorsa, desteğin en azından orta vadede bakımı önceki seviyede devam ettirebileceği varsayılabilir. Ancak genç bir girişimcinin satışları yavaş yavaş artıyor ama kâr elde etmiyorsa burada ilerleyen sürede girişimcinin mali durumunun ne olacağını değerlendirmek zorlaşabilir. Kazadan önceki dönemde bakım yardımlarının sabit olup olmadığı ve ölümden sonraki yıllarda satışlardaki düşüşün nispeten güvenilir bir şekilde göz ardı edilip edilemeyeceği gibi hususlar dikkate alınmalıdır<sup>594</sup>. Sonuç olarak, desteğin aşırı borçlu olması tek başına bakım gücünün olmadığı anlamına gelmez. Desteğin aşırı borçlu olmasının yanı sıra somut olayın koşulları dikkate alınarak bakım gücünün etkilenip etkilenmediği belirlenmelidir.

#### **f. Bakmanın Ahlaka Aykırı Bir Amaç Taşımaması**

Destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilebilmesi için, bakmanın ahlaka aykırı bir amaç taşımaması gerekir. Eğer bir kimse, ahlaka aykırı sonuç sağlama amacıyla yardımda bulunuyorsa destek olarak kabulü mümkün değildir<sup>595</sup>. Her ne kadar TBK m. 53/I b.3'te bakımın ahlaka aykırı bir amaçla yapılmaması gerektiği yer almasa da TBK m. 27/I gereğince ahlaka aykırı sonuçlara ulaşmanın engelleneceğinin kabulü gerekir<sup>596</sup>. Bu kapsamda bir kimse, ahlaka aykırı bir amaç için birine yardımda bulunuyorsa bu yardımlar da destek ilişkisinin tespitinde göz önüne alınmaz. Örneğin, bir kimsenin diğer bir kimseye düzenli ve sürekli olarak yasa dışı bahis oynaması için yardımda bulunması aralarındaki ilişkiye desteklik niteliği vermez. Taraflar arasındaki ilişki hem ahlaka hem kanuna aykırı amaç taşıyabileceği gibi sadece ahlaka aykırı amaç da taşıyabilir. Ahlaka aykırılık toplumca kabul görmüş esaslara göre belirlenir. Ayrıca ahlak anlayışı zamanla

<sup>594</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **HUNZIKER- BLUM**, Felix, “*Die Einwendung der Überschuldung des Versorgers*”, HAVE 2002, s. 148-150; **LANDOLT**, s. 128 vd.; Öldürüldüğü sırada bir başkasına bakmakla yükümlü olan ancak bu yükümlülüğünü bakım gücü eksikliği nedeniyle (örneğin, aşırı borçlanma) nedeniyle yerine getiremeyen kişinin gelecekte de bu yükümlülüğünü yerine getiremeyeceğine ilişkin bkz. **STEHLÉ**, s. 50,51.

<sup>595</sup> **FREI**, s. 38; **LANDOLT**, s. 130,131; **TEKİNAY**, s. 19; **GÜNEREN**, s. 1060; **ÇALI**, s. 60,67.; **KICALIOĞLU**, s. 281; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s.665; **GÖKYAYLA**, s. 107; **GÜMÜŞ**, s. 552; **OZANEMRE YAYLA**, s. 343; **SERATLI**, s. 83; **KABA**, s. 18; **KARASAÇ**, s. 76.

<sup>596</sup> **HATEMİ**, Hüseyin, Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları, İstanbul 1976, s. 113 vd.

değişkenlik gösterebileceği için hâkim tarafından değişen durumlar dikkate alınmalıdır<sup>597</sup>.

#### 4. Destek Tipleri

##### a. Genel Olarak

Bir kimsenin destek olarak kabulü için başkasının geçimini kısmen veya tamamen sağlaması gerekir. İsviçre- Türk Hukukunda Alman- Avusturya Hukukundan farklı olarak bir kimsenin destek olarak kabulü için, destek ile destekten yoksun kalan arasında kanunen bakma yükümlüğünün bulunması aranmaz. Bir kimseye fiilen bakıp geçimini sağlayan kişi destek olarak kabul edilir. TBK m. 53/I b.3 hükmünde destek tipleri tahdidi olarak sayılmamıştır. Bu kapsamda eşler, ana ve baba, çocuklar, kardeşler, resmi nikah olmaksızın karı koca hayatını yaşayanlar, nişanlı, üvey anne/baba, gelin ve damat, evlatlık, üvey evlat, büyükanne ve büyük baba destek olarak kabul edilebileceği gibi destek ile destek gören kişi arasında herhangi bir bakma yükümlülüğünün aranmadığı gönüllü desteklik ilişkisi kapsamında bir kimse de hiç tanımadığı bir kimseye destek olabilir<sup>598</sup>. Bu çalışmada en çok karşılaşılan destek türleri açıklanmıştır.

##### b. Eşlerin Birbirine Destekliği

Eşler, evlilik birliğini birlikte yönetirler. Evlilik birliği içerisinde yaşayan eşler kazanç getiren bir işte çalışsın çalışmasın birbirinin desteği sayılırlar<sup>599</sup>. TMK m.

<sup>597</sup> HATEMİ, Ahlaka Aykırılık, s. 114 vd.

<sup>598</sup> KELLER, s.82 vd.; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 255; ÖZGÜLDÜR, Serdar, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları Işığında Tam Yargı Davaları, Ankara 1996, s. 336,337.

<sup>599</sup> Eşlerin birbirlerine destekliğine ilişkin bkz. TEKİNAY, s. 24 vd.; KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 302; GÜRSOY, s. 150; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s. 118,119; KUDAT, s. 80; AKARTEPE, s. 37,38; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 673; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 624; GÜNEREN, s. 1060; ÇELİK, 2023, s. 495; ÇELİK, s. 56 vd.; NARTER, s. 9; CEBE, s. 100; LANDOLT, s. 132; von BÜREN, s. 275-277; SCHWENZER, s. 127; SERATLI, s. 98; BGE 119 II 361; BGE 113 II 323 ; “Ayrıca, çalışmayan, ev hanımı olan kişinin, eve maddi katkısının bulunmadığını kabul etmek mümkün değildir. Bu gibi hallerde en azından, ölen şahsın, ölüm olayından önce evde gerçekleştirildiği hizmetin üçüncü bir kişi tarafından yapılması halinde ödenecek meblağ kadar katkısı olduğunun kabulü gerekmektedir. Her ne kadar, bu katkının somut olarak davacı tarafından ispatı mümkün değilse de işin uzmanı olan bilirkişilere zararın

186/III'e göre, "eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar." Bu katkının belirlenmesinde eşlerin gelirleri, ev işlerini görmesi, çocuklara bakması veya diğer eşin işinde karşılıksız çalışması dikkate alınır. TMK hükümleri incelendiğinde eşlerin evlilik birliğine katkısı hususunda cinsiyet ayrımı gözetilmemiştir. Bu sebeple eşlerin birbirine destekliğinde de bir ayrım söz konusu değildir.

Eşler arasında yasal ve genellikle fiili destek ilişkisi vardır. Eşin ölümü halinde ödenecek bakım yardımları aynı, nakdi yardımların yanı sıra hizmetleri de kapsar. Evlilik birliği içerisinde koca genellikle parasal katkı sağlayarak eşinin desteği olur. Ancak kocanın destekliği sadece parasal katkı ile sınırlanmamalı ev işlerini, tarla ve bahçe işlerini yaparak koca da hizmet<sup>600</sup> etme şeklinde destek olabilir. Zira koca, emeklilik döneminde de ev ve çarşı – pazar işleri gibi günlük işleri yaparak karısının desteği olabilir<sup>601</sup>. Koca, engeli sebebiyle çalışmıyor ancak aldığı malullük aylığını geçim giderlerini karşılamak için kullanıyorsa destek olarak kabul edilir<sup>602</sup>. Aynı zamanda engelli koca, evin günlük işlerini yaparak hizmet etme şeklinde de karısının desteği olabilir.

Kadın da kocasının desteği olabilir. Kadın, kazanç getirici bir işte çalışarak kocasına destek olabilir. Kadının çalışması halinde kocası da bu ek gelirden faydalanır. Kadının ölümü halinde kadının gelirinin kaybı kocanın yaşam standartlarını etkileyerek

---

hesaplatılması ve bu hesap yapılırken asgari ücretin brüt tutarının esas alınması gerekmektedir." Danıştay 10. D., T.29.01.2007, E. 2004/7285, K. 2007/212 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.04.10.2023).

<sup>600</sup> BREHM, s. 429; FISCHER/ GAHWILER, s. 171; "Dava, trafik kazası sonucu ölüm nedenine dayalı maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir. "Destek" kavramının yalnızca parasal katkı şeklinde anlaşılması gerekmez. Yaşlılık veya hastalıkta ya da ihtiyaç duyulan diğer durumlarda yapılan ev işleri, bakım gibi hizmet ve yardımlar da destek kavramı içerisinde sayılır. 79 yaşında ölen desteğin olay tarihinde gelir getiren bir işte çalıştığı ispatlanamasa bile yukarıda belirtilen şekilde eşine vereceği desteğin asgari ücret üzerinden hesaplanması gerekir." Yarg.4. HD., T.17.04.2008, E.2007/8981,K.2008/5368 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.13.09.2022).

<sup>601</sup> "Dava, trafik kazası nedeniyle desteğin ölümünden dolayı uğranılan maddi ve manevi zararın ödetilmesi istemine ilişkindir. Emekli iken yaşamını yitiren desteğin, emekli de olsa, kalan ömrü süresinde, ev ve çarşı pazar işleri gibi günlük işleri yaparak, aile bütçesine asgari ücret düzeyinde katkı sağlayacağı göz önüne alınıp net asgari ücret üzerinden davacı eş yararına destekten yoksun kalma tazminatı hesaplattırılması gerekir." Yarg. 4. HD., T. 17.06.2010, E. 2009/10653, K. 2010/7338 ( <https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 23.04.2022).

<sup>602</sup> LANDOLT, s. 128; BGE 112 II 87.

destekten yoksun kalma zararına uğramasına sebep olabilir<sup>603</sup>. Desteğin yapacağı yardımın sadece parasal nitelikte olması zorunlu değildir. Bir kimse hizmet etme şeklinde de bakım yardımını gerçekleştirebilir. Zira kadın, ev işlerini yaparak<sup>604</sup>, çocukların bakımı ve yetiştirilmesiyle ilgilenererek, kendilerine ait tarla bahçe işlerinde çalışarak veya kocasına ait işyerinde karşılıksız olarak çalışarak hizmet etmek suretiyle kocasına destek olmaktadır<sup>605</sup>. Kadının ücretsiz olarak ev işlerini yapması veya kocasına ait işyerinde çalışması, yapmış olduğu hizmetlerin mali değerinin olmadığı anlamına gelmez<sup>606</sup>. Hizmet kaybından doğan zarar, kaybedilen hizmetin yerine konması için yapılan ek maliyetlerden oluşur<sup>607</sup>. Örneğin, ölen kadının ev işlerini yapmak suretiyle kocasının desteği durumundayken, ölümü halinde eşin yaptığı işleri yapması için bir hizmetçinin tutulması koca için ek bir maliyettir ve destekten yoksun kalma zararıdır. Ancak ev işlerini yapmak suretiyle kocasına destek olan kadının ölümü halinde, koca ev işlerinin görülmesi için bir hizmetçi tutmayıp bu işleri kendi görürse koca için ek bir maliyet söz konusu değildir yani hukuki anlamda bir zarar yoktur<sup>608</sup>. Ancak bu durum koca için önemli bir ek yüke neden oluyor ve yaşam standardında bir düşüşe sebep oluyorsa

<sup>603</sup> BREHM, s. 452; SAYMEN/ELBİR, s. 473; AKARTEPE, s. 38; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 624; ARSEBÜK, s. 565.

<sup>604</sup> BECKER, s. 250; STARK, 1986, s.353; HONSELL, s. 87; ARIK, s. 138; ÖNEN, s.150; KARAHASAN, Borçlar, s.1307; OLGAC, s.709; SCHWENZER, s. 127,128; NOMER, Genel, s. 270; YAVUZ, Şerh, s. 462; ÖZGÜLDÜR, s. 340; “Yerleşmiş içtihatlar göre, bedelsiz olarak başkasının bakımını sağlayan ya da ona yardım eden kimse destek sayılmıştır. Destek, yalnız başkasına yaşamak için gerekli ihtiyaçları sağlayan ya da bunların temini için para veren kimse değildir. Bu hizmetleri görmek suretiyle çalışmasını doğrudan doğruya başkalarına tahsis eden kimse de destek sayılacağından, yalnızca ev işlerini gören bir kadın da kocasının desteği sayılabilir.” Yarg.11. HD., T.13.09.1999, E.1999/4689, K.1999/6755 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.13.09.2022); Danıştay 10. HD., T.29.01.2007, E.2004/7285, K. 2007/212 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET.04.06.2023); BGE 82 II 36/39; BGE 108 II 434.

<sup>605</sup> BREHM, s. 453; KOTTMANN, s. 254; LANDOLT, s. 152, 156; MOSER, s.74; BECKER, s.250; LANGE, 1983, s. 1185; TEKİNAY, s. 27; KARAHASAN, Borçlar,s. 1307; EREN/DÖNMEZ, s. 1279,1280; FEYZİOĞLU, s.575; OLGAC, s. 707; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 302; AŞÇIOĞLU, s. 180; BİLGE, s. 690; GÜRSOY, s. 150; AKARTEPE, s.38; SAYMEN/ELBİR, s. 473; ORHUNÖZ, 2000, s. 151; YAVUZ, s. 242; KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 624; OĞUZMAN/ÖZ, s. 109; GÖKCAN, s. 707; “Davacıların ölen desteği ev kadını olup, ayrı bir gelirinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda davacıların yoksun kaldıkları destek tazminatı hesaplanırken aylık "net asgari ücret" esas alınmalıdır.” Yarg. 4. HD., T. 26.06.2001, E. 2001/4162, K. 2001/6826 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.09.2022).

<sup>606</sup> TRIEBOLD, s. 3; GÖKYAYLA, s.122.

<sup>607</sup> LANDOLT, s. 124; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 302; BREHM, s. 454; TEKİNAY, s.21; BİLGE, s.693.

<sup>608</sup> OFTINGER/STARK, I, s.346.

destekten yoksun kalma zararının tazmini haklı görünmektedir<sup>609</sup>. Örneğin, koca, ev işlerini yapmak veya çocuğa bakmak için iş fırsatını kaçırırsa destekten yoksun kalma zararına uğrar.

Günümüzde artık kadınların da kazanç getirici işlerde çalıştığı hatta hem kazanç getirici işte çalışıp hem de ev işlerini gördüğü sıkça karşılaşılan bir durumdur. Eşlerin her ikisinin kazanç getirici işte çalışması, belli bir malvarlığı olması destekten yoksun kalma tazminatı istemelerine engel değildir. Hayatta kalan eş, gelir getirici işte çalışsa dahi eşin ölümü, hayatta kalan eşin normal hayat seviyesinde düşmeye sebep oluyorsa destekten yoksun kalma zararının tazminini isteyebilir<sup>610</sup>. Özellikle her iki eşin kazanç getirici işte çalıştığı durumda eşler ev işlerini de ortaklaşa yapmaktadır. Bu durumda eşlerin birbirine karşı hem hizmet edimi şeklinde hem de nakdi destekliği söz konusu olur. Zira, hayatta kalan eş için hem nakdi kayıp hem de ev işlerine ilişkin hizmet edimi şeklindeki kayıp eskiye kıyasla ek zaman ve masrafa yol açacağından eşin her iki zarar kaleminden de tazminat talep etme hakkı olmalıdır<sup>611</sup>.

Kadın, kocası için farazi destek de olabilir. Doktrinde kadının öldüğü sırada henüz kazanç getirici işte çalışmamakla beraber, yaşı, sağlık durumu, karakteri ve yetenekleri itibariyle ileride kocasının çalışma kabiliyeti azaldığında (ilerleyen hastalık, yaşlılık vb. sebeplerle) kazanç getirici bir işte çalışarak kocasına bakması muhtemel ise, farazi destek olarak da kabul edilebileceği ifade edilmektedir<sup>612</sup>.

---

<sup>609</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 346.

<sup>610</sup> *Çelik*, bu konuda destekten yoksun kalan kimselerin ölüm anında bakım ihtiyacı olmasa ve varlıklı kimseler olsa dahi hayatın belirsizliklerle dolu olduğunu ve ileride yoksulluğa düşmeyeceklerini söylemenin doğru olmadığını ifade etmektedir. **ÇELİK**, s. 37.

<sup>611</sup> **BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.22, 23.

<sup>612</sup> **ÇAĞA**, s. 437; **TEKİNAY**, s. 27; **GÜRİSOY**, s. 150; **AKARTEPE**, s. 38; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 303,304; **TUNÇOMAĞ**, s.510; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1280; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 673; **GÖKCAN**, s. 707; **BREHM**, s. 452,453; **KOTTMANN**, s. 283,284; **OFTINGER/STARK**, I, s.339; **OFTINGER**, I, s. 234.

Evlilik birliğı devam ettiğı sürece, ayrı yaşıyor olsalar bile eşler birbirinin desteğı sayılır<sup>613</sup>. Boşanma hükmünün kesinleşmesiyle kural olarak, eşlerin birbirine destekliğı sona erer<sup>614</sup>. Ancak mahkeme kararıyla eşlerden biri diğetine nafaka ödeme yükümlülüğü altındaysa yahut da hiçbir yükümlülüğü yokken boşandığı eşine yardım ediyorsa yardımda bulunan eski eş destek olarak kabul edilir<sup>615</sup>. Ayrıca evlenmenin mutlak butlanına ya da nispi butlanına karar verilmesi gereken bir durum söz konusu olsa da henüz evlenmenin geçersizliğine ilişkin bir karar verilip karar kesinleşmediğı sürece söz konusu durumun tarafların destek ilişkisi üzerinde bir etkisi yoktur<sup>616</sup>. Butlan kararı kesinleşmesinden itibaren ileriye etkili sonuçlar doğuracağından, karar kesinleşinceye kadar geçerli bir evlenmenin tüm sonuçlarını doğurur<sup>617</sup>. Evlenmenin yokluğunda ise durum biraz farklıdır. Yok olan evlenme baştan itibaren hukuk alanında yer almadığından kendiliğinden hükümsüzdür<sup>618</sup>. Bu durumda yokluğu tespit edilen bir evlilikte ancak fiili destek ilişkisi varsa destekten yoksun kalma tazminatının talep edilip edilemeyeceğı değerlendirilebilir<sup>619</sup>.

Boşanma davası açıldıktan sonra ancak boşanma kararı verilmeden önce eşlerden biri ölürse destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir mi? Bir görüşe göre<sup>620</sup>,

<sup>613</sup> “...Desteğın kanunen bakmakla yükümlü olduğı kişiler de desteğın sağılığında herhangi bir yardım görmeseler bile tazminat talep edebilirler. Ölenin ölüm tarihine kadar bakma mükellefiyetini yerine getirmemiş olması destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmesine engel değildir. Evlilik birliğı devam ettiğı sürece ayrı yaşıyor olsalar dahi eşler birbirlerinin desteğı sayılır, boşanma halinde dahi nafaka ödeniyorsa yine destek sayılır.” Yarg.17. HD., T.19.01.2021, E.2019/5324, K.2021/145 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 17.06.2022); GÜNEREN, s. 1060; KICALIOĞLU, s. 284; GÖKYAYLA, s.109; GÜMÜŞ, s. 552; SERATLI, s.99,100.

<sup>614</sup> AKARTEPE, s. 37; TEKİNAY, s. 24; GÖKYAYLA, s. 109; GÜNEREN, s. 1060; KICALIOĞLU, s. 284; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.673; EREN, s.866; EREN/DÖNMEZ, s. 1277; KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; TUZTAŞ, s. 938.

<sup>615</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 302; FEHR, s. 115; BİLGE, s. 690; ÇELİK, s. 59; GÖKYAYLA, s. 109; KARAHASAN, Tazminat, s.289; TEKİNAY, s. 24; ULUSAN, s. 164; ÇAĞA, s. 437; AŞÇIOĞLU, s. 179; ERDEM, s. 311; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 458; AKARTEPE, s. 37; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s. 1178; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 672,673; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 624; NARTER, s. 25; CEBE, s. 104; SERATLI, s. 100,101; TUZTAŞ, s. 938,939.

<sup>616</sup> SERATLI, s.102.

<sup>617</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 98; YILMAZ, Aile, s. 153; Batıl bir evlenme de belli durumlarda boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır. bknz. TMK m. 158/II gereğince, *Eşler arasındaki mal rejiminin tasfiyesi, tazminat, nafaka ve soyadı hakkında boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır.*”

<sup>618</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 79; YILMAZ, Aile, s. 125.

<sup>619</sup> SERATLI, s. 102.

<sup>620</sup> ÇELİK, s. 59.

boşanma davası açan sağ kalan eş, evlilik birliğini devam ettirmek istemediğini açığa vurmuş kabul edileceğinden ve evlilik birliğinin kesintiye uğramasından dolayı destekten yoksun kalma tazminatı talep edememelidir. Ancak koşulları varsa ve sağ kalan eş TMK m. 175'e göre, nafaka isteyebilecek durumdaysa ölen eşin desteğinden yoksun kaldığı kabul edilmelidir. *Kanaatimizce* daha uygun olan diğer bir görüşe göre<sup>621</sup>, eşler boşanma davası kesinleşinceye kadar birbirinin desteği kabul edildiğinden, davanın devamı sırasında eşlerden biri ölürse sağ kalan eş lehine destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilir. Ancak hükmedilecek tazminat boşanma davasının kesinleşmesinin muhtemel olduğu tarih ve boşanmanın mali sonuçları dikkate alınarak hesaplanmalıdır.

Eşler ister kendi iradeleriyle ayrı yaşıyor olsun isterse de mahkeme tarafından ayrılık kararı verilsin evlilik birliği devam ettiği için eşler birbirinin desteği sayılmaya devam eder<sup>622</sup>. Ölüm olmasaydı eşler zaten boşanacaksa, tazminatın, bu iddianın ispat

<sup>621</sup> GÖKYAYLA, s. 109,110; GÜNEREN, s. 1060; AKARTEPE, s. 37; TEKİNAY, s. 24; KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; *Tuztaş'a göre*, boşanma davasının görüldüğü sırada eşlerden birisi ölür ve ölen eşin mirasçıları davaya devam eder ve sağ kalan eşin boşanmada kusurlu olduğunu ispatlarsa tazminat ölüm tarihinden boşanma davasının kesinleşmesine kadar ki süre için hesaplanmalıdır. Ancak, mirasçılar boşanma davasına devam etmez veya sağ eşin boşanmada kusurlu olduğunu ispatlayamazlarsa boşanma gerçekleşmeyeceği için sağ kalan eşin hayat tablosundaki bakiye ömrüne göre tazminat hesaplanmalıdır. TUZTAŞ, s. 939; "Somut olayda, kazada ölen... davalı ...'in eşi olup müşterek çocukları vardır. Destek... ile davalı ... 4. Aile Mahkemesi'nin 2010/311 Esas-2010/812 Karar sayılı 13.10.2010 günlü kararı ile anlaşmalı olarak boşanmışlar ise de boşanma kararı kaza tarihinde kesinleşmemiş olup taraflar nüfus kayıtlarında da evli görünmektedir. Davalı ... ölenin eşi olup eş yönünden evlilik birliği devam ettiği sürece ayrı yaşıyor olsalar dahi müteveffanın davalıya desteği olduğunun kabulü gerekir. Açıklanan bu hususlar gözetilmeden ölenin davacılar destek olmadığı kabul edilerek yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir." Yarg.17. HD., T. 05.02.2020, E. 2018/4404, K. 2020/789 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.12.2023).

<sup>622</sup> GÖKYAYLA, s. 109,110; GÜNEREN, s. 1060; KICALIOĞLU, s. 284; TUZTAŞ, s. 939;" *Davacı ... vefat eden ...'in eşi olup, eş yönünden evlilik birliği devam ettiği sürece ayrı yaşıyor olsalar dahi müteveffanın davacı ...'ya desteği olduğunun kabulü gerekir. Açıklanan bu hususlar gözetilmeden ölenin davacıya destek olmadığı kabul edilerek yazılı gerekçe ile davacı eş ...'nın destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin talebinin reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir.*" Yarg. 4. HD., T. 27.1.2022, E. 2021/8348, K. 2022/995 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 04.11.2023); Yarg.4. HD., T. 24.02.2022, E. 2021/10753, K. 2022/3377 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 04.11.2023); Yarg. 17. HD., T.05.02.2020, E. 2018/4404, K. 2020/789 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.20.11.2023); Aksi görüş için bkz. Çelik'e göre, eşlerin birbirinin desteği sayılabilmesi için evlilik birliğinin kesintiye uğramaması gerekir. Eğer eşler, kendi iradeleriyle ayrı yaşıyorlarsa yahut da eşler hakkında ayrılık kararı verilmişse destek ilişkisinden söz edilemez. Zira, TBK m. 53/I b.3'te ifade edilen destek kavramı fiili bir ilişkiye göre belirlenmektedir. Ancak ayrı yaşayan eşlerden birine yasa gereği nafaka bağlanmışsa nafaka ödeyen eşin ölümü halinde diğer eş destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. ÇELİK, s. 58,123; Guyaz, uzun yıllardır ayrı ve bağımsız yaşayan ve bu nedenle de birbirlerini uzun süredir desteklemeyi bırakmış eşlerin destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinin reddedilebileceği ileri sürmektedir. GUYAZ, s. 46; Keller'e göre, eşini terk eden ve büyük olasılıkla ileride bir mahkeme kararı olmaksızın eşine bakmayacak olan bir koca öldürülürse kadın, destekten yoksun kalma zararına uğramaz. KELLER, s. 81; İstanbul BAM, 8. HD., T. 12.11.2020, E. 2018/2779, K. 2020/3683 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 13.09.2022).

edilmesi şartıyla, boşanma davasının sonuçlanacağı muhtemel tarih esas alınarak hesaplanması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>623</sup>.

Avusturya Hukukunda da eşlerin birbirine destekliğı kabul edilmektedir<sup>624</sup>. Ancak evlilik yasal nafaka yükümlüsünün yaralanmasından sonra yapılmış ve bu yaralanmaya bağı olarak eş ölmüşse hayatta kalan eşin destekten yoksun kalma tazminatı talebi kabul edilmemektedir<sup>625</sup>. Zira Avusturya Hukukunda yasal nafaka yükümlülüğü ve talep hakkına sahip olacak kişilerin kapsamı yaralanma anı dikkate alınarak belirlenmektedir. Eşlerin boşandığı durumda, ölen eş, hayatta kalan eşe nafaka ödüyorsa, kaybedilen bu nafakanın da tazmini gerekir<sup>626</sup>. Alman Hukukunda da eşlerin (ayrı yaşayan ve nafaka alan boşanmış eşler de dahil) birbirine destekliğı kabul edilmektedir<sup>627</sup>. Eşlerin yaralanma anındaki kişisel durumu belirleyicidir<sup>628</sup>. Evlilik birliğı içerisinde eşler BGB §1360 uyarınca kural olarak ihtiyaç ve mali ödeme güçlerine bakılmaksızın birbirlerini desteklemekle yükümlüdürler<sup>629</sup>. BGB § 1360'a göre ev işlerini yapan eş de nafaka yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılır. Bu durumda evi idare eden eşin ölümü halinde aile üyeleri destekten yoksun kalma zararına uğrar ve BGB§ 844 Abs. 2 hükmüne dayanarak tazminat talep edebilirler<sup>630</sup>. Kaza sırasında boşanma davası devam ediyorsa, BGB § 844 Abs.2'ye göre tazminata hükmedilip hükmedilmeyeceğı ya da tazminatın miktarı BGB §§ 1570 ve devamı uyarınca evlilik sonrası nafaka verilmesi gerekip

<sup>623</sup> GÖKYAYLA, s. 109,110; TUZTAŞ, s. 940.

<sup>624</sup> HUBER, ABGB, s. 1771, 1777.

<sup>625</sup> HUBER, ABGB, s. 1771; OGH 5 Ob 41/17s vom 04.05.2017.

<sup>626</sup> HUBER, ABGB, s.1780; HUBER, EKHG, s.161; OGH 8 Ob 247/80 vom 12.02.1981.

<sup>627</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.22; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.24; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.78; TRIEBOLD, s. 154; GREGER, s. 758 vd.; SCHRAMM, s.104; LANGE/ SCHIEMANN, s.320.

<sup>628</sup> Zarar verici olay neticesinde yaralanmış bir kişiyle yaralanmadan sonra evlenen eş, eşin yaralanma sonucunda ölmesi halinde BGB 844 Abs. 2'ye dayanarak tazminat talebinde bulunamaz. Bknz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 30; BGH, Urteil vom 13.02.1996 - VI ZR 318/94 (NJW, 1996, 1674); BGH, Urteil vom 20. 3. 1962 - VI ZR 176/61 (NJW, 1962,1054 ( 1055)).

<sup>629</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.34; WUSSOW, s. 357; SCHRAMM, s. 111; BGH, Urteil vom 13. 7. 1971 - VI ZR 31/70 (NJW, 1971, 2066 (2067)).

<sup>630</sup> Ayrıntılı bilgi için bknz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.64 vd.; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.91 vd.



gerekmediğine bağlıdır<sup>631</sup>. Boşanmış ve yeniden evlenmiş bir eşin öldürülmesi halinde, mevcut eş aleyhine BGB § 1582'de düzenlenen bakmakla yükümlü olunan kişiler arasındaki sıralama ilişkilerinin de dikkate alınması gerekir<sup>632</sup>. Eğer eş, ölümüne sebep olan kaza olmadan boşanmış olsaydı kural olarak sağ kalan eşin boşanmayla birlikte destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakkı da ortadan kalkardı<sup>633</sup>. Eşler bir süredir ayrı yaşıyorlarsa bu ayrı yaşamının boşanma ile sonuçlanıp sonuçlanmayacağı bakım yükümlülüğünün devamı açısından önem arz eder. Kanuni bakım yükümlülüğünün devamı ve süresine ilişkin ayrı yaşamaya dair BGB § 1566'daki reddedilemez karineler, yalnızca eşin ölümünden önce koşulların yerine geldiği durumda önem taşır. Zarar veren kişinin, bir yıldan daha az süredir ayrı yaşayan eşlerin bu ayrı yaşama hallerini BGB § 1566'da düzenlenen süreler doluncaya kadar muhafaza edeceklerine ve aralarında bir barışma olmayacağına ilişkin kanıtlar getirip getirememesi mahkeme tarafından kanuni bakım yükümlülüğünün süresinin tespitinde önem arz etmektedir<sup>634</sup>. *Jahnke*, eşlerin kaza sırasında ayrı yaşadığı veya ayrı yaşamalarının zaten öngörülebildiği bir durumda evin idaresine (ev işlerine) ilişkin bir zararın söz konusu olmadığını ifade etmektedir<sup>635</sup>.

Fransız Hukukunda da eşler birbirinin desteği kabul edilir. Eşlerin ayrı yaşaması ya da sadece boşanma niyetinin söz konusu olması sağ kalan eşin tazminat alma hakkını engellemez<sup>636</sup>.

---

<sup>631</sup> Ölüm anında evliliğin feshi ya da boşanmanın gerçekleşeceği öngörülebiliyorsa, tazminat talebi varsayımsal boşanma kararı kesinleşene kadar zaman bakımından sınırlandırılmalıdır. Ancak modern boşanma hukukunda bu durum yalnızca boşanmanın geride kalanın nafaka talebini etkileyeceği ölçüde geçerlidir ki bu da genellikle yalnızca BGB § 1579'un dar koşulları altında söz konusudur. Ancak eşlerden birinin boşanma niyeti nafaka talebinin kapsam dışı bırakılması ya da kısa süreli olarak sınırlandırılması için yeterli değildir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.24,44; **RÖTHEL**, s. 271,272; **GREGER**, s.744.

<sup>632</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.35.

<sup>633</sup> **RÖTHEL**, s. 272.

<sup>634</sup> **RÖTHEL**, s. 272.

<sup>635</sup> **JAHNKE**, s. 333.

<sup>636</sup> **SCHRAMM**, s. 123.

### c. Resmi Nikahsız Karı Koca Hayatını Yaşayanların Birbirlerine Destekliği

Destek ilişkisinin varlığından söz edebilmek için resmi nikah şart değildir<sup>637</sup>. Ülkemizde resmi nikah olmaksızın yasa dışı birleşmeler de söz konusudur. Söz konusu yasa dışı birleşmelerin nasıl vasıflandırılacağı ve tazminat hakkı tanınıp tanınmayacağı ise sorun teşkil etmektedir.

Yargı kararlarında resmi nikahsız eş ile kastedilen, aile düzenini nikahlı eş gibi sürdüren birlikteliklerdir<sup>638</sup>. Ülkemizde resmi nikah yapılmadan gerçekleştirilen evlilik dışı ilişki olayları genelde iki türlü gerçekleşmektedir. Birincisi, küçük yaşlarda evlendirdikleri kişinin resmi nikaha yaşı tutmaz yahut da herhangi bir resmi hakkı olmasın diye tercih edilmez. İkincisi ise kuma olayıdır. Kadın, erkek çocuk doğurmadı diye yahut da eşinden daha genç bir kadının hem kendine çocuk doğurur hem de ev işlerinde ailesine yardımcı olur diyerek halk arasında kuma olarak adlandırılan ikinci eşin diğer eşle aynı ya da farklı çatı altında yaşamaları halidir<sup>639</sup>. Doktrinde bir görüşe göre, bir kimsenin destek olarak nitelendirilebilmesi için fiili bir bakım ilişkisinin yeterli olduğu ifade edilmektedir. Bu görüşe göre, desteğin sağlığında bakımını üstlendiği hem nikahlı eşi hem de resmi nikahsız karı koca hayatı yaşadığı kişi aynı anda destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir<sup>640</sup>. Doktrinindeki hâkim görüşe göre, bir başkası ile

<sup>637</sup> ORHUNÖZ, 2000, s. 150; NARTER, s. 10; CEBE, s. 102; Yarg. 21 HD., T. 29.03.2016, E. 2016/264, K.2016/5478, (<https://lib.kazanci.com.tr> , E.T. 06.03.2022); “...Medeni Yasa uyarınca evlilik bağı kurulmasa bile karı-koca olarak bir araya gelerek bu amaç ve duygu ile yaşamın sürdürülmesi karşısında, kadınlar için fiilen ve düzenli olarak onun geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak biçimde yardım eden ve olayların normal akışına göre, eğer ölüm gerçekleşmeseydi gelecekte de bu yardımı sağlayacak bakım yükümlülüğünü yerine getiren erkeğin destek sayılması gerekir. Bu nedenle, nikahsız eşin iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü nedeniyle destekten yoksun kalmaya dayalı olarak maddi tazminat davası açma hakkı vardır.”Yarg. 21 HD., T. 25.09.2014, E. 2014/8509, K. 2014/18671, (<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T. 22.05.2022); Yarg. 13. HD. , T. 11.06.2003, E. 2003/2559, K. 2003/7644, (<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T. 08.09.2022).

<sup>638</sup> Yarg.21. HD., T. 20.03.2001, E. 2001/1005, K. 2001/2091 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.04.11.2023).

<sup>639</sup> ÇELİK, s. 61.

<sup>640</sup> ÇELİK, s. 61,62; Tural, Medeni Kanun tanımaya da toplumumuzda çok eşliliğin yaygın olduğunu bu sebeple birden fazla eşi olan erkeğin ölümü halinde dini nikahlı eşinin de destekten yoksun kalma zararına uğradığını ifade eder. Ayrıca yazara göre, destek, yasal eşinden ayrı ve diğer eş ile yaşıyorsa nikahsız eşe verilen destek daha fazla belirlenmelidir. TURAL, s. 73; Köteli, 3 durumda bu hususun değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir. (1) Meşru nikahlı eşi olan birisinin bir başkası ile karı koca gibi yaşamasında ağırlıklı unsur cinsel ilişkidir. Dolayısıyla yapılan yardımlar bunun ödüllendirilmesidir. Bu nitelikte bir

resmi nikahlı olmayan desteğin resmi nikahsız karı koca hayatı yaşadığı kişi destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir<sup>641</sup>. Mevzuatımıza göre, ancak resmi nikahlı eşlere bazı hukuki haklar tanınmaktadır. Ancak resmi nikahı olmayan bu kimseler aynı resmi nikahlı eş gibi, çocuk doğurup, ev işlerini, tarla işlerini görmekte hatta kazanç getirici işte çalışarak aile birliğine katkı sağlamaktadır. Destek ilişkisi fiili bir durumu ifade ettiğinden doktrinde ve yargı kararlarında da resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayanların birbirine destekliği kabul edilmektedir<sup>642</sup>.

---

yardımanın kesilmesi destekten yoksun kalma tazminatı talebine temel olamaz. (2) Meşru eşinden başka birisiyle yaşayan erkeğin her an bu ilişkiyi bozması beklenir, bu yüzden bu ilişkilerin kararlılığı kanıtlanamaz denilebilir. Bu durumda da destekten yoksun kalma tazminatı talebinin reddi gerekir. (3) Erkeğin bazı nedenlerle boşanmadığı karısından yıllardır ayrı yaşaması ve bu süre içerisinde de davacı ile beraber olup onunla karı koca gibi yaşaması mümkündür. Bu durumda hem meşru eş hem de nikahsız eş ayrı ayrı destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **KÖTELİ**, M. Argun, Evliliğin Hukuki Niteliği ve Evlilik Dışı Beraberlikler, İstanbul 1991, s. 191 vd.; Resmi nikahlı eşi olan desteğin imam nikahlı eşiyle birlikte yaşaması halinde imam nikahlı eşe de destekten yoksun kalma tazminatı verildiğine ilişkin karar için bkz. İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 09.09.2020, E. 2018/289, K. 2020/292 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.03.2024); İstanbul BAM, 40. HD., T.15.06.2022, E. 2021/394, K. 2022/1141 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.03.2024); Yarg. 11. HD., T. 15.01.2007, E.2005/13529, K. 2007/189 (<https://legalbank.net/>, ET.03.03.2024).

<sup>641</sup> *Gürbüz*, imam nikahlı eşlerden birinin hukuki evlilik bağı ile bağlı olması halinde, artık imam nikahlı eşin desteklik iddiasının dinlenilmeyeceğini, ancak ölenin evli olduğunu bilmediği hallerin müstesna tutulması gerektiğini ifade etmektedir. **GÜRBÜZ**, s. 60; *Yavuz*, kadın veya erkeğin başkası ile evli olmaması şartıyla resmi nikah yapılmaksızın karı koca gibi birlikte yaşayanların birbirinin desteği olacağını ifade etmektedir. **YAVUZ**, s. 241; *Nomer*, ölen kişi evli olduğu halde nikahsız olarak bir başkasıyla birlikteyse evlilik dışı birlikteliğin ne kadar süreceği kestirilemeyeceğinden nikahsız eşin destekten yoksun kalma tazminatı istemeyeceğini ifade etmektedir. **NOMER**, Genel, s. 271; *Oğuzman/Öz*, kadının veya erkeğin başkasıyla evli olmaması şartıyla, yardımda bulunanın diğerinin desteği sayılacağını kabul etmektedir. **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 108; *Yavuz*, kadının veya erkeğin başkasıyla evli olmaması şartıyla yardımda bulunması halinde destekliğinin kabul edileceğini ifade etmektedir. **YAVUZ**, Şerh, s. 462; *Gökyayla*, medeni nikah olmaksızın birlikte yaşayan kişilerden biri veya her ikisi aynı zamanda evliyse, destek ilişkisinin varlığının kabul edilemeyeceğini ifade eder. **GÖKYAYLA**, s. 118; **AYAN**, Genel, s. 383; “*Dava konusu olayda destek, davacılar Sünbül ile evli iken yaşamını yitirmiştir. Bu evlilikten doğmuş ortak çocukları vardır. Diğer davacı Satı ise bekar olup, destek ile evlilik dışı birliktelikleri sonucu çocukları olmuştur. Desteğin son yıllarda davacı Satı ile birlikte aynı evi paylaştığı, ortak çocuklarının ve davacı Satı'nın geçimini sağladığı, taraflarca itiraz edilmeyen bir konudur. Dosya içeriğinden, Satı'nın üç çocuğu ile birlikte yaşadığı, geçimini babasının sağladığı ve asgari ücret düzeyinde gelir getiren bir işte çalıştığı, destek sağlığında düzenli olarak Satı'ya yardım ettiği anlaşılmaktadır. Ancak, desteğin resmi nikahlı eşi ve ailesinin bulunması karşısında bu durumun ne kadar sürebileceği kestirilemeyeceğinden, olayda devamlılık ve düzenlilik olgusunun varlığından söz edilemez...Yerel mahkemece açıklanan olgular ve ölenin resmi nikahlı eşinin bulunduğu gözetilerek, destek ile evlilik dışı birlikte yaşayan Satı'nın destekten yoksun kalma ve manevi tazminat isteminin tümünden reddedilmesi gerekirken, yerinde olmayan yazılı gerekçeyle, adı geçen yararına tazminat ödenmesine karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.*” Yarg. 4. HD., T. 09.11.2010, E. 2009/14285, K. 2010/11605 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 26.02.2024).

<sup>642</sup> **TEKİNAY**, s. 42; **BİLGE**, s.691,692; **FEYZİOĞLU**, s.573,754; **SAYMEN/ELBİR**,s.474;**EREN**, s. 867,868; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 530,531; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 297; **GÜRSOY**, s. 151,152;**KARAHASAN**, Borçlar, s.1315; **AŞÇIOĞLU**, 2008, s. 458;**GÜMÜŞ**, s. 552,553; **AKARTEPE**, s. 40; **GÖKYAYLA**, s. 114,115; **TUNÇOMAĞ**, s. 508; **NOMER**, Genel, s. 271; **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s.236,237; **ÖZGÜLDÜR**, 1996, s. 145; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s.628; **GÖKCAN**, s. 708; **NARTER**, s. 10; **SERATLI**, s. 103,104; **BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER**, s.732 vd.; *Özdemir*, evlilik dışı ilişki şeklinde birlikte yaşamının söz konusu olduğu durumlarda, erkeğin

*Kanaatimizce*, resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayan partnerler<sup>643</sup>, aile düzenini resmi nikahlı eş gibi sürdürmektedir. Resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayanların kapsamına imam nikahlı eşler girebileceği gibi herhangi bir nikah olmaksızın fiilen karı koca hayatını yaşayanlar da girebilir. Zira destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için fiili bakma ilişkisinin varlığı yeterlidir. Resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayanlardan biri halihazırda bir başkası ile evli değilse resmi nikahlı olmayan partnerlerin birbirine destekliği kabul edilmelidir. Ancak resmi nikahla evli birinin bir başkasıyla da resmi nikahsız yaşaması halinde genel ahlak kurallarına aykırı bir durum yaratılacağından resmi nikahsız karı koca hayatını yaşadığı partnerinin tazminat talebi kabul edilmemelidir. Zira evli birinin ölümü halinde hem resmi nikahlı eşinin hem de resmi nikahsız karı koca hayatını yaşadığı partnerinin tazminat hakkı olması genel ahlak kurallarına aykırı bir şekilde karı- koca hayatının yasa dışı birleşmeler noktasında teşvik edilmesine sebebiyet verir. Ayrıca yarattığı gayri meşru durumdan evli bir erkeğin resmi nikahlı olmayan partneri öldüğü gerekçesiyle hak sağlamasının da önü

---

tıbbi müdahale hatası sonucu ölmesi halinde, kadının destekten yoksun kalma tazminatı istemesinin fiili, düzenli ve sürekli bir destek olma durumunda mümkün olduğunu ileri sürmektedir. **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 243; **HATEMİ**, Ahlaka Aykırılık, s.386 vd.; “*Maddi destek kavramı hukuki bir ilişkiyi değil fiili bir durumu ifade eder. Ne hısımlığa, ne de yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanır. Medeni Yasa uyarınca evlilik bağı kurulmasa bile karı-koca olarak bir araya gelerek bu amaç ve duygu ile yaşamın sürdürülmesi karşısında, kadınlar için fiilen ve düzenli olarak onun geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak biçimde yardım eden ve olayların normal akışına göre, eğer ölüm gerçekleşmeseydi gelecekte de bu yardımı sağlayacak bakım yükümlülüğünü yerine getiren erkeğin destek sayılması gerekir. Bu nedenle, nikahsız eşin iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü nedeniyle destekten yoksun kalmaya dayalı olarak maddi tazminat davası açma hakkı vardır.*” Yarg. 21. HD., T.25.09.2014, E. 2014/8509, K. 2014/18671 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 13.09.2022); “*Gerçekten, toplumumuzda yasa dışı nitelendirilen, gayri resmi evliliklerin bulunduğu sosyal bir gerçektir. Türk Medeni Kanunu uyarınca, evlilik bağı kurulmasa bile, karı koca diye birleşen, bu amaç ve duygu ile yaşamlarını sürdüren kadınlar için bakım yükümlülüğünü yerine getiren erkeğin destek sayılması gerektiği, doktrinde ve Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamaları ile kabul edilmiş bir olgu olduğu gibi, Dairemizin uygulamaları da bu yöndedir. Borçlar Kanunu'nun 45. maddesinde de belirtildiği üzere "destek" kavramı hukuki bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu içerir. Türk Medeni Kanunu uyarınca evlilik bağı kurulmasa dahi fiili evlilik birliğinde olan davacı M. K.'ın destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceği açıktır.*” Yarg. 21. HD, T. 14.04.2005, E.2004/12140, K. 2005/3779 (<https://legalbank.net>, ET.03.03.2024); Yargıtay'ın 2013 tarihli bir kararının karşı oy yazısında gayri resmi olarak birlikte yaşayan ve nikah yapma iradesinin olmadığı müşterek çocuğun bile babanın ölümünden sonra babalığın tespiti yoluyla ölenin nüfusuna kaydedildiği durumda nikahsız eş lehine destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmemesi gerektiği ifade edilmektedir. Bknz. Yarg. 4. HD., T. 04.11.2013, E. 2012/17742, K. 2013/16920 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 23.06.2024); Aksi görüş için bknz. *Güleç Uçakhan*, nikahsız eşin destekten yoksun kalma tazminatını kabul etmemektedir. **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 682.

<sup>643</sup> Bu çalışmada resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayan partnerler için resmi nikahsız partner terimi kullanılmaktadır.

açılmamalıdır. Sonuç olarak, Medeni Kanunun sağladığı birçok hukuki imkândan yoksun kalan özellikle miras hakkından yoksun kalan resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayan partnerin tazminat hakkından da mahrum bırakılması onun ölüm anına kadar yapmış olduğu düzenli ve devamlı tüm yardımların göz ardı edilmesi demektir. Özellikle kırsal kesimlerde, kadın partner, çocukları ve kocasının yanı sıra kocasının anne ve babasının da hizmetini görmekte ayrıca hayvancılık veya tarla işlerinde de kocasına yardımcı olmaktadır. Taraflardan herhangi birinin halihazırda resmi nikahlı bir birlikteliği olmadığı durumda resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayan partner, tıpkı resmi nikahlı eş gibi tazminat hakkına sahip olmalıdır. Zira, diğer türünün kabulü adalet anlayışına uygun düşmez.

İsviçre Hukukunda kural olarak birlikte yaşayan partnerlerin de (*Konkubinatspartner*<sup>644</sup>; *faktische Zusammenleben*) ölüm halinde tazminat talebinde bulunabileceği kabul edilmektedir<sup>645</sup>. Birlikte yaşama, temelde ayrıcalıklı bir karaktere sahip, zihinsel, duygusal ve ekonomik bir bileşeni olan farklı cinsiyetten iki kişiden oluşan, kalıcı olmasa da uzun süreli kapsamlı bir yaşam topluluğu olarak tanımlanır<sup>646</sup>. Birlikte yaşayan partnerin diğer partnerin ölümünden dolayı destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilmesi için, evlilik dışı ilişkinin devamı boyunca ölen partnerin hayatta kalan partnere fiilen düzenli olarak bakım yardımında bulunduğunu veya ölmeseydi ileride bakım yardımında bulunacağını kanıtlaması gerekir<sup>647</sup>. İlişkinin sürekliliğinin göstergesi ortak bir çocuğun olması ya da partnerlerin birlikte yaşaması

<sup>644</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **GALLMETZER**, Evelyn/ **SPICHIGER**, Bettina /**WOLF**, Stephan, “*Die Lebensgemeinschaften in Italien und der Schweiz*”, Aktuelle Juristische Praxis, 2018, s.580-599.

<sup>645</sup> **KOTTMANN**, s. 282; **OFTINGER/STARK**, I, s. 359; **SCHNYDER**, s. 372; **LANDOLT**, s. 133; **BREHM**, s. 449,450; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 173; **GALLMETZER/ SPICHIGER/ WOLF**, s. 584; **GUYAZ**, s. 47; **RANIERI**, s. 1472-1473; **SCHWENZER**, s. 127; **KELLER**, s. 84,85; BGE 114 II 144.

<sup>646</sup> **GALLMETZER/ SPICHIGER/ WOLF**, s. 581; **LANDOLT**, s. 133,134; **OFTINGER/STARK**, I, s. 359

<sup>647</sup> **LANDOLT**, s. 134; **OFTINGER/STARK**, I, s. 359; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 173; **KOTTMANN**, s. 282; Federal Mahkeme’nin, tazminat talebini değerlendirirken birlikte yaşayan ortakların birlikte yaşama süresi boyunca birbirlerini destekleyip desteklemedikleri ve büyük olasılıkla gelecekte de birbirlerini destekleyip desteklemeyeceklerine dair tamamen olgusal bir sorunun cevaplanması gerektiği yönünde karar için bkz. BGE 114 II 448.

olabilir<sup>648</sup>. Birlikte yaşayanların, destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilmesi için asgari bir birlikte yaşama süresi gerekli değildir<sup>649</sup>.

Tazminat talebinde bulunan birlikte yaşayan kişilerin durumu, metres ya da geçici ilişkilerle karıştırılmamalıdır<sup>650</sup>. Zira, sürekli ve düzenli yapılan bakım yardımları tazminat talebini haklı çıkarır<sup>651</sup>. Birlikte yaşayan kişilerden hayatta kalanın tazminat talep edebilmesi için destek ölmeseydi birlikte yaşama ilişkisinin gelecekte de süreceğinin ispat edilmesi gerekir<sup>652</sup>. Çünkü, birlikte yaşayanlar arasındaki bağ, evlilik birlikteliğindeki gibi değildir ve kolayca sonlandırılabilir. İsviçre Hukukunda bazı yazarlar, tazminat talep edilebilmesi için birlikte yaşayanlardan birinin veya ikisinin evli olmasının önemli olmadığını, ahlaki-etik standartlara bakılmaksızın birlikte yaşayanlar arasında destekliğin var olmasının ve devam etmesinin yeterli olduğu ileri sürülmektedir<sup>653</sup>.

İsviçre Hukukunda kural olarak, aynı cinsiyetten birlikte yaşayanların da tazminat talebinde bulunabileceği kabul edilir<sup>654</sup>. Kayıtlı birliktelikler söz konusu olduğunda, birlikte yaşama ilişkisinin sona ermesinden sonra da belirli koşullar altında yasal bir bakım yükümlülüğü bulunurken, kayıtlı olmayan birlikte yaşayanlar ancak fiili destek ilişkisi söz konusu ise tazminat talebinde bulunabilir<sup>655</sup>.

Alman Hukukunda 1.1.2009 tarihinden itibaren resmi nikahtan önce evlilik dışı dini törenlere ve kilise nikahlarına izin verilse de yasal anlamda evlilik sadece resmi

<sup>648</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 174; **BREHM**, s.449,450; **KELLER**, s. 84,85.

<sup>649</sup> **KOTTMANN**, s. 282; **LANDOLT**, s. 134; **GUYAZ**, s. 47; Birlikte yaşama ilişkisinin, evlilik benzeri olup olmadığı veya beş yıldan uzun sürüp sürmediğinin önemsiz olduğu yönünde karar için bkz. BGE 116 II 394; Birlikte yaşayan partnerlerin, birlikte yaşama süresince birbirlerini bakımını sağlayıp sağlamadığı ve muhtemelen gelecekte de birbirlerini bakımını sağlayıp sağlamayacağı sorusu destek ilişkisini belirlemede önemlidir. Bu nedenle, birlikte yaşayan partnerlerin birbirlerinin desteği sayılabilmesi için asgari bir birlikte yaşama süresi gerekli değildir. Bknz. BGE 114 II 144.

<sup>650</sup> **BREHM**, s. 450,451.

<sup>651</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 359.

<sup>652</sup> **BREHM**, s. 449; **FREI**, s.39.

<sup>653</sup> *Brehm*, destekten yoksun kalma zararının tamamen olgusal bir kavram olduğunu ve ahlaki açıdan hoş karşılanmayan birlikte yaşamanın destekten yoksun kalma zararında bulunmanın meşruiyetini değiştirmeyeceğini ileri sürmektedir. **BREHM**, s. 450,451; **KOTTMANN**, s. 283; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 174.

<sup>654</sup> **KOTTMANN**, s. 283; **LANDOLT**, s. 134; **BREHM**, s. 452.

<sup>655</sup> **KOTTMANN**, s. 283; **LANDOLT**, s.134.

nikahla (BGB § 1312) gerçekleşir<sup>656</sup>. Sadece kilisede evlenen bir çiftin evlilik dışı bir topluluk içinde yaşadığı kabul edilmektedir. Alman ve Avusturya Hukukunda evlilik dışı ilişki içinde birlikte yaşayanların destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakları yoktur<sup>657</sup>. Zira, bu hukuk sistemlerinde, sadece ölen kimsenin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişilerin tazminat talebinde bulunma hakları vardır. Her ne kadar Alman Hukuku birlikte yaşayanların tazminat talep etmesine imkân vermese de doktrinde bir görüş, evlilik birliği olmaksızın birlikte yaşamayı tercih eden çok sayıda insan olduğu gerekçesiyle birlikte yaşayanlara da tazminat talep edebilme hakkı tanınmasını ileri sürmektedir<sup>658</sup>. Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz - LPartG) gereğince, Almanya da aynı cinsiyetten kişilerin kurmuş ve tescil ettirmiş oldukları hayat ortaklığı geçerli kabul edilmiştir. LpartG’de kayıtlı hayat ortakları için evlenmenin mali sonuçlarına benzer haklar düzenlenmiştir. Avusturya’da da eingetragene Partnerschaft-Gesetz (EPG) ile aynı cinsiyetteki çiftlerin birlikteliklerini tescil ettirmelerine ve belirli haklardan yararlanmalarına olanak tanındı. Alman ve Avusturya Hukukunda aynı cinsiyetten kayıtlı hayat ortaklarının (*eingetragene*

<sup>656</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.23.

<sup>657</sup> RANIERI, s. 1466- 1471; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.28; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.10; SCHRAMM, s. 105; DEUTSCH, s. 436; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.78; TRIEBOLD, s. 155; JAHNKE, s. 331; LANGE/ SCHIEMANN, s. 320; von BAR, s. 192; Wagner, fiili ve sözleşmeye bağlı nafaka yükümlülüklerinin dikkate alınmayacağına ilişkin görüşlerin, tarihi yasa koyucunun iradesine karşılık geldiğini ancak artık evliliğin birçok birlikte yaşama modelinden birisi olduğunu ve azımsanmayacak sayıda insanın ilişkilerinin kurumsallaşmasını bilinçli olarak reddettiği bir toplumun gereksinimlerinin karşılanmadığını ifade etmektedir. Ancak yasal durum göz önüne alındığında BGB § 844 Abs. 2’ye dayanılarak talep edilen destekten yoksun kalma zararının genelleştirilmesi olması gereken hukuk bakımından kabul edilebilir. BGB § 844 Abs. 2’nin “*ahlaki bir yükümlülüğe dayalı*” nafaka davalarına genişletilmesi, borçlar hukuku reformuna ilişkin hazırlık uzman görüşlerinde önerilmiş, ancak ne 2001 Borçlar Hukuku Modernizasyon Yasası’na ne de 2002 İkinci Tazminat Yasası Değişiklik Yasası’na dahil edilmiştir. Ayrıca yazar, Avrupa komşu hukuk sistemlerinde fiili bakım ilişkisinin kabul edildiğini ancak ispat gibi çeşitli sorunlar nedeniyle, yasal bakım yükümlülüğü zorunluluğundan uzaklaşmanın gerçekten bir gelişme anlamına gelip gelmediğinin hiçbir şekilde açık olmadığını ifade etmektedir. Açıklamalar için bkzn. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.26-29; *Röthel*, evlilik dışı birlikteliklerin artan önemi ve buna karşılık gelen yabancı hukuki gelişmeler dikkate alındığında BGB § 844 Abs. 2’nin genişletilmesini olması gereken hukuk açısından değerlendirmektedir. Yazara göre, evlilik dışı birliktelikteki partnerin ölümü eşin ölümü kadar varoluşsal bir boşluk yaratabilir. Bu sebeple yazar, Almanya’da evlilik dışı birlikte yaşamının arttığını fiili nafaka ilişkisinin haksız yere ihlali halinde hayatta kalan ortağın BGB§ 844 Abs. 2 kapsamında olması gereken hukukta da korunması gerektiğini ifade etmektedir. Ancak mevcut yasal düzenlemede evlilik dışı hayat ortaklarının yasal nafaka yükümlülüğünün bulunmadığını ve tazminat talep edemediklerini de eklemektedir. **RÖTHEL**, 223,224,271; **RÖTHEL**, 2001, s. 329 vd.; **DIEDERICHSEN**, Uwe, “*Die nichteheliche Lebensgemeinschaft im Zivilrecht*”, NJW, 1983, s. 1025.

<sup>658</sup> **RÖTHEL**, s. 223,224; **RÖTHEL**, 2001, s. 329 vd.

*Lebenspartnerschaft*) birbirlerine karşı yasal nafaka yükümlülüğü bulunduğundan tazminat talep etme haklarının varlığı kabul edilir<sup>659</sup>.

İsviçre-Türk Hukukunda kişilerin birbirine yardımda bulunmasının temelinde ahlaka aykırı bir amaç varsa destek ilişkisinin varlığından söz edilemez<sup>660</sup>. Kadınla erkek, karı-koca gibi değil de kısa süreli birliktelik içerisindeyse yahut da halk arasındaki tabiriyle aralarında metres ilişkisi denilebilecek bir durum söz konusuysa destek ilişkisinin varlığından söz edilemez<sup>661</sup>. Bir diğer ifadeyle, kısa süreli yahut da para karşılığı birlikte yaşama hallerinde destek ilişkisinin varlığı için aranan şartlar gerçekleşmeyeceğinden taraflardan birinin destekten yoksun kalma tazminatı istemesi mümkün değildir. Aynı zamanda bizim de katıldığımız *Hatemi/Gökyayla'nın savunduğu görüşe göre*<sup>662</sup>, aynı cinsten kişilerin birlikte yaşamaları durumunda, birlikte yaşayanlardan biri ölürse diğerinin tazminat talebinin ahlaka aykırılık sebebiyle reddedilmesi gerekir.

#### **d. Ana ve Babaların Çocuklarına Destekliği**

Ana babanın para, mal veya hizmet şeklinde yapmış olduğu muhtemel bakım yardımlarının kaybı için de çocuklar, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir<sup>663</sup>.

<sup>659</sup> MÜKOBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.25; RÖTHEL, s. 234; TRIEBOLD, s. 154,155; von RUMMEL, s. 42,43; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s. 78; PFEIFER, s.799; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.7; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.22; RIEDLSPERGER, s.15; HUBER, ABGB, s. 1771.

<sup>660</sup> FREI, s. 38; LANDOLT, s. 130,131; TEKİNAY, s. 19; GÜNEREN, s. 1060; ÇALI, s. 60,67.; KICALIOĞLU, s. 281; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.665; GÖKYAYLA, s. 107; GÖKCAN, s. 708; SERATLI, s. 83; Karasaç KKTC Hukukunda destek ile destek gören arasındaki ilişkinin ahlaka uygun olup olmadığının incelenmediğini, zira HFY m. 58'de sayılan kişilerden olmak ve diğer koşulların gerçekleşmesinin tazminat talep edilebilmesi için yeterli olduğunu ifade etmektedir. KARASAÇ, s.7.

<sup>661</sup> BREHM, s. 450,451; SAYMEN/ELBİR, s. 474; BİLGE, s.691 EREN, s. 867; ÇELİK, s. 62; GÖKYAYLA, s. 115; HATEMİ, Ahlaka Aykırılık, s. 388,389; ERDEM, s. 314; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 627,628; ORHUNÖZ, 2000, s. 156; FEYZİOĞLU, s. 573,574; YAVUZ, Şerh, s. 462; AKARTEPE, s. 40; GÜRBÜZ, s. 50; YAVUZ, s. 241; GÖKCAN, s.708; SERATLI, s.83,105; ERGÜNE, s.15; ÖZKUL, s. 15.

<sup>662</sup> HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 166; Aynı yönde görüş için bkz. GÖKYAYLA, s. 121,122; ANTALYA, s. 182; GÜMÜŞ, s. 553.

<sup>663</sup> LANDOLT, s.134; OFTINGER/STARK, I, s.352; STARK, s. 22; von BÜREN, s. 277; REY, s. 67; ROBERTO, s. 213; KOTTMANN, s.253 vd. ; SCHWENZER, s. 127; HUBER, ABGB, s. 1771; RIEDLSPERGER, s.19 vd. TEKİNAY, s. 25 vd.; KARAHASAN, Borçlar, s. 1306; KARAHASAN, Tazminat, s. 288,289; GÜRSOY, s. 149; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 675 vd.; AKARTEPE, s. 33-35; GÜMÜŞ, s. 552; KILIÇOĞLU, Genel, s. 531; EREN, s. 866 vd.; NARTER, s. 12; SERATLI, s. 107;



TMK m. 185/II'ye göre, “eşler, bu birliğin mutluluğunu elbirliğiyle sağlamak ve çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler.”

Ana- baba kural olarak, yüksek öğrenim görme durumu bulunmayan erkek çocuklar için 18 yaşına kadar, kız çocuklar için 22 yaşına kadar destek konumundadır<sup>664</sup>. Ancak yüksek öğrenim çağında olan çocuklar için kız- erkek ayrımı yapılmaksızın 25 yaşına kadar ana babaların destekliği kabul edilir. *Kanaatimizce*, varsayımlara dayalı olan destekten yoksun kalma tazminatı hesabında çocukların bakım ihtiyacının sona ereceği sürenin tespiti için yaşa dayalı bir karinenin kabul edilmesi doğru bir yaklaşımdır. Ancak ülkemizdeki sosyal şartlar dikkate alındığında çocuğun belirlenen yaşa geldiği durumda dahi bakım ihtiyacı devam edebilir. Bu gibi durumlarda somut olayın özellikleri de göz ardı edilmemelidir.

Ana- babanın destek konumunda olduğu çocukların başında zihinsel engeli bulunan veya ileri derecede sakat olan çocuklar gelmektedir. Bu çocuklar için ana babaların destekliği kendi yaşam sürelerinin sonuna kadar devam etmektedir<sup>665</sup>.

---

*Orhunöz'e göre, ana ücret karşılığı bir gelir elde ediyorsa ölümü halinde çocuklar destekten yoksun kalma zararına uğrar. Annenin çocukların çamaşırını yıkayamaması, onlara yemek yapamaması çocuklar için büyük bir üzüntü kaynağı olmakla birlikte bu hususlar ancak manevi tazminat isteminde değerlendirilir. Ananın ölümü nedeniyle kocanın (babanın) açacağı destekten yoksun kalma tazminatında göz önünde tutulacak olan ev işlerini başkasına yaptıрма nedeni ile uğranılan maddi zararlar çocukların zararları da kendiliğinden karşılanmış olur. Bknz. ORHUNÖZ, 2000, s. 157; BGE 101 II 346.*

<sup>664</sup> ÇELİK, s. 64; BİLGE, s. 691; ULUSAN, s. 163; NARTER, s. 12; “...Dairemizin yerleşik uygulamasına göre, yüksek öğrenim görme durumu bulunmayan halde, kız çocuklarının 22 yaşına kadar, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar; yüksek öğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar destek alacağı dikkate alınarak destek tazminatı hesaplanması gerekmektedir.” Yarg. 17. HD., T.11.03.2019, E. 2019/370, K.2019/2705 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET. 19.03.2022); “Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarına göre erkek çocuklara 18 yaşın ikmal edilmesine kadar destek olunması gerektiği, ancak desteğin yardım ve bakımına ihtiyacı olduğunun tespiti halinde bu sürenin 18 yaşın üzerine çıkabileceği kabul edilmiştir.”Yarg.17.HD., T. 22.3.2011, E. 2010/7488, K. 2011/2560 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET. 15.09.2022).

<sup>665</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 352; ÇALI, s. 64; KICALIOĞLU, s. 284; ÇELİK, s. 64; NARTER, s. 12; “desteğin ölümü ile geride kalan kızı ... yönünden bu davacının %75 oranında engelli olması nedeni ile desteğin bakiye ömrü boyunca davacıya destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanması gerektiğini belirterek destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunmuş, mahkemece davacı Sultan Kantarmış yönünden 22 yaşın hitamına kadar destekten yoksun kalma zararı hesaplanmıştır. Davacı ... vücut engeli sebebi ile desteğin/babasının bakiye ömrü boyunca desteğine muhtaç olduğu gözetilerek desteğin bakiye ömrü boyunca davacı Sultan Kantarmış için destekten yoksun kalma zararı hesaplanmak üzere de kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir.”Yarg. 17. HD., T.15.10.2020, E.2019/6652, K. 2020/5710 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET.13.09.2022).

Eşler birlikte yaşadıkları süre içinde öz evlat, üvey evlat<sup>666</sup> veya evlatlık<sup>667</sup> ayrımı yapılmaksızın tüm çocukların bakım ve gözetimini özenle yerine getirmelidir. Ana babanın çocuklara destekliği hususunda çocuğun öz/ üvey olması, meşru/gayri meşru olması veya evlatlık olması açısından herhangi bir fark bulunmamaktadır<sup>668</sup>. Evlatlık açısından eşlerden biri evlat edinmiş olsa dahi birlikte yaşıyorlarsa ve her iki eş de çocuğu fiilen destekliyorsa evlat edinen eş gibi evlat edinmeyen eşin de evlatlığın desteği durumunda olduğu kabul edilir<sup>669</sup>. Çocukların destekten yoksun kalma tazminatı talepleri incelenirken somut olayın özellikleri ve çocukların bakım ihtiyacının bulunup bulunmadığı hususları da dikkatle incelenmelidir. Üvey ebeveyninin destekliğini kaybeden çocuğun öz ebeveyni hayattaysa ve çocuğun bakım ihtiyaçlarını karşılayarak yaşam standartlarını değiştirmeyecek şekilde bakıyorlarsa bir zarardan söz edilemez. Bir yargı kararında destek oğlunu evlatlık verse de evlatlığın miras hakkı devam ettiği ve destekten yoksun kalma tazminatının niteliği de göz önüne alındığında evlatlık verilen çocuk davacı olmasa bile onun payının ayrılarak hesaplama yapılması gerektiğine hükmedilmiştir<sup>670</sup>.

Boşanmış eşlerin başkalarıyla evlenmeleri oldukça doğal bir durumdur. Bu durumda eşlerden birinin yahut da her ikisinin de önceki evliliklerinden çocukları olabilir.

<sup>666</sup> EREN, s. 866; TEKİNAY, s. 26; KARAHASAN, Borçlar, s. 1306; KARAHASAN, Tazminat, s. 289; AKARTEPE, s.33; GÖKYAYLA, s. 111,112; ULUSAN, s. 163; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 676; ÇELİK, s. 65; KESER, Yıldırım, Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Destekten Yoksun Kalma ve Bedensel Zarar Tazminatında Güncel Gelişmeler, 1. Baskı, İstanbul 2020, s. 39; KOTTMANN, s. 255; ROBERTO, s. 213; BREHM, s.452; MÜLLER, s. 320; SCHWENZER, s. 127; BGE 72 II 165.

<sup>667</sup> GÜRSOY, s. 149; TEKİNAY, s.25; KARAHASAN, Borçlar, s. 1306; KARAHASAN, Tazminat, s. 289; AKARTEPE, s. 33; ULUSAN, s.163; GÖKYAYLA, s. 112; KESER, Güncel, s.39; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.676

<sup>668</sup> TEKİNAY, s. 24 vd.; KUDAT, s. 81; GÜRSOY, s. 149; ULUSAN, s. 163; GÖKYAYLA, s. 11 vd.; ÇELİK, s. 64 vd.; EREN, s. 866,867; EREN/DÖNMEZ, s. 1278; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 675 vd.; KARAHASAN, Borçlar, s. 1306,1307; ERDEM, s. 311; AKARTEPE, s. 34,35; KOTTMANN, s.255; MÜLLER, s. 320; ORHUNÖZ, 2000, s. 157,158; SERATLI, s.109 vd.

<sup>669</sup> TUZTAŞ, s. 944.

<sup>670</sup> “Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir. Olayda, desteğin nüfus aile kayıt tablosunun incelenmesinde desteğin davacılar dışında bir çocuğunun daha olduğu ancak bu çocuğun evlat edinme kararı ile evlatlık verildiği anlaşılmaktadır. Her ne kadar desteğin oğlu evlatlık verilse de evlatlığın miras hakkı devam ettiği ve destek tazminatının niteliği göz önüne alındığında davacı sıfatı ile yer almasa da yapılacak destek hesabında evlatlık olarak verilen bu çocuğa da pay ayrılarak hesaplama yapılması gerekir.” Yarg. 4.HD., T.17.06.2021, E. 2021/14789, K. 2021/3202 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 14.09.2022)

Eğer eşler, ergin olmayan üvey çocukları ile aynı çatı altında yaşıyorlarsa TMK m. 338/I'e göre, üvey çocuklarına da kendi öz çocukları gibi özen ve ilgi göstermekle yükümlüdürler. Bilindiği üzere destekten yoksun kalma tazminatının mirasçılık sıfatıyla bir ilişkisi yoktur. Bu sebeple ergin olmayan üvey çocuğun bakımı, eğitimi veya sağlığı gibi konularda bakım ihtiyacını üvey anne veya babası karşılıyorsa onun ölümü halinde de üvey çocuk destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilir<sup>671</sup>. Ancak ergin olmayan üvey çocuğun tazminat talebinde bulunabilmesi için fiilen bakılıyor olması gerekmez<sup>672</sup>. Zira destek ilişkisi kanun gereği vardır. Her ne kadar TMK m. 338/I hükmü ile ergin olmayan üvey çocuklar için özen yükümlülüğü getirilmiş olsa da ergin üvey çocukların da ihtiyaçları üvey anne veya baba aracılığıyla karşılanıyorsa aralarında bir bakım ilişkisi söz konusuysa yine destek ilişkisinin varlığı kabul edilir.

Ana babanın destekliğinin kaybedilmesi halinde mevcut çocukların yanı sıra ileride doğacak çocuğun yani ceninin de tazminat talebinde bulunması mümkündür<sup>673</sup>. Kanun koyucu ceninin tanımını yapmamış olsa da cenin, “*ana rahmine düşmüş ancak henüz sağ olarak tamamıyla doğmamış çocuk*” olarak tanımlanır<sup>674</sup>. Bir kimsenin zarara uğramasından söz edebilmek için hak ehliyetine sahip olması gerekir. Doğum öncesi gerçekleşen zarar verici davranış sebebiyle ceninin tazminat talep edebilmesi için TMK

<sup>671</sup> Seratlı, kocanın üvey çocuklarına bakma görevinin ancak bu çocukların bakım ihtiyacında olduğu durumda söz konusu olacağını, çocukların ihtiyaçlarını kendi babalarının karşılaması halinde ise artık bakım yükümlülüğünün söz konusu olmayacağını burada ancak eve kabul ederek barındırmaktan söz edilebileceğini ifade etmektedir. SERATLI, s. 109; TEKİNAY, s. 26.

<sup>672</sup> GÖKYAYLA, s. 111.

<sup>673</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; KARAHASAN, Tazminat, s. 289; ÇELİK, s. 128 vd.; GÖKYAYLA, s. 111; GÜRBÜZ, s. 54 OFTINGER/STARK, I, s. 339; OFTINGER, I, s. 234; FREI, s. 37; TANDOĞAN, Mes’uliyet, S. 304; ULUSAN, s. 163; AKARTEPE, s. 34; BİLGE, s. 691; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.233; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 676; KESER, Güncel, s. 39; SERATLI, s. 110; GÖKCAN, s. 726; Yarg.11. HD., T. 04.06.2007, E. 2006/5632 K. 2007/8473 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 05.11.2023); Alman Hukukunda, hukuka aykırı fiilin gerçekleştiği sırada henüz ana rahminde olup, desteğin ölümünden sonra dünyaya gelen çocuğun tazminat talebinde bulunabileceği hususu BGB §844/2 c.2’de özel olarak düzenlenmiştir. RÖTHEL, s. 235; Avusturya Hukukunda da desteğin yaralanma anında ana rahminde olan ve desteğin ölümünden sonra doğan ceninin tazminat talebi kabul edilirken; desteğin yaralanma anından sonra gebe kalınması durumunda sağ ve tam doğan ceninin tazminat talebi olmadığı kabul edilmektedir. HUBER, ABGB, s. 1771.

<sup>674</sup> KESKİN, Dilşad, “Doğum Öncesi Gerçekleşen Zarar Verici Fiil Sebebiyle Tazminat: Ceninin Tazminat Talebi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, S.1-2, Y.2013, s. 745; KURT, Leyla Müjde, “Cenin Malvarlığı Hakları”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt. 2, S.1, Y. 2011, s. 180.

m. 28/II gereğince sağ olarak tamamıyla doğmuş olması gerekir. Bu sebeple, cenin sağ ve tam doğumun ardından, dölleme anından bu zamana kadar gerçekleşmiş olan zararların tazminini talep edebilir<sup>675</sup>. TMK m. 327/I hükmü gereğince, çocukların bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderlerin karşılanması ana- babaya yüklendiğinden kural olarak ceninin desteği de ana ve babasıdır. Cenin sağ ve tam doğum ile kişiliği kazandığı andan itibaren, dölleme anından sonra gerçekleşen destek kayıpları için destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Ancak cenine doğumdan önce dava hakkı tanınması gerekli değildir. Çünkü ceninin sağ ve tam doğarak kişilik kazanacağı kesin olmamakla beraber, doğum olayı her zaman tazmin sorumluluğu için söz konusu olan zamanaşımı süresinden önce gerçekleşir<sup>676</sup>. Destekten yoksun kalan bir ceninin varlığı halinde, anne veya kardeşler tarafından açılan davada tazminat hesabı ceninin doğumuna kadar ertelenmelidir. Zira destek payları ceninin kişilik kazanıp kazanmamasına göre değişiklik arz edecektir<sup>677</sup>. Desteğin ölümü anında henüz ana rahminde bulunan cenin için destekten yoksun kalma zararı, doğum tarihi esas alınarak hesaplanmalıdır<sup>678</sup>.

<sup>675</sup> **KESKİN**, s. 748; **KURT**, s. 184; TMK m. 28/1'de yer alan "ana rahmine düşme" ibaresinin yapay dölleme yöntemleri dikkate alınmadan düzenlendiği ve bu sebeple kanundaki ibarenin geniş yorumlanarak hem yapay hem de doğal döllemeyi kapsayan dölleme anı olarak algılanması gerektiği yönündeki görüşler için bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 15,16.

<sup>676</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 339; **OFTINGER**, I, s.234; **FREI**, s. 37; **GÖKYAYLA**, s. 111.

<sup>677</sup> "... Sigortalının 31.7.1999 tarihinde öldüğü, davacının ise bundan sonra 1.2.2000 tarihinde doğduğu kendisi ile birlikte destekten yararlanan kardeşlerinin bulunduğu dosya içerisindeki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Öte yandan doğumla birlikte destekten yararlanılabileceği açıktır. Oysa yerel Mahkemece hükmüne esas alınan 5.5.2004 tarihli hesap raporunda davacının tazminatının hesabının henüz doğmadan önceki olay tarihinden başlatıldığı gibi bilinen devre zararı hesabı sırasında desteğinden alacağı payı hesaplanırken kardeşlerinin dikkate alınmadığı hal böyle olunca da davacının tazminatının fazla hesaplandığı anlaşılmaktadır. Mahkemece bu maddi ve hukuki olgulara aykırı biçimde manevi tazminat kesinleştiği ve hesap raporunda tazminatın fazla hesaplandığı gözardı edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir." Yarg. 21. HD. T. 15.03.2005, E. 2005/1113, K. 2005/2429, (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.06.03.2022).

<sup>678</sup> **ULUSAN**, s. 175; **KESKİN**, s. 768; **SERATLI**, s. 110; **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s. 740; "...Olayımızda destek olan baba 7.9.1980 tarihinde ölmüş davacı Belgizar 25.12.1980 günü doğmuştur. Babanın ölüm gününde davacının kişiliği henüz gerçekleşmemiş, cenin halindedir. Sağ ve tam doğum koşulu ile medeni haklardan yararlanacağı, desteğin yitirilmesi nedeniyle maddi ve manevi tazminat isteyebileceği benimsendiğine göre bu hakkı kullanma zamanının başlangıcının sağ ve tam doğumun gerçekleştiği 25.12.1980 gününü kabul etmek gerekir. Zamanaşımı süresinin başlangıcı, ana rahmine düşme anı kabul edilemez..." Yarg. 4. HD., T.23.10.1984, E. 1983/6447, K. 1984/2849 (<https://legalbank.net/>, ET.20.11.2023).

Evlilik dışı doğan çocuklar da ancak belirli koşulların gerçekleşmesi halinde destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Evlilik dışı çocuğun tazminat talep edebilmesi için baba tarafından tanınması ya da babalık davasının olumlu sonuçlanması gerekmektedir<sup>679</sup>. Aksi takdirde çocuğun baba tarafından fiilen bakıldığını ispatlaması gerekir<sup>680</sup>.

Kocası ölen veya kocasından boşanmış kadınlar da maddi geçim sıkıntısında bulunuyorsa baba evine tekrar dönebilir. Bu durumda diğer şartlar da oluştuysa anne – baba söz konusu kadının desteği durumundadır<sup>681</sup>. Söz konusu bu desteklik tek taraflı düşünülmemelidir. Zira, kadın da anne- babasına ev işlerinde yahut da tarla işlerinde yardımda bulunarak hizmet edimiyle destek durumundadır. Bu durum anne babanın evinde kalma karşılığında yapılan bir hizmet edimi şeklindeyse destek ilişkisinden söz edilemez. Ancak 2011 tarihli bir yargı kararında, 30 yaşında bekar ve ailesiyle yaşayan bir kadının, bekar olması ve ölenle birlikte oturması destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi için yeterli görülmemiştir<sup>682</sup>.

Yetişkin evli çocuklar bakımından da anne-babanın destekliği değerlendirilirken anne- babanın sağlığında bakmakta olduğu veya ölmeseydi ileride bakması kuvvetle muhtemel olduğu ispatlanabiliyorsa destek ilişkisinin varlığı söz konusudur. Örneğin,

<sup>679</sup> **ULUSAN**, s. 163; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 158; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 675; **VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR**, s. 119; **FUNK**, s. 80.

<sup>680</sup> **ULUSAN**, s. 163; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 158.

<sup>681</sup> **ÇELİK**, s. 66; **NARTER**, s.13.

<sup>682</sup> “...desteğin kızı olup olay tarihinde 30 yaşındadır. Yerel mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda adı geçen davacının evlenmediği ve destek ile birlikte yaşadığı gerekçesiyle beş yıl destek alacağı kabul edilip bu süre için tazminat hesaplanmıştır. Davacının desteğin ölüm günündeki yaşına göre destek alabileceği yaş sınırını geçtiği anlaşıldığından babasından 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 özrü veya sağlık sorunu olduğu konusunda somut bir kanıt bulunmayan davacının destekten yoksun kaldığı kabul edilemez.” Yarg.4. HD., T. 07.03.2011, E. 2010/3482, K. 2011/2380 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 05.11.2023); “... Davacılarından U. ve A. desteğin çocukları olup, olay tarihinde A. 26 yaşında, U. ise 30 yaşında ve evlidir. Her iki davacının da destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkı bulunmadığı gözetilerek bu konudaki taleplerin reddi gerekirken yazılı şekilde kabul edilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 15.05.2007, E. 2006/7305, K. 2007/6462 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 20.11.2023); Yarg. 4.HD., T25.11.2010, E. 2009/14699, K. 2010/12039 (<https://legalbank.net/>, ET.23.06.2024); “Yerel mahkemece, 80 yaşındaki babasının öldüğü tarihte 60 yaşında olan ve emekli aylığı alan davacının, destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceği sonucuna varılarak, destekten yoksun kalma tazminatı isteminin tümünden reddedilmemiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 11.03.2010, E. 2009/6579, K. 2010/2693 (<https://legalbank.net/>, ET.23.06.2024).

ölen annesinin çocuğuna (torununa) baktığını ileri süren yetişkin evlat da annesinin hizmet edimi şeklindeki bakım yardımının kaybının tazminini talep edebilir<sup>683</sup>.

Avusturya Hukukunda da çocuklar ana babalarına karşı yasal olarak nafaka alma hakkına sahiptir (ABGB § 231). Yasal nafakanın konusu parasal yardım olabileceği gibi, hizmet edimi de olabilir<sup>684</sup>. Örneğin, OGH çalışan babanın çocuğuyla oynayarak geçirdiği zamanı tazmin edilebilir yasal nafaka olarak kabul etmiştir<sup>685</sup>. Benzer şekilde OGH annenin çocuğun dağ bisikleti, kayak gibi sportif faaliyetlerine eşlik etmesi ve sponsorluk sözleşmesinde müzakere etmesi dahil zaman alıcı faaliyetlerini yasal nafaka olarak nitelendirmiştir<sup>686</sup>. Bu sebeple ana babanın ölümü halinde çocukların kaybettiği nafakanın tazmini gerektiğinden çocuklar tazminat yükümlüsüne karşı ABGB § 1327 uyarınca tazminat talebinde bulunabilirler. Tazminat talebinde bulunabilecek çocuklar, meşru/gayri meşru çocuklar<sup>687</sup>, evlat edinilen çocuklardır<sup>688</sup>. Kanunen bakmakla yükümlü olan kişinin yaralanma anında ana rahminde olan ceninin ölümünden sonra doğsa da tazminat talebi hakkı olduğu kabul edilir<sup>689</sup>. Ana baba çocuklarına karşı nafaka ödeyemezse ABGB § 232'ye göre, büyükanne/ büyükbaba da çocuklara nafaka ödemekle yükümlüdür. Bu sebeple tazminat yükümlüsünün büyükanne/büyükbabayı öldürmesi halinde toruna karşı da ABGB § 1327 uyarınca tazminat ödemesi söz konusu olabilir<sup>690</sup>. Ancak Avusturya Hukukunda yasal nafaka hakkı bulunmayan üvey çocukların ya da

---

<sup>683</sup> Yarg. 15. HD., T. 02.07.1975, E. 1975/2313, K. 1975/3366 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 14.09.2022); *Çelik*, yaşlılık döneminde ticari işletmelerini çocuklarına devreden ve kendisini emekliye ayıran iş adamının kaza sonucu ölmüş olması halinde de yetişkin ve varlıklı evlatlarının , babalarının işlerden tamamen çekilmediği bilgisi ve deneyimleri ile kendilerini sık sık yönlendirdiği ve bu sayede büyük kazançlar sağladıkları gerekçesiyle ölçüsü kaçırılmamak ve sebepsiz zenginleşmeye yol açmamak şartıyla talep ettiği destekten yoksun kalma tazminatının kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. **ÇELİK**, s. 68.

<sup>684</sup> **REISCHAUER**, s. 365; OGH 8Ob60/07t vom 30.07.2007.

<sup>685</sup> OGH 2Ob156/02h vom 09.07.2002.

<sup>686</sup> OGH 2Ob41/08f vom 27.03.2008 ; **HUBER**, 2010, s. 271,272; **HUBER**, EKHG, s. 169; **RIEDLSPERGER**, s.37.

<sup>687</sup> KindNamRÄG 2013'ten bu yana meşru veya gayri meşru çocuklar için tek tip nesep kuralları geçerli olduğundan çocuk deyiminden hem meşru hem de gayri meşru çocuklar anlaşılmalıdır. Bknz. **RIEDLSPERGER**, s.21.

<sup>688</sup> **RIEDLSPERGER**, s.19 vd.

<sup>689</sup> **HUBER**, ABGB, s. 1771; **RIEDLSPERGER**, s. 24,25.

<sup>690</sup> **RIEDLSPERGER**, s. 19 vd.

korunan çocukların, üvey ebeveynin veya koruyucu ebeveynin ölmesi halinde ABGB § 1327 uyarınca tazminat talebi hakkı yoktur<sup>691</sup>.

Alman Hukukunda da çocuklar, tazminat yükümlüsünden nakdi veya hizmet edimlerinin kaybı nedeniyle tazminat talep edebilirler. <sup>692</sup>. Ana babanın meşru/gayri meşru çocuk veya evlat edinilmiş çocuklara karşı yasal nafaka yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>693</sup>. Ebeveyn ile çocuk arasındaki yasal nafaka yükümlülüğü desteğin yaralanma anında mevcutsa çocuk BGB § 844 Abs.2 uyarınca tazminat talebinde bulunabilir. BGB § 844 Abs.2 c.2, normun uygulanma alanını yaralanma anında gebe olan ancak henüz doğmamış ceninleri de kapsayacak şekilde genişletmiştir<sup>694</sup>. Ancak Alman Hukukunda yasal nafaka hakkı bulunmayan üvey çocukların üvey ebeveynin ölmesi halinde BGB § 844 Abs. 2 uyarınca tazminat talep etme hakkı yoktur<sup>695</sup>. Aynı şekilde koruyucu ebeveynin ölmesi halinde de çocuğun tazminat talep etme hakkı yoktur<sup>696</sup>.

Alman Hukukunda sağ kalan eşin tazminat talebinin aksine, çocuğun BGB § 1602'ye göre bakım kaybı zararının tazmini talebi için bakım ihtiyacının olduğunun tespiti gerekir<sup>697</sup>. Bu nedenle çocuğun kendi geliri otomatik olarak nafaka talebini ve dolayısıyla BGB § 844 Abs. 2 uyarınca tazminat talebini azaltır<sup>698</sup>. BGB §§ 1603, 1610

<sup>691</sup>REISCHAUER, s.361; RIEDLSPERGER, s.23.

<sup>692</sup> WUSSOW, s. 365; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.72 vd.; BGH, Urteil vom 26. 1. 1953 - III ZR 37/52 (NJW, 1953, 619).

<sup>693</sup> HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.7; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.22; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.24; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.78; TRIEBOLD, s. 154,155.

<sup>694</sup> MünchKommBGB/WAGNER, s. 2309; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.20; HÜRZELER, s. 148; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 30; RÖTHEL, s. 235; Yaralanma anında hamile olup olmadığı dZPO § 286 uyarınca delillerin serbestçe değerlendirilmesiyle belirlenir.Bknz. BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.10.

<sup>695</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.28; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.26 ; RÖTHEL, s.234; TRIEBOLD, s. 155; SCHRAMM, s. 105; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.78; LANGE/ SCHIEMANN, s. 320; von BAR, s. 192; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.5; BGH, Urteil vom 24. 6. 1969 - VI ZR 66/67 (NJW, 1969, 2007); BGH, Urteil vom 06-12-1983 - VI ZR 2/82 (NJW, 1984, 977 (978)).

<sup>696</sup> RÖTHEL, s. 234; TRIEBOLD, s. 155; SCHRAMM, s.105.

<sup>697</sup> WUSSOW, s. 358,369; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.72 ; SCHRAMM, s. 112; BGH, Urteil vom 2. 5. 1972 - VI ZR 80/70 (NJW, 1972, 1716).

<sup>698</sup>Çocuğun bakım kaybı zararı için bknz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.72 vd.; SCHRAMM, s.113.

uyarınca ailenin yaşam koşullarına ek olarak, müteveffanın gelecekteki ödeme gücü de borçlu olunan nafaka miktarını belirler<sup>699</sup>.

Alman ve Avusturya Hukukunda çocuk, nafaka yükümlüsü ölmeden önce, başkası tarafından evlat edinilmiş ise bakım kaybından dolayı tazminat talebinde bulunamaz. Ölüm nedeniyle çocuğun evlat edinilmesinde ise durum farklıdır. Bakım yükümlüsünün ölümünden sonra çocuğun evlat edinilmesi BGB § 844 Abs. 2 uyarınca tazminat talebini etkilemez<sup>700</sup>. Kural olarak evlat edinen ebeveynin yasal nafaka yükümlülüğünden ziyade tazminat talebinin önceliği vardır<sup>701</sup>.

#### e. Çocukların Ana Babalarına Destekliği

Çocuk denilince, genel olarak, on sekiz yaşından küçükler anlaşılır. Ancak konumuz bakımından kişi hangi yaşta olursa olsun ana babanın çocuğudur. Ölmeden önce ana babasının geçimini düzenli ve sürekli sağlayan çocuğun ana babası için destek olduğundan şüphe yoktur. Gerçek destek niteliğindeki çocuğun ölümü halinde, ana babası, ölüme sebebiyet veren kişi yahut da kişilerden destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir<sup>702</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I b.3'te düzenlenen destekten yoksun kalma tazminatından bahsedebilmek için sürekli ve düzenli bakma ilişkisinin ölüm anında

<sup>699</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.72.

<sup>700</sup> HÜRZELER, s. 366 vd.; RIEDLSPERGER, s. 32; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn. 40; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.113; RÖTHEL, s. 236,266,267; von RUMMEL, s. 49; LANGE/SCHIEMANN, s. 519.

<sup>701</sup> RIEDLSPERGER, s. 32.

<sup>702</sup> TEKİNAY, s. 28; AKARTEPE, s. 35; GÖKYAYLA, s. 126,127; KARAHASAN, Borçlar, s. 1308; ÇELİK, s. 80; GÜRBÜZ, s. 55; SERATLI, s. 111; Kudat, ileri yaşta ve mali durumları yerinde olsa bile çocukların ana babalarına bakma yükümlülükleri olmadığını sadece zaruret şartına bağlı nafaka yükümlülükleri olduğunu ileri sürmektedir. Yazar, bu görüşüne göre çocukların ölümü sebebiyle ana babanın destekten yoksun kalma iddialarını ihtiyatlı karşılamak gerektiği ve ispata bağlı tutmak gerektiğini ifade etmektedir. KUDAT, s.81 vd.; Çalı'ya göre, hali vakti yerinde olan ana baba yatalak veya çok ihtiyar olsalar dahi çocuklarından nafaka talep edemezler. Çocukların ana babasına nafaka vermeleri için, çocuğun yardım yapmaya muktedir olması ve nafaka alacaklısının da yardım görmediği takdirde zarurete düşecek olması şarttır. Bu şartlar mevcut olduğu takdirde, haksız fiil neticesinde ölen çocuğun, ana babasını destekten yoksun saymanın mümkün olacağı yönünde bkz. ÇALI, s.65 vd; BGE 41 II 708; BGE 112 II 118/122; Ebeveyninin geçimini para, mal veya hizmet olarak sağlayan çocuklar destek sayılır. Ancak, yetişkin çocuğun hizmetleri karşılığında ücretsiz, yemek ve konaklama ya da başka bir karşılık veriliyorsa herhangi bir destek ilişkisinin olmayacağına ilişkin bkz. LANDOLT, s. 135.



mevcut olması aranmaz<sup>703</sup>. Ölen çocuğun ölüm anına kadar ana babasına bakmamasına rağmen, hayatın ve olayların normal akışına göre ileride sürekli ve düzenli olarak bakacağından bahsedebiliyorsa ölen çocuk ana babasının farazi desteği kabul edilir. Bu konuda yapılan en büyük hata ise, her durumda küçük çocukların, ana babalarına destekliğine farazi destek denilmesi ve tazminat hesabı yapılırken hesaplamanın çocuğun 18 yaşını doldurduğu<sup>704</sup> tarihten başlatılmasıdır. Oysaki yaşadığımız toplum ve aile yapısı dikkate alındığında çocukların çok küçük yaşlarda ailesine hizmet edimleriyle destek olduğu aşıkardır. Çocuklar, ev işleri, tarla işleri, hayvancılık yahut da evin alışverişi gibi birçok alanda ailelerine yardımcı olmaktadır. Ana- babanın yanında çalışan onların işlerinde yardımcı olan çocuk, ailesine ait tarım işlerinde yahut da işyerlerinde bir başkasının çalıştırılmasıyla yapılacak masrafların önüne geçmektedir. Küçük çocukların hizmet edimlerinin görmezden gelinerek farazi destek kabul edilmesi doğru bir yaklaşım değildir<sup>705</sup>. Türkiye İstatistik Kurumu'nun (TÜİK) 2019 yılı, çocuk işgücü araştırma sonuçlarına göre, çocukların ev işlerinde çalışmaları beş yaşından başlamaktadır<sup>706</sup>. Aynı

<sup>703</sup> TEKİNAY, s. 16; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 621; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 230.

<sup>704</sup> Çocuğun kız ya da erkek fark etmeksizin 18 yaşından itibaren destek olacağına ilişkin kararlar için bkzn. "Uygulamada çocuğun 18 yaşına gelmesi ile birlikte gelir elde edeceği ana ve babasına destek olacağı varsayılmaktadır. Bu nedenle kaza tarihinde 9 yaşında olan desteğin 18 yaşından itibaren destek olmaya başlayacağı kabul edilerek davacı anne babanın bakiye ömürlerinin 9 sene sonra ulaşacakları yaşlara göre tespiti ile destek süreleri belirlenmiş olmasında usul ve yasaya aykırılık bulunmamaktadır." İstanbul BAM, 9. HD., T. 26.02.2021, E. 2020/1555, K. 2021/348 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.03.2024); Trabzon BAM, 4. HD., T. 22.06.2022, E. 2022/1223, K. 2022/1088 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.03.2024); Yarg.17. HD., T. 25.05.2012, E. 2011/7657, K. 2012/6814 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.03.2024); Antalya BAM, 4. HD., T. 7.10.2022, E. 2022/1974, K. 2022/1455 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024); Yarg. 4. HD., T.15.02.2022, E. 2021/7588, K. 2022/2563 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024); "Ayrıca; trafik kazası sonucu ölen destek ölmeydi ana ve babaya bakması muhtemeldir. Ancak bu hususta zarar hesabı yapılırken çocuğun çalışarak gelir elde etmeye başlayacağı yaş olan 18 yaşına gelmesi halinde ana ve babasına destek olacağı varsayılmalıdır. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda çocukların küçük yaşlardan başlayarak yardım ve hizmet etmek suretiyle anne ve babaya destek olacağı, özellikle kız çocukların küçük yaşlarda ev işlerinde anneye yardım etmek suretiyle destek olduğu kabulü ile ölen desteğin ölüm tarihinden itibaren anne ve babaya destek olacağı varsayımı ile hesaplama yapılması Yargıtayın yerleşik uygulamalarına aykırıdır." Yarg. 4. HD., T.03.02.2021, E. 2020/1041, K. 2021/432 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024); Yarg. 17. HD., T.29.01.2018, E. 2015/4671, K. 2018/303 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024).

<sup>705</sup> Benzer eleştiriler için bkzn. ÇELİK, s. 69 vd.; GÖKCAN, s.707.

<sup>706</sup> "Ev işlerinde ailesine yardımcı olan çocuklar, hane için alışveriş, temizlik, yemek, ütü vb. ev işleri ile hanede kendinden küçük çocuklara veya yaşlı/engelli/hasta bir yakına bakma konularında ailesine destek olan çocukları ifade etmekte olup, çalışan çocuk kapsamında yer almamaktadır. Bu çerçevede, 5-17 yaş grubunda, ev işlerinde ailesine yardımcı olan çocukların oranı %45,5 oldu. Bu oran, erkek çocuklarında %40,0; kız çocuklarında %51,3 oldu .Ev işlerinde ailesine yardımcı olan çocukların %43,5'i hane için

şekilde TÜİK 2012 yılı, çocuk işgücü araştırma anketi sonuçlarında da 6-17 yaş grubu çocukların ailesine ev işlerinde yardımcı olduğu tespit edilmiştir<sup>707</sup>.

Küçük çocuklar, ana babalarına ev işlerinde yardımcı olmalarının yanı sıra, aile gelirine katkıda bulunmak amacıyla kazanç getirici işlerde de çalışmaktadır<sup>708</sup>. Ülkemizde, çocuk işçilerin sayısı azımsanamayacak kadar fazladır. Hayatını kazanmak veya aile gelirine katkı sağlamak amacıyla çeşitli iş kollarında çalışan ve 18 yaşın altındaki bireylere “*çocuk işçi*” yahut da “*çalışan çocuk*” denilmektedir<sup>709</sup>. 4857 sayılı İş Kanunu’nun 71. maddesine dayanılarak çıkarılan Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik’in 4. maddesinde çocuk işçi ve genç işçinin tanımı yapılmıştır. Yönetmeliğe göre, “*14 yaşını bitirmiş, 15 yaşını doldurmamış ve ilköğretimini tamamlamış kişi çocuk işçi; 15 yaşını tamamlamış, ancak 18 yaşını tamamlamamış kişi ise genç işçi*” olarak tanımlanmaktadır. TÜİK 2019 yılı çocuk işgücü anket sonuçlarına göre, 5-17 yaş grubunda ekonomik faaliyette çalışan çocuk sayısı 720.000 kişi olmuştur. Çalışan çocukların %44,7’si (399 bin kişi) tarım, %24,3’ü (217 bin kişi) sanayi ve %31’i (277 bin kişi) hizmet sektöründe yer almıştır. TÜİK verilerine göre sektör bazındaki sonuçlar, 2006 yılı sonuçları ile karşılaştırıldığında tarım sektörünün<sup>710</sup> istihdam edilenler içindeki payının arttığı tespit edilmiştir.

---

*alışveriş yapma, çamaşır-bulaşık yıkama, ütü yapma, yemek pişirme, ev eşyalarının temizliği gibi işlerde, %23,2’si hanede kendinden küçük çocukların bakımında, %5,4’ü ise hanedeki yaşlı/engelli/hasta bir yakınının bakımında ailesine yardımcı oldu.*”, TÜİK 2019 Yılı Çocuk İşgücü Anket Sonuçları, S. 33807, T. 31.03.2020, (<https://data.tuik.gov.tr/>; ET. 17.12.2021).

<sup>707</sup> TÜİK 2012 Çocuk İşgücü Anketi Sonuçları, S. 13659, T.02.04.2013, (<https://data.tuik.gov.tr/>, ET. 17.12.2021).

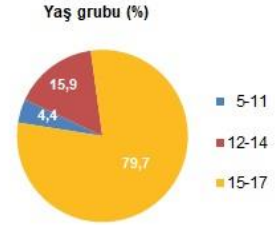
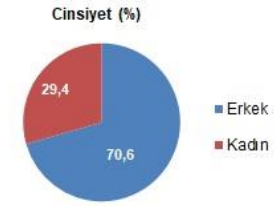
<sup>708</sup> *Tuztaş’a göre*, çocuk 18 yaşından küçük olmasına rağmen çalışarak gelir elde ettiği ispat edilirse bu gelir üzerinden çocuğun öldüğü tarihten itibaren ana babaya destekten yoksun kalma tazminatı verilmelidir. **TUZTAŞ**, s. 914.

<sup>709</sup> Çocuk işçi hakkında bilgi için bkz. **TOR**, Hacer, “*Türkiye’de Çocuk İşçiliğinin Boyutları*”, Zeitschrift für die Welt der Türken, Vol.2, No.2, Y. 2010, s. 25-42.

<sup>710</sup> Çocuklar, aile ekonomisine katkı sağlamak için yaşlarına ve fiziksel güçlerine uygun olmayan işlerde çalışmaktadır. Türkiye’de çocuk işçilerin büyük bir kısmının çeşitli bölgelerde, fındık, pamuk, tütün, zeytin vb. ürünlerin tarımında hasat veya çapa işlerinde iyi olmayan koşullarda çalıştığı bilinmektedir. *Gülçubuk*, Adana İli Karataş İlçesinde pamuk tarımında mevsimlik-gezici çalışan çocuklar ile ilgili olarak yaptığı bir araştırma sonucunda, “*çocukların, genel olarak çok çocuklu ailelerin çocuğu olduğu, eğitimlerine devam edemediği ya da hiç başlamadığı, çoğunlukla irade dışında aile bütçesine katkı sağlamak amacıyla çalıştığı, kazandıkları ücretlerin anne veya babası tarafından alındığı, %75.8’inin günde 12 saat çalıştığı ve yapılan çalışmada çocukların ortalama olarak 9,4 yaşında işe başladıkları tespitlerinde bulunmuştur.*” **GÜLÇUBUK**, Bülent, “*Tarımda Çocuk Emeği Sömürüsü ve Toplumsal Duyarlılık*”, Çalışma ve Toplum, 2012/2, s. 75-93. (<https://calismatoplum.org/>, ET. 17.12.2021).

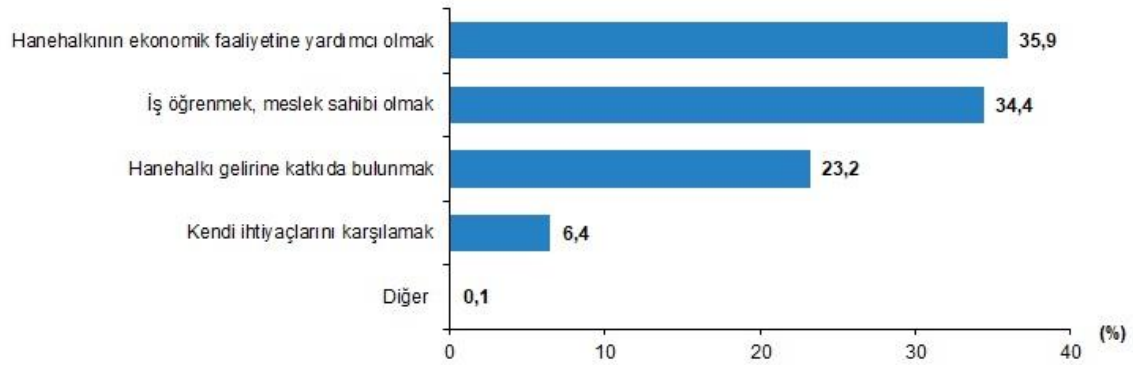
|                             | Toplam     |       | Erkek      |       | Kadın      |       |
|-----------------------------|------------|-------|------------|-------|------------|-------|
|                             | (Bin kişi) | (%)   | (Bin kişi) | (%)   | (Bin kişi) | (%)   |
| 5-17 yaş grubu nüfus        | 16 457     | -     | 8 449      | -     | 8 008      | -     |
| Ekonomik faaliyette çalışan | 720        | 100,0 | 508        | 100,0 | 212        | 100,0 |
| Yaş grubu                   |            |       |            |       |            |       |
| 5-11                        | 32         | 4,4   | 24         | 4,7   | 8          | 3,8   |
| 12-14                       | 114        | 15,9  | 77         | 15,2  | 37         | 17,4  |
| 15-17                       | 574        | 79,7  | 407        | 80,0  | 167        | 78,8  |
| Eğitime devam durumu        |            |       |            |       |            |       |
| Devam eden                  | 473        | 65,7  | 333        | 65,6  | 140        | 66,1  |
| Devam etmeyen               | 247        | 34,3  | 175        | 34,4  | 72         | 33,9  |
| Sektör                      |            |       |            |       |            |       |
| Tarım                       | 221        | 30,8  | 143        | 28,2  | 78         | 36,8  |
| Sanayi                      | 171        | 23,7  | 141        | 27,8  | 29         | 13,7  |
| Hizmet                      | 328        | 45,5  | 223        | 43,9  | 105        | 49,4  |
| İşteki durum                |            |       |            |       |            |       |
| Ücretli veya yevmiyeli      | 455        | 63,3  | 319        | 62,9  | 136        | 64,2  |
| Kendi hesabına              | 4          | 0,5   | 3          | 0,5   | 1          | 0,5   |
| Ücretsiz aile işçisi        | 261        | 36,2  | 186        | 36,6  | 75         | 35,3  |

Tablodaki rakamlar yuvarlamadan dolayı toplamı vermeyebilir.



**Grafik 1:** (Kaynak: TÜİK 2019 Yılı Çocuk İşgücü Anketi Sonuçları,

<https://data.tuik.gov.tr/>)



**Grafik 2:** (Kaynak: TÜİK 2019 Yılı Çocuk İşgücü Anketi Sonuçları,

<https://data.tuik.gov.tr/>)

Yapılan araştırmalardan da anlaşıldığı üzere çocukların ana babalarına destekliği nakdi veya hizmet edimi şeklindedir. Bu sebeple çocukların ana babalarına destekliği değerlendirilirken yaşam gerçekleri göz ardı edilmemelidir. Ana babasına ister nakdi isterse de hizmet ederek katkıda bulunan çocukların ölümüyle ana baba gerçek desteğini kaybettiği için destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilir.

Ölen çocuk küçükse ve ne ailesine hizmet edimiyle yardım ediyor ne de kazanç getirici herhangi bir işte çalışıyorsa bu durumda onun farazi destekliği dikkate alınır. Her ne kadar ölen çocuk küçük olması sebebiyle ana babasına bakmasa bile, onun ileride fiilen destek olacağı varsayılıyorsa, küçük çocuk farazi destek kabul edilir<sup>711</sup>. Çocuğun ana babasına ileride yardım edip etmeyeceğinin kesin olarak ispatlanması mümkün değildir. Ancak yargı kararlarında, küçük çocukların, ileride ana babalarına bakacakları karine olarak kabul edilmektedir<sup>712</sup>. Çocuğun, ana babasına destekliği belirlenirken hayatın normal akışı içerisinde destek olacağının kabulü için yaklaşık ispat yeterlidir<sup>713</sup>. Çocuğun, ana babasına destek olmayacağını ileri süren kişi bunu ispat etmelidir<sup>714</sup>. Çocuğun, bakım gücüne sahip olup olmayacağı yahut da ne zaman bakım gücüne sahip olacağı değerlendirilirken hâkim, çocuğun öğrenim durumunu, yeteneklerini, askerlik durumunu, sağlığından bir işle uğraşıp uğraşmadığını, sağlık durumunu<sup>715</sup> dikkate almalıdır<sup>716</sup>.

<sup>711</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 291; TEKİNAY, s. 28 vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.303; GÜRSOY, s. 149; KICALIOĞLU, s.283; ULUSAN, s. 164; AKARTEPE, s. 35,36; GÖKYAYLA, s. 127 vd.; EREN, s. 868; OĞUZMAN/ÖZ, s. 110; ERDEM, s. 312; ORHUNÖZ, 2000, s. 146-148; SAYMEN/ELBİR, s. 472; İsviçre Hukukunda da küçük çocukların farazi destek olabileceği kabul edilmektedir. Bknz. GUYAZ, s 45,46; MOSER, s. 75; Brehm, ana babadan birinin ciddi sağlık sorunu varsa veya ana baba çok mütevazı bir hayat yaşıyorsa yeterli yaşlılık aylığı olmadan yaşamak durumunda kalacaklarsa çocukların farazi destek olarak kabulünün gerektiğini ifade etmektedir. bknz. BREHM, s. 465; FREI, s.39; BGE 112 II 118 E 3.; "Somut olayda; desteğin eylemli ve düzenli yardımı ispat edilemediğinden davanın reddine karar verilmiş ise de, açıklanan maddi ve hukuksal olgulara göre, çocuğun ölmeyip yaşaması halinde, ileride annesine mali olarak ve bu mümkün olmasa bile hizmet ederek ve bakımlarını sağlayarak destek olacağının kabulü gerekir. Davacı annenin oğlunun desteğinden yoksun kaldığı kabul edilip talep edilebilecek tazminat miktarının belirlenmesi için bilirkişi raporu alınarak karar verilmesi gerekirken yanılıgı değerlendirmeyle davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir." Yarg.17. HD., T. 18.09.2018, E. 2015/14912, K. 2018/7876 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 13.02.2024).

<sup>712</sup> "... Anne-babanın çocuğunun haksız fiil ve/veya akde aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında, çocukların anne-babaya destek olduklarının karine olarak kabulünün gerektiğine 22.06.2018 günlü ikinci oturumda esas hakkında 2/3 oy çokluğuyla, karar verilmiştir." YİBGK, T.22.06.2018, E,2016/5, K.2018/6 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.06.03.2022); YHGK. T.17.10.1973, E. 899, K. 1973/798 (DALAMANLI, Lütfü/ KAZANCI, Faruk/ KAZANCI, Muharrem, İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu, C. I, m.1-60, İstanbul 1990, s.646) ORHUNÖZ, Ergun, "Evladın Ölümü Sebebi İle Ana Babanın Destek Zararı", İzmir Barosu Dergisi, S.1, Y.1993, s. 119; Güleç Uçakhan, ileri yaşıta ve mali durumu yerinde olsa dahi çocukların ana babalarına bakma yükünün ancak zaruret şartına bağlı olduğunu ifade etmektedir. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 673.

<sup>713</sup> GÖKYAYLA, s. 240.

<sup>714</sup> "...Davalı şirket tarafından ölen kişinin anne babasına destek olamayacağına ilişkin kanıt getirilmediğine göre, ölenin anne babasına destek olduğunun kabulü zorunludur..." Yarg. 4. HD., T. 11.10.2001, E.2001/9479, K.2001/9393, (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 20.03.2022); ORHUNÖZ, 2000, s. 146; GÖKCAN, s.707.

<sup>715</sup> Desteğinden yoksun kalındığı ileri sürülen evladın sakat olduğunu, yaşasaydı çalışmasının zaten söz konusu olamayacağını davalı tarafın ileri sürmesi ve sakatlık durumunu ispat etmesi halinde; davacı tarafın bu sakatlığın çalışmayı tamamen önlemeyeceğini ileri sürmesi gerekir. Bknz. ORHUNÖZ, 2000, s. 147.

<sup>716</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 291; AKARTEPE, s.36; GÖKYAYLA, s. 128; EREN, s. 868.

Örneğin, doğuştan yahut da sonradan meydana gelen hastalık veya sakatlık sebebiyle çocuk kendi ihtiyaçlarını bile karşılayamayacak durumdaysa söz konusu küçük çocuğu ana babanın farazi desteği olarak kabul etmek mümkün değildir<sup>717</sup>. Ancak çocuğun kısıtlı olması destek olmasına tek başına engel olan bir durum değildir<sup>718</sup>. Çocuğun bakım gücü ispatlandıktan sonra ana babanın bakım ihtiyacına düşüp düşmeyeceğini hâkim değerlendirmelidir. Ana babanın, çocuğun ölüm anında ekonomik durumları, meslekleri bakım ihtiyacında bulunup bulunmadıkları yahut da ileride bakım ihtiyacına düşme ihtimalleri göz önüne alınır<sup>719</sup>. Ana babanın kaç tane çocuğu olursa olsun, hatta çocuğun ölüm anında maddi durumları iyi olsa dahi ileride bir gün yoksulluğa düşüp düşmeyeceklerini önceden kestirmek oldukça güçtür. Bu sebeple, ana baba her ne kadar ölüm anında varlıklı kimseler olsa dahi hayatın olağan akışına göre, ileride çocukların desteğine ihtiyaç duyacak duruma düşebileceğinden, ölüm anında varlıklı olan ana baba da destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler<sup>720</sup>.

<sup>717</sup> **MARTI**, s. 20; **GÖKYAYLA**, s. 128; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 147; **CEBE**, s. 112; “Eldeki davada davacıların desteği olan küçüğün zihinsel engelli olduğu belirtilmiştir. ..murise bağlanan maaşlar ve nedenleri sorularak ilgili belgeler istenip murisin özürü rapor, tüm tıbbi ve tedavi belgeleri temin edilip HMK 275, 276. Maddesi anlamında .... Kurulundan murisin özürü derecesi, bu rahatsızlığı nedeni ile sürekli bakma muhtaç olup olmadığı, 18 yaşından sonra hastalığına rağmen anne ve babaya destek olabilecek yetiye sahip olup olmadığı hususlarında ayrıntılı ve gerekçeli rapor alınıp sonucuna göre karar vermek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli bulunmamıştır.” Yarg. 17. HD., T. 22.01.2015, E. 2013/14041, K. 2015/781(<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.13.09.2022).

<sup>718</sup> **NARTER**, s. 19; “Dosya kapsamında bulunan tanık anlatımlarında davacının inşaat işlerinde çalışarak gelir elde ettiği belirtilmiştir. Davacının hukuki anlamda kısıtlı olması, yukarıda belirtilen destek kavramının içinde yer almasına tek başına engel değildir. Mahkemece, sağlık Kurulu raporu, eldeki veriler ve tüm dosya kapsamı itibari ile desteğin sosyal sigortalar sağlık işlemleri tüzüğüne göre özürü derecesi ve çalışma gücü saptandıktan sonra, davacının bu konudaki diğer delilleri de toplanarak sonucuna göre karar vermek gerekirken eksik inceleme ve hatalı bilirkişi raporuna dayanarak hüküm kurulması isabetli bulunmamıştır.” Yarg. 17. HD., T.08.10.2015, E. 2015/8926, K. 2015/10309 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.30.08.2023).

<sup>719</sup> **AKARTEPE**, s. 36.

<sup>720</sup> “... Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, maddi durumları ne derecede bulunursa bulunsun, hatta gelecekleri, müesseselerce garanti altına alınmış bile olsa, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri, çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez. Fakat onların ileride çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun olur. O halde küçük yaşta ölen çocuk dahi, ana- babasının farazi ( varsayım ) bir desteği olarak kabul edilmelidir.” Yarg.4 HD., T. 20.03.1986, E. 1986/1585, K. 1986/2553, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022) ; “...Ölen, olay tarihinde 17 yaşındadır. Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı, yetişkin bir insanın anne ve babasına her halükârda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Bu desteğin miktarı, tarafların yaşam düzeyi, sağlık, sosyal ve ekonomik durumları ile orantılı olarak miktar bakımından değişebilir de çocuğun hiç destek olamayacağı kabul edilemez. Zira, destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlar ile de destek olunabilir. Anne ve babanın varlıklı olmaları çocukların desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu da doğurmaz.

Destekten yoksun kalanlar arasında cenin sayılırken tam tersi olarak ceninin ana babasına ileride destek olabileceğinden bahsetmek mümkün değildir. Sağ ve tamamıyla doğmayan ceninin kişilik kazanması mümkün değildir. Kişilik kazanamadığı için hak ehliyeti bulunmayan cenin, ana babasına destek olamaz. Uygulamada, hatalı olarak ana babaların, ana rahmindeki ceninin düşmesi veya haksız fiil sebebiyle ana rahminde ölmesi sonucu alındığından bahisle ceninin desteğinden yoksun kaldıklarını iddia ederek destekten yoksun kalma tazminatı davası açtıkları görülmüştür. Doktrin ve yargı kararlarında da belirtildiği üzere, ana karnındayken düşen ceninin destekliğinden yoksun kalınmaz<sup>721</sup>. Ancak ceninin ana karnındayken ölümü halinde ana babası manevi tazminat talep edebilir<sup>722</sup>.

Çocuklar, üvey anne veya babalarına da destek olabilirler. Bu konuda benimsenen görüşler<sup>723</sup> ile yargı kararlarına<sup>724</sup> bakıldığında, çocuğun öldürülmesi sebebiyle, üvey

---

*Tüm bu nedenlerle, davacı baba çalışıp gelir elde ediyor olsa bile destek tazminatı verilmesi gerekir.”*, Yarg. 4. HD. T. 29.11.2007, E. 2007/13191, K. 2007/15103, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022); **ORHUNÖZ**, Destek Zararı, s.120; **KESER**, Güncel, s. 47; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 147.

<sup>721</sup> **GÖKCAN**, s. 702; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1266; **KELLER/GABI/GABI**, s. 98; **YAŞAR**, s.42; **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s.255; **ÇELİK**, s. 129; **TUZTAŞ**, s. 914; Yarg. 11. HD., T. 18.01.1979, E. 1978/5550, K. 1979/93, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022) ; “...Davacılar, trafik kazası sonucu kaybedilen sağ doğmayan ceninin desteğini kaybettiklerini ileri sürerek destekten yoksun kalma tazminatı talep etmişlerdir. Çocuğun hak ehliyeti, sağ doğmak koşuluyla ana rahmine düştüğü andan başlar. Kişilik ise çocuğun sağ olarak doğduğu tarihte başlar. Somut olayda cenin, sağ doğmadığı için kişilik kazanamamıştır. Kişilik kazanmadığından hak ehliyeti de bulunmayan ceninin ileride destek olacağı düşünülemez. Koşulları oluşmadığından destekten yoksun kalma tazminatı talebinin reddi gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 16.06.2010, E. 2009/11806, K. 2010/7278, (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 06.03.2022) ; “... verilen yasa hükümleri uyarınca sağ olarak doğmadığı için kişilik kazanamayan ve hak ehliyeti de bulunmayan ceninin ileride davacılar destek olacağının düşünülmesine hukuken imkan bulunmamaktadır...” Danıştay 15 D., T.14.02.2017, E. 2016/7952, K. 2017/704, (<https://www.lexpera.com.tr>; E.T. 01.03.2022).

<sup>722</sup> **KELLER/GABI/GABI**, s.98.

<sup>723</sup> **AKARTEPE**, s. 37; **EREN**, s. 868; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1280; **GÖKYAYLA**, s. 129; **AŞÇIOĞLU**, s. 180; **ÇELİK**, s. 132; **GÖKCAN**, s. 707; **TUZTAŞ**, s. 914; *Seratlı*, ölen kimse ile üvey anne baba arasındaki ilişkinin her somut olayda dikkate alınması gerektiğini, arada destek ilişkisinin kurulmasına ya da ileride kurulacağına ilişkin manevi bir yakınlığın bulunması durumunda bu kimselerin üvey olmaları tazminatın miktarına herhangi bir olumsuz etki göstermeden tazminata hükmedilmesi gerektiğini ifade etmektedir. **SERATLI**, s. 115; **MÜLLER**, s. 320; **SCHWENZER**, s.127.

<sup>724</sup> “... davacı K2(üvey anne) yönünden ölenin destekliğine ihtiyacı olup olmadığı, ölenin ölmeden önce davacı K2'ye eylemli ve düzenli olarak destek olup olmadığı, ölenin davacı K2'ye bakım gücüne sahip olup olmadığı, ölen ile davacı K2 arasında hukuki anlamda desteklik ilişkisinin bulunup bulunmadığı hususlarının, davacı tarafça somut deliller ile ispatlanması gerekmektedir.” Erzurum BAM, 3.HD., T. 17.1.2020, E.2018/2170, K.2020/150 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 13.09.2022); “Somut uyumsuzlukta, davacı K8 desteğin üvey babasıdır. Desteğin babası küçük yaşlarda ölmüş, destek 7 yaşında iken annesi ile üvey babası evlenmiş olup, desteğin bu evlilikten de anne bir baba ayrı 3 kardeşi bulunmaktadır. Tanık beyanlarından davacı K8'in gelirinin kısıtlı olduğu, müteveffa K3'ün da eylemli biçimde üvey babasına destek olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda davacı K8'in de destek payının

anne veya babanın destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için, çocuğun hayattayken üvey anne veya babasına fiili yardımda bulunması gerekir. Başka bir yargı kararına göre<sup>725</sup>, hayattayken üvey anne babasına yardımda bulunmayan öldürülen küçük çocuğun ileride üvey anne babasına yardımda bulunacağı varsayımı hayatın olağan akışına aykırıdır. Öz anne- babası hayatta olan bir çocuğun da üvey anne veya babasına ileride destek olabileceğinin kabul edilemeyeceği doktrinde<sup>726</sup> ve yargı kararında<sup>727</sup> belirtilmiştir. Ancak bu yaklaşım son derece yanlıştır. Küçük çocuğun ölümüne kadar, bakımı, eğitimi ile alakadar olan üvey anne veya babaya da ileride bakabileceği yani üvey anne babanın farazi desteği olabileceği hususu keskin bir şekilde reddedilmemelidir. Somut olayın koşulları, çocukla üvey anne veya babanın ilişkisi, ne kadar süredir çocuğun yetiştirilmesinde üvey anne/babanın rol oynadığı, çocuğun kişiliği gibi hususların değerlendirilmesinin daha doğru olacağı kanaatindeyiz. Örneğin, çocuğun velayeti babada olabilir ve çocuğun bakımı ve yetiştirilmesiyle öz anneden ziyade üvey anne alakadar olabilir.

Destek ilişkisi, mirasçılık sıfatından bağımsız olduğu için ölen çocuğun, evlat edinen ana ve babasına da destek olabileceği kabul edilmelidir<sup>728</sup>. Çocuğun öldüğü anda,

---

*değerlendirilmesi gerekirken, hatalı gerekçe ile bu talebin tümünden reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.*”Yarg. 17. HD., T. 30.06.2015, E. 2013/21070, K. 2015/9326 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.13.09.2022); Yarg. 4. HD, T. 06.11.1997, E. 1997/6105, K. 1997/10490, (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 06.03.2022) .

<sup>725</sup> “...Davaya konu olayda ölen S., olay tarihinde dört yaşındadır Davacılarından M. ise üvey annesidir. Asıl annesi Ü. `nün de sağ olduğu anlaşılmaktadır. Ölen S. `nin ileride üvey annesi M. `ye destek olacağı, diğer deyişle üvey annesinin dahi yaşama ihtiyaçlarını devamlı ve az çok düzenli bir şekilde gidermek için yardımlarda bulunacağını kabul etmek hayatın olağan akışına ters düşen, kuvvetli bir ihtimale dayanmayan bir varsayımdır.” Yarg. 4. HD., T. 30.01.1986, E. 1985/9525, K.1986/710, (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 06.03.2022).

<sup>726</sup> ÇELİK, s. 133.

<sup>727</sup> “Davaya konu olayda ölen S., olay tarihinde dört yaşındadır Davacılarından M. ise üvey annesidir. Asıl annesi Ü. `nün de sağ olduğu anlaşılmaktadır. Ölen S. `nin ileride üvey annesi M. `ye destek olacağı, diğer deyişle üvey annesinin dahi yaşama ihtiyaçlarını devamlı ve az çok düzenli bir şekilde gidermek için yardımlarda bulunacağını kabul etmek hayatın olağan akışına ters düşen, kuvvetli bir ihtimale dayanmayan bir varsayımdır.” Yarg. 4. HD., T. 30.01.1986, E. 1985/9525K.1986/710(<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 06.03.2022).

<sup>728</sup> EREN, s. 867,868; GÖKYAYLA, s. 129; GÖKCAN, s. 707; BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER, s. 740; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi bir kararında evlat edinenlerin evlatlığa mirasçı olamayacağını dikkate alarak evlat edinenler lehine destekten yoksun kalma tazminatına hükmetmemiştir. Bknz. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2.D. T. 05.01.2000, E. 1999/39, K. 2000/7 (<https://legalbank.net>, ET. 12.12.2023).

bakım ihtiyacı içinde olduğunu ya da ileride bakım ihtiyacı içine düşeceğini ispat eden evlat edinenler, çocuğun kendilerine düzenli ve sürekli yardımda bulunduğunu ya da ileride bulunmasının kuvvetle muhtemel olduğunu ispat ederek destekten yoksun kalma zararlarının giderilmesini isteyebilirler. Çocuğun, şartları varsa hem gerçek anne babasına hem de evlat edinen kişilere destek olabileceği hususu göz ardı edilmemelidir<sup>729</sup>.

İsviçre Hukukunda kural olarak çocukların ana babalarına destekliği kabul edilir. Ancak şu an çocukların ana babalarına bakım yardımı yapacağı nadir durumlarda kabul edilmektedir. Çocuk ile ana babası arasındaki destek ilişkisi, bakıma muhtaç ana baba için veya yurtdışında, kırsal kesimde veya yoksul koşullarda yaşayan ana baba için kabul edilmektedir<sup>730</sup>.

Avusturya Hukukunda da kendi geçimini sağlayamayan ana babalarına karşı çocukların destekliği kabul edilmektedir<sup>731</sup>. Alman Hukukunda da çocuğun ölümü halinde ana baba genellikle nakit nafaka kaybının tazminini talep edebilirler<sup>732</sup>. Öldürülen bir çocuğun ana babasına karşı kanuni nafaka yükümlülüğü, ana babanın bakım ihtiyacına (§ 1602 BGB), çocuğun ödeme gücüne (§1603 BGB) ve öldürülen çocuğun yanı sıra nafaka ödemekle yükümlü başka kişilerin olup olmadığına ilişkin koşulların kümülatif değerlendirilmesine göre belirlenir<sup>733</sup>. Ölen çocuğun yanı sıra nafaka ödemekle yükümlü

---

<sup>729</sup> *Tuztaş'a göre*, evlat edinilen bir çocuk hem kendi anne babasına hem de kendisine evlat edinenlere destek olabilir. **TUZTAŞ**, s. 914.

<sup>730</sup> *Brehm*, farazi destek olarak çocuğun ebeveynine destek olduğuna ilişkin 60 yıldan fazla bir süredir Federal Mahkeme kararının olmadığını ifade etmektedir. **BREHM**, s.466; **LANDOLT**, s.135,136; **STEHL**, s. 54; BGE 112 II 118/122.

<sup>731</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 767; **RIEDLSPERGER**, s.15; **HUBER**, ABGB, s. 1771; **HUBER**, EKHG, s. 169,170.

<sup>732</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.26; **RÖTHEL**, s. 267; Ana baba, hastalık, ilerleyen yaş gibi sebeplerle evlerini idare edemiyorsa veya bakılmaya muhtaç haldeyse bakım masraflarını finanse edebilecek yeterli mali güce sahip değilse çocuklarından nafaka talep edebilirler. Bknz. **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.43; OLG Koblenz, Urteil vom 18. 11. 2002 - 12 U 1035/01(NJW, 2003, 521).

<sup>733</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844** Rn.26; *Wussow*, anne babanın bakım ihtiyacı dışında çocuğun bakması gereken kendi ailesinin olup olmadığı ya da olayların normal akışına göre, çocuğun anne babanın nafaka talebinde bulunduğu süre içerisinde evlenip evlenmeyeceği hususlarının da nafakanın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. **WUSSOW**, s. 364,365; BGH, Urteil vom 05-07-1988 - VI ZR 299/87 (NJW-RR, 1988,1238 ( 1239)).



başka kişiler varsa nafaka ödeme yükümlülüğü orantılı olarak sona erer<sup>734</sup>. Alman ve Avusturya Hukukunda çocukların üvey ebeveynine karşı yasal nafaka yükümlülüğü olmadığından üvey anne/ baba, çocuğun ölümü sebebiyle tazminat talebinde bulunamaz<sup>735</sup>.

#### f. Kardeşlerin Birbirine Destekliği

Kardeşlerin birbirine destekliği konusunda ölen kişi, hayattayken kardeşine düzenli ve sürekli yardımda bulunuyorsa ölenin kardeşi için destek olduğu kuşkusuz kabul edilir. Destekten yoksun kalan kardeş, zararın gerçekleşmesi için aranan şartların varlığı halinde destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Kardeşin kardeşe destekliği noktasında nafaka yükümlüsü olma koşulu aranmaz. Destekten yoksun kalma ile TMK m. 364'te düzenlenen nafaka alacaklısı olmak birbirinden farklı hukuksal durumlardır<sup>736</sup>. Bu sebeple, kardeşin nafaka yükümlüsü olması için aranan “*refah halinde olma*” şartı, fiili bakım sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatının isteminde aranmaz<sup>737</sup>. Kardeşin kardeşe destekliğinde önemli olan, sürekli ve düzenli yapılan yardımlardır. Ara sıra yapılan yardımlar<sup>738</sup> yahut da arada uzakta okuyan kardeşe harçlık gönderilmesi destek ilişkisinin varlığı için yeterli değildir. Diğer taraftan, ölen kardeş, diğer kardeşin sürekli ve düzenli olarak bakım, sağlık veya eğitim gibi ihtiyaçlarını

<sup>734</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.26; RÖTHEL, s. 267; BGH, Urteil vom 05-07-1988 - VI ZR 299/87 (NJW-RR, 1988,1238 ( 1239)).

<sup>735</sup> SCHRAMM, s. 105; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.26; REISCHAUER, s. 361; GREGER, s. 743; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.5.

<sup>736</sup> “Kız kardeşi 1948 doğumlu davacının, ölen işçinin desteğinden yoksun kalıp kalmadığı araştırılmamıştır. Destekten yoksun kalma ile Medeni Kanun’un 315. maddesine uyan nafaka alacaklısı olmak birbirinden ayrı hukuki durumlardır. Destekten yoksun kaldığı iddiasının kabulü için ölen şahsın nafaka ile yükümlü olmuş bulunması şart değildir. Bir kimse diğer bir kimseyi infak ve iase ile mükellef olmadığı halde sağlığında on muntazam maddi yardımda bulunmuş ise onun ölümü halinde vaktiyle yardım gören kimse destekten yoksun kaldığını iddia edebilir.” YHGK. T. 27.09.1967, E. 1966/9-1262, K. 1967/420 (KARAHASAN, Tazminat, s. 295,296).

<sup>737</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 295; FEYZİOĞLU, s. 576; AKARTEPE, s.38; TEKİNAY, s.33; ÇELİK, s. 88,89; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 627; GÖKYAYLA, s. 119; ULUSAN,s.165; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 678; GÖKCAN, s.707; Yarg. 17. HD., T.30.03.2016, E. 2016/385, K. 2016/3995 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.08.2024).

<sup>738</sup> FEHR, s. 36,37; MARTI, s. 29; OFTINGER/STARK, I, s. 337; KOTTMANN, s. 256; GUYAZ, s.44; BREHM, s.404; BİLGE, s. 693; KARAHASAN, Tazminat, s. 298; KARAHASAN, Borçlar, s. 1316; GÜRSOY, s. 147; TEKİNAY, s. 20; AKARTEPE, s. 9; GÖKYAYLA, s. 105; BGE 34 II 447/455.

karşılıyorsa destek ilişkisinin varlığından söz edilir<sup>739</sup>. Her ne kadar gerçek destek ilişkisinde ölenin refah halinde olması aranmasa da YHGK'nin 1960 tarihli bir kararında,<sup>740</sup> küçük kardeş lehine erginlik çağından sonrası için tazminata hükmedilebilmesi için desteğin refah halinde olması aranmıştır. Ayrıca yargı kararlarında<sup>741</sup> destek ile birlikte oturma ve bekar olmanın tek başına destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkı doğurmadığı, çalışmasını engelleyen bir özürlü veya sağlık sorunu olmayan kardeşin destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceği kabul edilmektedir. Ancak somut olayın şartlarından fiilen sürekli ve düzenli bir bakım yardımının yapıldığı anlaşılıyorsa aynı evde yaşayan kardeşin destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceği kabul edilmektedir.

Ölen kardeş sağlığında, diğer kardeşe fiilen sürekli ve düzenli yardımda bulunmamışsa, destekten yoksun kalma tazminatı isteyen kardeşin bazı hususları ispat etmesi gerekir. Bu takdirde, destekten yoksun kalma zararına uğradığını iddia eden kardeş, halen bakım ihtiyacında olduğunu veya ileride böyle bir ihtiyaç içine düşeceğini ispat ettikten sonra, ölen kardeşinin refah içinde yaşadığını veya ileride refaha erişmesinin kuvvetle muhtemel olduğunu ispat etmelidir<sup>742</sup>. Ölen kardeşin farazi destek olacağından bahisle tazminat talep edilecekse, gerçek destek ilişkisinden farklı olarak burada ölen

---

<sup>739</sup> “Somut olayda, desteğin ve kardeşinin babalarının destekten önce vefat ettiği, kardeşin 15 yaşında olup öğrenci olduğu, destek ve kardeşinin birlikte yaşadığı, desteğin bekar olup, kardeşin geçiminin destek tarafından sağlandığı hususları ispat edilmiş olduğundan, kardeşin destekten yoksun kalma talebinin makul olduğundan kardeş hakkında da belirli bir süre tazminat isteyebileceği destekten yoksun kalma tazminatı konusunda bilirkişi incelemesi yapıp sonucuna göre karar vermek gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli bulunmamış, bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 17.HD., T.18.01.2018, E. 2015/6467, K. 2018/214(<https://legalbank.net>, ET. 18.12.2023).

<sup>740</sup> “... Hastalık gibi özel bir sebep olmadıkça bir ağabeyin küçük kardeşine erginlik çağına kadar bakması esas olduğundan, küçük kardeş lehine erginlik çağından sonrası için tazminata hükmedilebilmesi ancak büyük kardeşin refah halinde olması itibarıyla küçük kardeşine bakacağının veya nafaka hükümlerince bakmakla yükümlü bulunacağının ispat edilmesine bağlıdır.” YHGK, T. 26.10.1960, E. 1960/2556, K. 1960/2579 ( KARAHASAN, Tazminat, s. 296).

<sup>741</sup> Yarg. 4. HD., T. 28.02.2023, E.2021/15761, K. 2022/3481 (<https://legalbank.net>, ET. 06.11.2023).

<sup>742</sup> TEKİNAY, s. 34; FEYZİOĞLU, s. 577; AKARTEPE, s. 39 ; ULUSAN, s.165; GÖKYAYLA, s.120; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 627; KUDAT, s. 83; KARAHASAN, Borçlar, s. 1313,1314; GÜRBÜZ, s.58; CEBE, s. 116; ÖZGÜLDÜR, s. 341; “TMK'nın 364. maddesi hükmüne göre, kardeşlere nafaka vermekle yükümlülükte, desteğin refah içinde olması ve destek tazminatı talep eden kardeşin de yardım edilmediğinde yoksulluğa düşeceğinin ispat edilmesi durumunda kardeş destek tazminatı talep edebilir.” Ankara BAM, 26.HD., T.14.10.2021, E.2019/798, K.2021/1755(<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 14.09.2022).

kardeşin refah halinde bulunması veya ileride refaha erişmesinin kuvvetle muhtemel olması şartı aranır<sup>743</sup>. Bununla birlikte bir kardeşin, ölen kardeşinin desteğinden yoksun kaldığını ileri sürerek tazminat talep edebilmesi için kardeşinin ölümü anında doğmuş olması ya da cenin halinde olması gerekir<sup>744</sup>.

Kardeşlerin birbirine farazi destekliği ile ilgili değinilmesi gereken konulardan bir diğeri ise küçük kardeşin büyük kardeşe destek olup olmayacağı hususudur. Toplumumuzda daha çok büyük kardeşlerin küçük kardeşlere destek olduğu görülmektedir. Akıl hastalığı, zekâ geriliği veya bakıma muhtaç bir engel halinin varlığı gibi istisnai haller dışında küçük kardeşin büyük kardeşe farazi destekliğinden bahsetmek mümkün değildir<sup>745</sup>.

Son olarak da destekten yoksun kalan kişinin engelli ya da bakıma muhtaç bir kardeş olması hali özellikle incelenmelidir. Kardeşlerin kural olarak birbirine bakım görevi yoktur. Ancak engelli ya da bakıma muhtaç bir kardeş varsa genel olarak ölen kardeşin onu fiilen desteklediği bakımıyla ilgilendiği yahut da eğitimi veya sağlığına ilişkin nakdi yardım sağladığı örnekler günümüzde çoktur. Bu durumda gerçek (fiili) destek ilişkisi kabul edilmeli ve destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmelidir. Ancak henüz sağlığında engelli veya bakıma muhtaç kardeşine destek olmayan ölen kişinin ana babası sağ olsa da ileride kardeşine destek olacağı göz ardı edilmemelidir.

<sup>743</sup> “4721 sayılı TMK 364. maddesine göre kardeşin kardeşe destek olması için gereken şartların bulunması aranmaktadır. Davacı ... zihinsel engelli olup %50-70 oranında maluliyeti bulunmaktadır. Hayat tecrübeleri tahtında tek bir kardeşi olan destek şahsının vefat etmemiş olması durumunda zihinsel engelli olan kardeşine destek olacağı karine olarak kabul edilir...Ancak destek olma süresinin anne babamın vefat tarihinden itibaren hesaplanmış olması ve ayrıca, düşük pay dağılımı esas alınarak yapılması doğru değildir. Müteveffanın tüm yaşamı boyunca destek olacağının kabulü gerekir.” İstanbul BAM, 40. HD., T.14.1.2020, E. 2019/172, K. 2020/22 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 14.09.2022); Yarg. 17. HD., T. 11.04.2013, E. 2012/5230, K. 2013/5314 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.13.02.2024); GÖKCAN, s. 707; Karşıt görüş için bkz. Çelik’e göre, küçük çocukların ileride belli yaşa geldikten sonra ana babalarına destek olabileceği hayatın olağan akışına uygunsu da kardeşlerine varsayımsal destek olacağının kabulü doğru değildir. Yazar, kardeşin belki ileride kendinden küçük kardeşlerine veya sakat ve akıl hastası kardeşlerine bakmak zorunda kalacağı söylenebilirse de, bu tür olasılıkların bugünden ileri sürülerek destek ilişkisinin kurulmasının doğru olmadığını bu tür taleplerin de haksız olduğu ileri sürmektedir. ÇELİK, s. 92.

<sup>744</sup> GÜRSOY, s. 150; AKARTEPE, s.39; GÖKYAYLA, s. 120; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 236; “İşçinin ölümünden sonra doğan kardeş, destekten yoksun kalma tazminatı isteyemez.” Yarg. 9. HD., T. 18.11.1965, E.7927, 1965/9329 (ÇENBERCİ, s. 1065).

<sup>745</sup> GÜRBÜZ, s. 58; GÖKYAYLA, s. 120; ÇELİK, s. 134.

Engeli sebebiyle bakım ihtiyacı bulunan kardeşin muhtemel destek süresinin ne olacağı da önemli bir husustur. Ölen kardeşin, engelli yahut da bakıma muhtaç kardeşine kendisinin tüm yaşamı boyunca destek olacağının kabulü gerekir. Muhtemel desteklik süresi belirlenirken eğer ölen destek, anne babası sağken de nakdi yahut da hizmet edimleriyle kardeşine bakım yardımı sağlıyorsa desteğin ölümünden itibaren tazminat hesabı yapılmalıdır. Ancak ölen kardeş farazi destekse anne babanın muhtemel ölüm tarihlerinden sonraki dönem için tazminat hesabı yapılmalıdır<sup>746</sup>.

İsviçre Hukukunda da kardeşlerin birbirine destek olabileceği kabul edilmiştir<sup>747</sup>. Ancak eşler arasındaki desteklik olayların olağan seyrine karşılık gelse de kardeşler arasındaki desteklik olağan dışıdır. Bu sebeple maluliyet, muhtaçlık gibi istisnai hallerde kardeşler arası desteklik kolaylıkla ispatlanabilir<sup>748</sup>. Kardeşlerin birlikte yaşaması halinde kimin kime baktığının tespiti zor olabilir. Ancak kardeşlerin en azından ortak maliyetler söz konusu olduğunda birbirlerine destek olmaları mümkündür<sup>749</sup>. Ancak İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında<sup>750</sup> ortak bir çiftlikte yaşayan üç erkek kardeşten birisinin ölümü halinde diğer iki kardeşin tazminat talebini reddetmiştir. Mahkeme gerekçesi, ortak çiftliğin üç kişiyi zar zor besleyecek durumda olduğu, ekonomik açıdan bakıldığında, bir kardeşin ölümü diğer kardeşlerin mali durumunu iyileştirdiği için hayatta kalan iki kardeş için bir kaybın olmadığı şeklindedir. Alman ve Avusturya Hukukunda ise kardeşler

---

<sup>746</sup> “Ancak mahkemece alınan ilk rapordaki beyana göre anne babanın varlığında kardeşten destek istenemeyeceği gerekçesiyle istemin reddine karar verilmiştir. Oysa tanık beyanlarına göre de kardeşin zihinsel özürlü olduğu belirtilmiş olup, bu durumda anne ve babanın muhtemel ölüm tarihlerinden sonraki dönem için bu kardeşe de tazminat verilmesi mümkündür.” Yarg. 17. HD., T. 15. 02.2010, E. 2009/8112, K.2010/1159 (<https://legalbank.net>, ET.18.12.2023); Aksi yönde yargı kararı için bkz. “4721 sayılı TMK 364. maddesine göre kardeşin kardeşe destek olması için gereken şartların bulunması aranmaktadır. Davacı ... zihinsel engelli olup %50-70 oranında maluliyeti bulunmaktadır. Hayat tecrübeleri tahtında tek bir kardeşi olan destek şahsının vefat etmemiş olması durumunda zihinsel engelli olan kardeşine destek olacağı karine olarak kabul edilir. ...Ancak destek olma süresinin anne babanın vefatı tarihinden itibaren hesaplanmış olması ve ayrıca, düşük pay dağılımı esas alınarak yapılması doğru değildir. Müteveffanın tüm yaşamı boyunca destek olacağının kabulü gerekir.” İstanbul BAM, 40. HD., T.14.1.2020, E. 2019/172, K. 2020/22 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 14.09.2022).

<sup>747</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 338; **LANDOLT**, s. 136; **BREHM**, s. 451,462; **KOTTMANN**, s. 255; **ROBERTO**, s. 213; **MÜLLER**, s. 320; BGE 53 II 50.

<sup>748</sup> **BREHM**, s. 451.

<sup>749</sup> **BREHM**, s. 451,452.

<sup>750</sup> Karar için bkz. **BREHM**, s. 451.

kanunen birbirine bakmakla yükümlü olmadığından, kardeşin ölümü sebebiyle diğer kardeşin destekten yoksun kalma tazminatı talep etmesi de söz konusu değildir<sup>751</sup>.

### **g. Nişanlıların Birbirlerine Destekliği**

Nişanlıların da birbirlerine destek olmaları mümkündür. Ölen nişanlı, hayattayken sürekli ve düzenli olarak sağ kalan nişanlıya yardım ediyorsa, sağ kalan nişanlının destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceği noktasında bir şüphe söz konusu değildir<sup>752</sup>. Bu konuda asıl değinilmesi gereken konu nişanlıların birbirine farazi destek olup olmayacağıdır. Ölen nişanlının ölüm anına kadar sürekli ve düzenli bakım yardımı yaptığından söz edilemiyorsa, ölen nişanlının ileride sağ kalan nişanlıya bakması kuvvetle muhtemelse ölen nişanlı farazi destek olarak kabul edilmelidir<sup>753</sup>. Nişanlılık, ileride evlenmenin vuku bulacağına ilişkin kuvvetli bir karine oluşturduğundan, nişanlıların birbirine destek olması asıldır<sup>754</sup>. Tazminat talebinde bulunan nişanlı, bakım ihtiyacını, ölen nişanlının bakım gücünü ve nişanlılığın varlığını ispatlamalıdır<sup>755</sup>. Nişanlanma, evlenme vaadi olduğu için örf ve adetlere uygun bir törenin yapılması ya da nişanın alenileştirilmesi şart değildir<sup>756</sup>. Önemli olan, evlenmenin yakın bir zamanda

<sup>751</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.28; TRIEBOLD, s. 155,156.

<sup>752</sup> AKARTEPE, s. 39; KARAHASAN, Borçlar, s. 1314; GÜRBÜZ, s. 58; GÖKYAYLA, s. 112; ORHUNÖZ, 2000, s. 156; GÖKCAN, s.708.

<sup>753</sup> FEHR, s.122; MARTI, s. 23; BREHM, s. 447,448; LANDOLT, s.133; OFTINGER/STARK, I, s. 338; KOTTMANN, s. 281; SCHNYDER, s. 372; ROBERTO, s. 213; MOSER, s. 94; GUYAZ, s.45,46,47; von BÜREN, s. 278; TEKİNAY, s. 34 vd. ;TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 303; KARAHASAN, Tazminat, s. 296,297; GÜRSOY, s. 151; AKARTEPE, s. 39; EREN, s. 868 ; GÖKYAYLA, s. 112 vd.; OZANEMRE YAYLA, s. 344; ÇALI, s. 68; GÜMÜŞ, s. 552; GÖKCAN, s. 706; "...nişanlı kişinin kural olarak nişanlısı ile evleneceği ve destek olacağı farazi olarak kabul edilmektedir." Yarg. 11 HD., T.06.12.2011, E. 2011/13091, K. 2011/16509 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , E.T. 06.03.2022); BGE 114 II 144/146.

<sup>754</sup> TEKİNAY, s. 35; KARAHASAN, Tazminat, s. 296; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 627; GÖKYAYLA, s. 113; KOTTMANN, s. 281; Nişanlıların destek sayılabilmesi için gelecekteki evlenmenin çok muhtemel olması gerektiği ve destek statüsü için nişanlıların birlikte yaşayıp yaşamamalarının önemli olmadığına ilişkin bkz. FISCHER/ GAHWILER, s. 173.

<sup>755</sup> TEKİNAY, s. 36; AKARTEPE, s. 39; KARAHASAN, Tazminat, s. 296,297; KUDAT, s.84; GÜRSOY, s. 151.

<sup>756</sup> Resmi bir nişan merasiminin gerekli olmadığı yönünde bkz. OFTINGER/STARK, I, s. 338; MARTI, s. 23; FEHR, s.122; LANDOLT, s. 133; BREHM, s. 448; TEKİNAY, s. 36; AKARTEPE, s. 39; GÜRSOY, s.151; GÖKYAYLA, s. 113; EREN, s. 868; BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER, s. 820; KOTTMANN, s. 281.

gerçekleşmesinin kuvvetle muhtemel olmasıdır<sup>757</sup>. Doktrinde, nişanlı erkeğin, kadın için destek sayılabilmesi için, nişanlılığın kısa sayılamayacak bir süre devam etmesi gerektiği de ileri sürülmüştür<sup>758</sup>. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için nişanlılık süresinin kısıtlılığı ya da uzunluğundan<sup>759</sup> ziyade evliliğin gerçekleşeceği konusundaki ciddiyet (nikah tarihi alınması, düğün salonu tutulması gibi) dikkate alınmalıdır<sup>760</sup>. Bununla birlikte doktrinde<sup>761</sup>, haklı olarak evli eşe oranla, başkasıyla evlenme olasılığı yüksek olan nişanlı lehine daha az tazminata hükmedilmesi gerektiği belirtilmektedir.

Son zamanlarda verilen yargı kararlarında sağ kalan nişanlının, diğer nişanlının ölümünden önce onun desteğinden yararlandığını ispat edemediği gerekçesiyle destekten yoksun kalma tazminatı talebi reddedilmektedir<sup>762</sup>. Nişan, evliliğin akdedilmesi için herhangi bir hak vermemektedir. Bu sebeple bir kimsenin sadece nişanlı olması tazminat talep edebilmesi için yeterli olmamalı, farazi destekliğin kabulü hususunda ciddi emareler aranmalı ve karar verilirken titiz davranılmalıdır<sup>763</sup>.

<sup>757</sup> BREHM, s.448; OFTINGER/STARK, I, s. 338; FEHR, s.122; AKARTEPE, s. 39; TEKİNAY, s. 36; GÖKYAYLA, s. 113; KOTTMANN, s. 281.

<sup>758</sup> AŞÇIOĞLU, s.181.

<sup>759</sup> *Gökyayla*, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için nişanlılığın uzun süreden beri devam ediyor olmasının gerekli olmadığını ifade etmektedir. GÖKYAYLA, s. 113.

<sup>760</sup> Aynı yönde görüş için bkz. *Karahasan*, nişanlanmanın evlenme ile sonuçlanacağına ilişkin ciddi nedenler varsa, nişanlının tazminat isteminde haklı olabileceğini ileri sürmektedir. KARAHASAN, Borçlar, s.1314; FEYZİOĞLU, s. 577; KELLER, s. 83,84; *Çelik'e göre*, henüz evlilik birliği kurulmamış olsa bile, haksız fiil sonucu ölüm öncesinde, nişanlılar evlilik hazırlığı içindeyse ve bunu inandırıcı biçimde kanıtlayabiliyorlarsa, sağ kalan nişanlı tazminat talep edebilir. ÇELİK, 2023, s. 495.

<sup>761</sup> BREHM, s. 448,449; LANDOLT, s. 133; SAYMEN/ELBİR, s. 473; ÇELİK, s. 62,63; ÇELİK, 2023, s. 495; GÖKYAYLA, s. 113; NARTER, s. 11; FEHR, s.122; *Kottmann'a göre*, müstakbel kocasını kaybeden nişanlıya dul muamelesi yapılamaz. Nişanlı olması durumunda, evliliğin sonuçlanıp sonuçlanmayacağını belirsizliği ve diğer yandan nişanlının daha sonra başka bir erkekle evlenme olasılığı gibi ek azaltma faktörleri dikkate alınması gerekir. KOTTMANN, s. 281,282; İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında her zaman belirsiz faktörler bulunduğu için gelecekteki destek olarak nişanlısını kaybeden kişinin, dul kadın ile bir tutulamayacağı yönünde hüküm kurmuştur. BGE 66 II 206/220.

<sup>762</sup> “ ... davacı ...'in ölen nişanlısının fiili desteği aldığı ispat edilemediğinden, adı geçen davacının maddi tazminat talep hakkı bulunmadığına ilişkin mahkeme kabulünde bir isabetsizlik bulunmamasına...” Yarg. 17. HD., T.11.03.2019, E. 2019/370, K.2019/2705 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , E.T. 19.03.2022); Yarg.10. HD., T. 16.03.2021, E. 2020/7293, K.2021/3387, (<https://lib.kazanci.com.tr/> , E.T. 19.03.2022); Yarg.17.HD., T. 20.12.2016, E. 2014/9975, K.2016/11755, (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 14.09.2022).

<sup>763</sup> *Eren/Dönmez'e göre*, nişanlanma mutlaka evliliği gerektirmediğinden, nişanlının farazi destek sayılması hususunda hâkimin titiz ve çekingen davranması gerekir. EREN/DÖNMEZ, s.1285.

Nişanlanma, evliliğe giden bir yol olsa da her zaman evlilikle sonuçlanmayabilir. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davada, nişanlanmanın evlilikle sonuçlanmayacağını ileri süren davalı, olağan bir durumun aksini ileri sürdüğü için, bu durumu ispat etmekle yükümlüdür<sup>764</sup>. Evlenmenin gerçekleşmesine ciddi bir engel varsa veya nişanlılardan birinin öğrenmesi halinde nişanı bozabileceği durum ve şartlar söz konusuysa, davalının bu durumu ispatı ile talep edilen destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmemesi gerekir<sup>765</sup>. Örneğin, ölen nişanlı, başka kişilerle de görüşüyor sadakatsiz davranışlar sergiliyorsa ve bu durumda nişanlılık<sup>766</sup>, bu davranışların tazminat talebinde bulunan nişanlı tarafından öğrenilmediği için devam ediyorsa, destekten yoksun kalma tazminatı talebi reddedilmelidir.

Alman Hukukunda ise, nişanlılar ne nişanlılık sürecinde ne de nişanlılık sona erdikten sonra birbirlerine kanunen nafaka vermekle yükümlü olmadıkları için, nişanlının ölümü sebebiyle sağ kalan nişanlı, BGB§ 844 Abs. 2'ye dayanarak tazminat talep edemez<sup>767</sup>.

Sağ kalan nişanlı, ölen nişanlının ileride kuvvetle muhtemel yapacağı yardımdan mahrum kaldığı için, destekten yoksun kalma zararının giderilmesini talep edebilir. Acaba, sağ kalan nişanlı, evlenmenin gerçekleşeceği ümidiyle yaptığı masraflarının tazminini talep edebilir mi? Bu konuda *Gökyayla*, haklı olarak evlenmenin gerçekleşeceği ümidiyle yapılan masrafların, destekten yoksun kalma tazminatının kapsamı içerisinde talep edilemeyeceğini ifade etmektedir<sup>768</sup>. Zira, destekten yoksun kalma tazminatının

<sup>764</sup> **TEKİNAY**, s.36; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 296; **FEYZİOĞLU**, s. 577; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 156; **OSER/SCHÖNENBERGER**, s. 416; **GÜRSOY**, s. 151; **BİLGE**, s. 691; **AKARTEPE**, s. 39; **GÖKYAYLA**, s. 113; **KUDAT**, s.84; **ÇALI**, s. 68; **GÖKCAN**, s.708; **SERATLI**, s.106.

<sup>765</sup> **AKARTEPE**, s. 40; **TEKİNAY**, s. 37; **GÜRSOY**, s.151; **GÖKYAYLA**, s. 113,114; **BİLGE**, s. 691; **SERATLI**, s. 106; İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında ilk evlilikten doğan çocukların ikinci evlenmeye muvafakat etmemelerini ciddi bir engel saymakla beraber, kadın lehine tazminat talebini kabul etmiştir. BGE 44 II 66/68.

<sup>766</sup> Nişanlanma ve nişanlılığın sona erme sebepleri için bkz. **DURAL/ ÖĞÜZ/ GÜMÜŞ**, s. 13 vd.

<sup>767</sup> **RÖTHEL**, s. 223; **BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE** BGB § 844, Rn.28; **MüKoBGB/WAGNER** BGB § 844, Rn.26; **TRIEBOLD**, s. 155; **SCHRAMM**, s. 105; **LANGE/SCHIEMANN**, s. 320; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.5; **GREGGER**, s. 743; OLG Frankfurt, Urteil vom 29.06.1983 –7 U 267/82 (BeckRS, 1983, 1820).

<sup>768</sup> **GÖKYAYLA**, s. 114.

kapsamına sadece özel nitelikli bakım yardımları girer. *Tekinay ise*, destekten yoksun kalma zararı niteliğinde olmayan bu tür masrafların faydasız kalmasından doğan zararlar haksız fiil arasında açık bir illiyet bağı olduğu gerekçesiyle, bu tür zararların da ayrıca tazminat sorumlusundan tazmin edilebileceği görüşündedir<sup>769</sup>.

### ğ. Diğer Kimselerin Destekliği

Kişiler yalnızca aynı evi paylaştıkları için birbirinin desteği olmazlar. Aynı evi paylaşan kişilerin, birbirleri ile karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma içinde olduğunun birbirlerini ekonomik veya hizmet edimleri ile desteklediklerinin birinin yokluğu halinde diğerinin zora düşeceğinin ispatlanması gerekir<sup>770</sup>. Örneğin, bir aile ile uzun yıllardan beri birlikte yaşayan çocuklara, yaşlılara bakan artık ailenin bir parçası haline gelen dadı, hizmetçi destekten yoksun kalanlardan biri sayılabilir<sup>771</sup>. Aynı evi paylaşsın ya da paylaşmasın şartların varlığı halinde kayınbaba ve kaynana için gelin veya damat da gerçek destek olabileceği gibi farazi destek de olabilir<sup>772</sup>.

İsviçre- Türk Hukukunda destek vasfını haiz olmak için fiili bir bakım ilişkisinin varlığı yeterlidir. Bu sebeple destek sayılabilecek kişiler sınırlı sayıda değildir<sup>773</sup>. Uygulamada en çok karşımıza çıkan eş, çocuk ve ana baba haricinde teyze, hala, amca, dayı ve yeğen arasında, sıhri hısımlar arasında hatta aralarında hiçbir hısımlık ilişkisi olmayan kişiler arasında bile destek ilişkisi olabilir<sup>774</sup>. Alman Hukukunda ise, kanunen

<sup>769</sup> **TEKİNAY**, s. 10.

<sup>770</sup> **ÇELİK**, s.94.

<sup>771</sup> **ÇELİK**, s. 94; **NARTER**, s. 19; “...*Bu davayı açabilmek için mirasçı olmak ve ölen yönünden nafaka mükellefi bulunmak da şart değildir. Davacının ölenin bir yakını olması yani aralarında yakın ilişkiler bulunması ancak yardımın devamlı veya yapılmasının muhakkak olması yeterlidir. Bu bakımdan nişanlı, hatta evlilik dışı birlikte yaşama ve hizmetçi dahi koşulları mevcutsa destekten yoksunluk tazminatı isteyebilir.*” Yarg. 13. HD., T. 11.06.2003, E. 2003/2559, K. 2003/7644, (<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T.06.03.2022).

<sup>772</sup> **LANDOLT**, s.136; **BECKER**, s. 250; **EREN**, s. 868; **GÖKYAYLA**, s. 121, 126; **KUDAT**, s.83; **AŞÇIOĞLU**, s. 181; **GÖKCAN**, s.706.

<sup>773</sup> **BİLGE**, s. 692; **NARTER**, s.6.

<sup>774</sup> **BİLGE**, s. 692; **GÖKCAN**, s.706-708; **ÇENBERCİ**, s.1041.



nafaka alacaklısı olan kişiler tazminat talep edebileceğinden, ölen ile arasında fiili nafaka ilişkisi olan kişiler talepte bulunamaz<sup>775</sup>.

## B. Destek Gören Bakımından

### 1. Hayatta Kalanın Destek Gören Sayılması

Destek ilişkisinin bir tarafını destek diğer tarafını destek gören<sup>776</sup> (*destekten yoksun kalan*) oluşturur. Destek görenin kim veya kimler olacağı kanunla belirlenmiş değildir. Desteğin ölümünden önce, destek tarafından sürekli ve düzenli olarak yardım yapılan yahut da destek ölmeseydi ileride yüksek olasılıkla destek tarafından sürekli ve düzenli yardım yapılacak olan kişiye destek gören denilmektedir<sup>777</sup>. Bu sebeple evlilik dışında doğan çocuk ile ölüm olayının gerçekleştiği sırada anne karnında olan ceninin de sağ ve tam doğmak şartıyla destek gören sıfatını taşıması mümkündür<sup>778</sup>. İsviçre-Türk Hukuku bakımından destek gören kişinin ölen desteğin mirasçısı yahut da nafaka alacaklısı olmasına gerek yoktur<sup>779</sup>. Desteğin, destek gören kişiyi tanınması da gerekmez<sup>780</sup>. Destek ilişkisinin varlığından söz edebilmek için desteğin bakım gücüne sahip olmasının yanı sıra destek görenin de bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir<sup>781</sup>.

---

<sup>775</sup> SCHRAMM, s.105.

<sup>776</sup> Destek gören kavramına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Birinci Bölüm, § 1, II, B.

<sup>777</sup> TUNÇOMAĞ, s. 511; KICALIOĞLU, s. 283; KOCABAŞ, s.292; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 166; GÖKYAYLA, s. 129; ÇALI, s. 60; ANTALYA, s. 182; NARTER, s. 5; CEBE, s. 99; ŞAHİN/NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.1; STEHLE, s. 52; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 117.

<sup>778</sup> OFTINGER/STAK, I, s. 339; LANDOLT, s.131; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 304; BGE 62 II 149.

<sup>779</sup> BREHM, s. 406; OFTINGER/ STARK, I s. 335; MARTI, s.79; TEKİNAY, s. 16 vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 300; REİSOĞLU, s. 221; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 166; von TUHR, s. 384; UYGUR, s.2062; FEHR, s.32; KICALIOĞLU, s. 283.

<sup>780</sup> BREHM, s. 406; KOCABAŞ, s.292; Karasaç, Kıbrıs Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecek kişilerin HFY m. 58'de sayılanlarla sınırlı olduğunu ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 73.

<sup>781</sup> EREN, s.869; OĞUZMAN/ÖZ, s. 110; OFTINGER/STARK, I, s. 342; SCHAEZLE, s. 27,28; BREHM, s. 408; KOTTMANN, s. 256; SCHNYDER, s. 373.

## 2. Bakım İhtiyacı

### a. Genel Olarak

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için, desteğin bakım gücüne sahip olması gerektiği gibi destekten yoksun kalanların da bakım ihtiyacı (*Unterstützungsbedürftigkeit, Versorgungsbedürftigkeit, Le besoin de soutien*) içinde bulunması gerekir<sup>782</sup>. Bakım gücü ile bakım ihtiyacı kavramları arasında sıkı bir ilişki söz konusudur. Destekten yoksun kalma tazminatının talep edildiği bir olayda, söz konusu iki kavramdan birinin yokluğu tazminat talebinin reddini gerektirir<sup>783</sup>. Örneğin, sürekli ve düzenli yardım yapılan kişi, bakım yardımlarına ihtiyaç duymuyorsa destekten yoksun kalma zararından söz edilemez ve tazminat talebinin reddi gerekir<sup>784</sup>.

Destek gören kişinin bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir<sup>785</sup>. Ancak destek görenin, desteğin ölümü anında veya hüküm verildiği anda bakım ihtiyacı içinde bulunması şart değildir<sup>786</sup>. Destekten yoksun kalma zararı için tazminat talep eden kişinin

<sup>782</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1317; GÜRSOY, s. 155-157; KUDAT, s. 72; AKARTEPE, s. 21; GÖKCAN, s. 709; NARTER, s. 8; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 167; BALCI/ SONER, /AYDOĞAN, / YENER, s.722; KOTTMANN, s. 256; OVERNEY, s.119; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 91; SCHÖNENBERGER, s.248; KELLER, s. 80.

<sup>783</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1317; KUDAT, s. 72; AKARTEPE, s. 21; ÇENBERCİ, s. 1042; “Yardımcı (=destek) kavramı, bakım gücünü; yardım gören kavramı ise bakım ihtiyacını gerektirdiğinden, şayet bakım gücü yoksa destekten; bakım ihtiyacı mevcut değilse, yardım görenden söz edilemez. Bundan başka aradaki sıkı ilişki dolayısıyla birinin yokluğu durumunda diğerinin varlığı da düşünülemez.” Ankara BAM, 6.HD., T.05.06.2020, E. 2018/2002, K.2020/1252 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 16.09.2022).

<sup>784</sup> AKARTEPE, s. 21; GÜRSOY, s. 156; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.240; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.668; KUDAT, s. 77; GÖKYAYLA, s.103 “Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, desteğin ölümünden önce destekten yoksun kalanın sosyal ve ekonomik durumunun, desteğin ölmesinden sonra da aynı düzeyde kalmasını sağlamaktır. Davacılar, babanın desteğin ölmesinden sonra da ekonomik durumunda bir değişiklik olmadığı ve özellikle bakılma ihtiyacı içine düşmediği 20.8.1977 günlü rapor münderecatından açıkça anlaşılmaktadır. Bu durumda, anılan tazminatın en önemli koşullarından biri olan bakım ihtiyacı içinde olma koşulu, bu olayda gerçekleşmediğine göre, babanın maddi tazminat isteği reddedilmek gerekirken mahkemenin 20.8.1977 tarihli rapordaki düşünceleri göz önünde bulundurmaksızın ve öncelikle son rapora rağmen bir önceki 19.1.1977 günlü raporu benimsemesinin gerekçe ve dayanaklarını da göstererek tartışmaksızın, baba lehine de maddi tazminata hükmetmiş bulunması bozmayı gerektirir”. Yarg. 4. HD., T.30.05.1978, E.1978/2232, K. 1978/7262 (GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 668,669).

<sup>785</sup> OVERNEY, s.119; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. .91; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.315,316; REY, s. 68; KELLER/GABI/GABI, s. 101; SCHRAMM, s. 123; KOTTMANN, s. 256; KELLER, s. 80; GREGER, s. 744; TEKİNAY, s. 49; GÜRSOY, s. 156; EREN/DÖNMEZ, s. 1287; EREN, 2016, s. 70; AKARTEPE, s. 21; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 668; GÖKYAYLA, s.130; GÖKCAN, s. 709; İŞGÜZAR, s. 100; ÖZKUL, s. 15; BGE 57 II 180/182; Karasaç, KKTC Hukukunda destek görenin bakım ihtiyacında bulunmasının önem arz etmediğini ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 80 vd.

<sup>786</sup> MARTI, s.35; BECKER, s. 250; FISCHER/ GAHWILER, s.174; MÜLLER, s. 320; ÇENBERCİ, s. 1042; GÖKYAYLA, s.131; HATEMİ/GÖKYAYLA, s.167.

desteğin ölümü anında bakım ihtiyacı içinde olması veya ileride bakım ihtiyacına düşmesinin muhtemel olması gerekir<sup>787</sup>. Bu sebeple zarar ve tazminatın tayininde bakım ihtiyacının hesaplanmasına yarayan herhangi bir hüküm yahut da formül söz konusu değildir. Tarafların sosyal ve ekonomik durumları incelenmeli ve gerçekten ileride ölenin yardımına ihtiyaç duyacakları tespit edilirse tazminat miktarı tespit edilmelidir<sup>788</sup>. Yargı kararlarında da çocukların ölümü halinde, ana babanın ölüm anında mali durumu iyi olsa bile ileride bir gün zarurete düşüp düşmeyeceklerini ve çocuklarının yardımına muhtaç olup olmayacaklarını önceden kestirmenin mümkün olmadığı gerekçesiyle tazminata hükmedilmektedir<sup>789</sup>.

Destek gören, devamlı ve gerçek bir ihtiyaç içerisinde bulunmalıdır<sup>790</sup>. Destek gören sıfatının kazanılması, desteğin ölümü anında bakım ihtiyacı içinde bulunmaya veya desteğin ölümüyle birlikte ileride bakım ihtiyacı içine düşüleceği ihtimaline bağlıdır. Tekinay<sup>791</sup>, haklı olarak “ihtiyaç” kavramının destekten yoksun kalma tazminatı

<sup>787</sup> KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.91; MÜLLER, s. 320; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 304; GÖKYAYLA, s. 131; KELLER/GABI/GABI, s.101; İNAN/YÜCEL, s.469,470; GÜMÜŞ, s.553.

<sup>788</sup> “...Bir başka deyişle zengin bir kimseye örneğin, oğlunun belli zamanlarda verdiği veya filhal vermese dahi ileride verilmesi muhakkak telâkkî edilebilecek herhangi bir yardımdan hatta mutad olan hediyelerinden mahrum kalmak dahi bir zarar teşkil eder. Normal geçimini sağlayan bir kimsenin bir yakınına kaybetmesinden doğan destekten yoksun kalma tazminatını isteyemeyeceğinin kabulü Borçlar Kanunu’nun 45 inci maddesi 2 inci fıkrası hükmünün amacına aykırı düşer. O halde tarafların ekonomik ve sosyal durumlarının davacının ve ölen oğlunun ileride iktisap edecekleri olanakların da göz önünde bulundurularak ve herkesin içinde bulunduğu yaşama şartlarının daha iyi ve mütekâmil bir hal alacağı düşünülmek suretiyle bu işlerden anlayan yetenekli bilirkişilerden meydana gelecek bir kurula incelenmesi ve zararın bu esaslar uyarınca saptanması lâzımdır.” Yarg. 11.HD., T.06.12.1974, E.1974/3301, K.1974/3477 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 16.09.2022).

<sup>789</sup> “Ölen, olay tarihinde 17 yaşındadır. Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı, yetişkin bir insanın anne ve babasına her halükârda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Bu desteğin miktarı, tarafların yaşam düzeyi, sağlık, sosyal ve ekonomik durumları ile orantılı olarak miktar bakımından değişebilirse de çocuğun hiç destek olamayacağı kabul edilemez. Zira, destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlar ile de destek olunabilir. Anne ve babanın varlıklı olmaları çocukların desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu da doğurmaz. Tüm bu nedenlerle, davacı baba çalışıp gelir elde ediyor olsa bile destek tazminatı verilmesi gerekir.” Yarg.4. HD., T. 29.11.2007, E.2007/13191, K. 2007/15103 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 16.09.2022).

<sup>790</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1317; TUZTAŞ, s. 734; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER s. 315; FISCHER/GÄHWILER, s.174; DESCHENAUX/TERCIER, s. 198; Yarg. 4. HD., T. 07.04.2022, E. 2021/13853, K. 2022/7107 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 16.09.2022).

<sup>791</sup> TEKİNAY, s. 49; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 630; STEHLE, 2019 s.294; Brehm, bakım ihtiyacı teriminin geniş yorumlanması ve herhangi bir ahlaki görevden bağımsız olarak anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. BREHM, s. 408; Aşçıoğlu ise, her olayın kendi özellikleri içinde değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Örneğin, belli bir sosyal ve ekonomik düzeye kendi gücüyle gelmiş kişilerin ileride evlatlarının desteğine ihtiyaç duymaları çok uzak bir ihtimaldir. Yazar, bu gibi

bakımından geniş yorumlanması gerektiğini ifade etmiştir. Şayet, bakım ihtiyacı kavramını geniş yorumlamasaydık, ölüm anında bakım ihtiyacı bulunmayan davacının ileride ölenin bakım yardımına ihtiyaç duyabileceğini kabul edemezdik.

Bakım ihtiyacı kavramı, destek görenin zaruret ve sefalet içine düşmesini değil, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmayı ifade eder<sup>792</sup>. Bu sebeple bakım ihtiyacı kavramından yoksulluk içine düşmek anlaşılmamalıdır. Bir diğer ifadeyle, destek görenin en gerekli ihtiyaçlarını dahi temin edemez hale gelmesi şart değildir<sup>793</sup>. Sonuç olarak, destek gören, yalnızca desteğin kendisine temel geçim araçlarını sağlaması halinde değil, aynı zamanda bakım kaybının önceki yaşam standardından yararlanmasına izin vermemesi halinde de destekten yoksun kalma zararı talebinde bulunabilir<sup>794</sup>.

Bakım ihtiyacına düşmeden kasıt, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmadır. Bu sebeple destek görenin tazminat talebinde bulunabilmesi için en gerekli ihtiyaçları dahi temin edemez hale gelmesi gerekmez. Bu yönüyle bakım ihtiyacı kavramı, TMK m. 364'te düzenlenen yardım nafakası ile karıştırılmamalıdır. Yardım nafakası talep edebilecek kişiler, yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan, diğer bir ifadeyle zaruret halinde bulunan

---

durumlarda destekten yoksun kalma tazminatı yerine manevi tazminat miktarının yüksek tutulmasının daha gerçekçi olacağını ileri sürmektedir. AŞÇIOĞLU, s. 182.

<sup>792</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 341; KOTTMANN, s. 256; FEHR, s.38; MARTI, s.35; BREHM, s. 406 vd.; SCHNYDER, s. 373; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 255; SCHÖNENBERGER, s.249; OFTINGER, I,s.236; FISCHER/ GAHWILER, s.175; GUYAZ, s. 48,49; OVERNEY, s. 120; TEKİNAY, s. 49; OLGAC, s. 706; SEZER, s.1232; AŞÇIOĞLU, s. 181,182; BİLGE, s. 692; KARAHASAN, Borçlar, s. 1317; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 629; AKARTEPE, s.21, ÇAĞA, s. 438; ULUSAN, s. 167; EREN, 2016, s. 70; GÜNEREN, s.1063; GÜRSOY, s. 157; GÖKYAYLA, s. 135; KOCABAŞ, s. 293 GÜRBÜZ, s. 143; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 180; ATAAY, s. 298; BAŞALP, s. 121; YAVUZ, s. 242; ANTALYA, s.183; NARTER, s. 7; YAŞAR, s. 50;SERATLI, s. 92,93; "...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." Yarg. 17.HD., T.29.05.2012, E.2011/7428, K.2012/7012, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.03.2022); BGE 113 II 323/334; BGE 57 II 180/183.

<sup>793</sup> GÜRSOY, s.157; BİLGE, s.692; GÖKYAYLA, s. 135; BREHM, s. 406; KELLER/GABI/GABI, s. 101; OFTINGER, I s.236.

<sup>794</sup> BREHM, s. 406; KELLER/GABI/GABI, s.101.

kişilerdir<sup>795</sup>. Ayrıca yardım nafakası yükümlüsü ve alacaklısı kavramları destekten yoksun kalan kişi kavramına göre oldukça dardır.

Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destek görenin, desteğin ölümünden önceki sosyal ve ekonomik hayat seviyesini sürdürmesini sağlamak ve korumaktır<sup>796</sup>. Burada kastedilen, destek görenin sadece temel yaşam ihtiyaçlarının karşılanması değil, aksine destek görenin ve ailesinin temsil ettiği sosyal ve ekonomik düzeye göre karşılanan normal giderlerdir<sup>797</sup>. Örneğin, gıda, giyim masrafları gibi temel masrafların yanı sıra çocukların eğitim giderleri ve kültürel amaçlı harcamaları da zararın tayininde dikkate alınmalıdır<sup>798</sup>. Zarar hesabı yapılırken her somut olayın şartları ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

Desteğin ölümü, destek gören kişinin sürdürdüğü hayat seviyesinde bozulmaya sebebiyet veriyse destekten yoksun kalma zararı söz konusudur ve gerekli şartlar varsa tazmini gerekir. Ancak desteğin ölümünden sonra destekten yoksun kalan kişi, miras veya sigorta sermayesi almışsa, yani destekten yoksun kalan kişinin yaşam standardı başka bir gelirle güvence altına alınmışsa bakım ihtiyacı azalabilir ya da ortadan kalkabilir. Bu durumda desteğin ölümünden sonra destekten yoksun kalan kişinin hayat seviyesinde bir bozulma olmamışsa bakım ihtiyacından söz edilemeyeceğinden tazminat talebinin reddi

<sup>795</sup> AKINTÜRK, Turgut/ ATEŞ KARAMAN, Derya, Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, C. 2, Yenilenmiş 16. Bası, İstanbul 2014, s.449; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2022, s.530.

<sup>796</sup> TEKİNAY, s. 49; ATAAY, s. 298; AKARTEPE, s. 21; FEHR, s.38; LANDOLT, s.152; MARTI, s.25;

BGE 113 II 323/334; BGE 108 II 434/436.

<sup>797</sup> FEHR, s. 38; TEKİNAY, s. 50; GÜRİSOY, s. 157; GÖKYAYLA, s. 136; TUZTAŞ, s. 734; “...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.” Yarg. 17. HD., T.21.06.2018, E.2015/11112, K.2018/6213 (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 06.03.2022); İsviçre Federal Mahkemesi’ne göre, desteğin ölümünden sonra önceki yaşam standardını sürdüremeyen kişilerin bakım ihtiyacı içerisinde olduğu kabul edilmektedir. Bknz. BGE 113 II 323/334; İsviçre Federal Mahkemesi bir başka kararında ise, sorumluluk hukukunun amacının, önceki durumun korunması ve geride kalanların yaşam standartlarını önemli ölçüde düşürmek zorunda kalmamalarını sağlamak olduğunu ifade etmiştir. Bknz. BGE 108 II 434 E.2.a.

<sup>798</sup> GÖKYAYLA, s. 136; MOSER, s.48.

gerekir<sup>799</sup>. Destek görenin düzenli bir gelire sahip olması, bakım ihtiyacını ortadan kaldırmadıkça tazminat talebinin ileri sürülmesine engel değildir<sup>800</sup>.

Kural olarak, bakım ihtiyacının belirlenmesinde destek görenin desteğin ölümünden önce sürdürmekte olduğu hayat seviyesi dikkate alınmaktadır. Yüksek yaşam maliyeti başlı başına aşırı değildir, önceki yaşam standardını<sup>801</sup> korumak için gerekli olabilir. Bu yüzden destek görenler önceki yaşam tarzını önemli ölçüde değiştirmeye zorlanmamalıdır<sup>802</sup>. Örneğin, kocasının ölümünden önce çalışmayan bir kadından kural olarak çalışması beklenemez<sup>803</sup>. Zira kadından hayat tarzını değiştirmesi beklenemez. Aynı şekilde kural olarak, hayatta kalan eşin ev değiştirmesi beklenemeyeceği gibi önceki ev büyük olduğu için hizmetçi tutulması gerektiği durumda da hayatta kalan eşten ev değişikliği beklenemez<sup>804</sup>. Bu durumda önceki yaşam tarzını sürdürme hakkı, zararı

<sup>799</sup> AKARTEPE, s. 22; YAVUZ, s. 242; OLGAÇ, s. 707; DEMİRCİOĞLU/BALSEVER, s. 1176; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.669; OZANEMRE YAYLA, s. 344; MOSER, s. 79; FISCHER/ GAHWILER, s.175; OFTINGER, I, s. 235 vd.; MÜLLER, s. 320; STEHLE, s. 86,87; BREHM, s. 408; KELLER/GABI/GABI, s. 101; GÜMÜŞ, s.553; SERATLI, s. 93; Karşıt görüş için bkz. Desteklerini yitirenler varlıklı iseler ya da ölen destekten ya da üçüncü kişilerden bir miras kalmışsa tazminat talebinin reddedilmesi ya da bakım ihtiyaçları giderildiği ölçüde tazminattan indirim yapılması gerekeceği görüşünün kabul edilemeyeceğine ilişkin bkz. NARTER, s. 8; ÇELİK, s. 44 vd.

<sup>800</sup> KOCABAŞ, s. 293; “...Anne ve babanın belirli bir gelirinin olması ölenin desteğinden yoksun kalmadıkları sonucunu doğurmaz.” Yarg. 4. HD., T.15.03.2012, E.2011/1496, K.2012/4208 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.17.09.2022); Yarg.17. HD., T. 25.11.2015, E. 2015/16580, K. 2015/12728 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.17.09.2022); *Adıgüzel’e göre*, yardım sözcüğü sosyal ve ekonomik durum olarak anlaşılmalıdır. Bunu örneklemek gerekirse, işi ve geliri bulunmayan kocaya karşın çok yüksek düzeyde maaşı bulunan kadının, kocasının ölümünden sonra ekonomik durumunda bir eksilme olmamış olabilir. Hatta kocanın sigara ve içki giderlerinden tasarruf gibi ekonomik iyileşme bile sağlamış olabilir. Ancak, ekonomik yönden zararı olmayan kadının sosyal yönden zararı olmadığı ileri sürülemez. ADIGÜZEL, s.10,11.

<sup>801</sup> Yaşam standardı, yaşam maliyeti ile tanımlanır yani desteğin destek gören adına yaptığı harcamalar ile tanımlanır. Bunlar sadece ihtiyaçları değil aynı zamanda zevk de dahil olmak üzere yaşam olanakları ve temel yaşam maliyetidir. Yaşam maliyeti sadece mevcut günlük harcamaları değil aynı zamanda daha az sıklıkla meydana gelen daha büyük (aşırı olmayan) masrafları da içerir. Örneğin, desteğin destek gören ve ailesine iki yılda bir ısmarladığı güzel bir tatil gibi. *Stehle*, doktrinde kabul edilen bir kişinin yaşam standardının harcamalarıyla tanımlandığı bu yöntemi kabul etmemektedir. Bunun yerine, yaşam standardının kişinin sahip olduğu kaynaklar, yani geliri ve varlıkları temelinde belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Harcamalar açısından yaşam standardı tanımıyla arasındaki fark, yaşam masraflarını karşılamak için kullanılmayan ancak tasarruf edilen veya yatırım yapılan fonların ele alınmasında yatmaktadır. *Stehle*, bunların da yasal sistem çerçevesinde kaynaklarını kullanmakta tamamen özgür olan bir kişinin yaşam standardının bir parçası olduğunu ifade etmektedir. STEHLE, 2010, s.103; Yaşam standardını, desteğin destekten yoksun kalana yaptığı harcamalar çerçevesinde tanımlayan yazarlar için bkz. BREHM, s.406; LANDOLT, s.153; MARTI, s.25.

<sup>802</sup> REY, s.68; KOTTMANN, s. 256; BREHM, s. 406,407; OFTINGER/STARK, I, s. 341; LANDOLT, s.154; STEHLE, 2010, s. 103; GUYAZ, s. 49; ÇAĞA, s. 438; GÖKYAYLA, s. 137; BGE 129 II 49/51.

<sup>803</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s.304, GÖKYAYLA, s. 137; KELLER/GABI/GABI, s. 101.

<sup>804</sup> KOTTMANN, s. 256; BREHM, s. 407; LANDOLT, s. 154; BGE 102 II 90/93.

azaltma külfetinden önce gelir<sup>805</sup>. Hangi durumlarda yaşam standardının makul olmayan şekilde bozulup bozulmadığının her somut olayda ayrıca değerlendirilmesi gerekir<sup>806</sup>.

Destegin ölümünden önce destek görenin sürdürdüğü lüks yaşamın ölümünden sonra sürdürülememesi, kural olarak, tazminat talep etme hakkı vermez<sup>807</sup>. Çünkü bakım ihtiyacının varlığından bahsedebilmek için önemli olan destek gören ve ailesinin temsil ettiği sosyal ve ekonomik düzeye göre karşılanan normal masraflardır. Bu kapsamda lüks masraflar normal bir hayat tarzı çerçevesinin dışında kalacaktır. Destek görenin her gece lüks bir mekânda akşam yemeği yemesi, her ay/ yıl yurt dışı tatiline gitmesi ve pahalı takılar satın alma gibi imkânlarının desteğin ölümüyle birlikte ortadan kalkması kural olarak kişiye tazminat talep etme hakkı vermez<sup>808</sup>. Ancak lüks yaşam tarzının standarda uygun olması ve bakımın düzenli olarak bu seviyede olması halinde örneğin, desteğin çok zengin olduğu durumda lüks masrafların da talep edilebileceği ileri sürülmektedir<sup>809</sup>.

<sup>805</sup> KOTTMANN, s. 256,257; BREHM, s. 407.

<sup>806</sup> BREHM, s. 407.

<sup>807</sup> BREHM, s.405 vd.; KOTTMANN, s. 257; LANDOLT, s. 153; SCHNYDER, s. 373; von BÜREN, s. 275; FISCHER/ GAHWILER, s.175; GUYAZ, s.49; OVERNEY, s. 120; MOSER, s. 48; TEKİNAY, s. 49,50; OLGAÇ, s. 706,707; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.630; BİLGE, s. 692; AKARTEPE, s. 21; AŞÇIOĞLU, s. 182; GÖKYAYLA, s. 136; ULUSAN, s. 167; BAŞALP, s. 123; SERATLI, s. 93; Fehr, lüks harcamalar, sosyal etkinlikler, konser, tiyatro vb. ziyaretler için yapılan masrafların normal kapsamını aştığı sürece, söz konusu olağanüstü masrafların dikkate alınmaması gerektiğini vurgulamaktadır. Yazara göre, söz konusu koşulların değerlendirilmesi hâkimin takdirine bırakılmalıdır. FEHR, s. 38,39; “... destekten yoksun kalanın, desteğinin ölümünden önce onun geniş yardımları sonucu sürdürdüğü aşırı masrafları gerektiren, savurgan bir yaşam şeklinin devam ettirilmesi değil, toplum içindeki sosyal durumuna uygun yaşantısını sürdürebilmesi için desteğinin olanakları içinde yapabileceği para ile değerlendirilebilir yardımın belirlenmesidir.”, YİBK., T. 06.03.1978, E. 1978/1, K.1978/3 (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET.06.03.2022); İsviçre Federal Mahkemesi’nin, aşırı harcamalar şimdiye kadar yapılmış olsa bile artık standart yaşam biçimi çerçevesine girmediği için dikkate alınmaması gerektiği yönünde kararı için bkz. BGE 59 II 463; Stehle aşırılığın olumsuz kriterini reddetmektedir. Yaşam standardı yahut da kişinin statüsüne uygun yaşam tarzı kavramı aile hukukundan gelmektedir. Aile Hukukunda nafakadan sorumlu olan kişinin yükümlülüğünü sınırlamaya hizmet ettiği için mantıklıdır. Kişi ödeme gücünden ve ailesinin ihtiyaçlarından fazlasını ödemek zorunda değildir. Bu durum nafaka alacaklısının menfaatleri ile borçlunun menfaatleri arasında makul bir denge kurulmasını sağlar. Ancak, sorumluluk hukuku bu kısıtlama ile bağlı değildir. OR Art.45 Abs.3’ün amacı, destekten yoksun kalan kişiyi, destek ölmemiş olsaydı içinde bulunacağı konuma getirmektir. Bir kişinin yaşam standardı imkânlarla göre belirlenir. Kişi ne kadar yüksek yardım alırsa yaşam standardı da o kadar yükselir. Destek gören kişi eğer çok para almışsa, günlük harcamaların kalitesini yükseltebilir yani aşırı yardımları tipik bakım yardımlarına çevirebilir. Bu doğrultudaki eleştiri ve örnekler için bkz. STEHLE, 2010, s. 104,105; Aşırılık kriterinin uygulanmaması gerektiği yönünde açıklamalar için bkz. STEHLE, s.66 vd.

<sup>808</sup> BREHM, s. 405; STEHLE, 2019, s. 294; TEKİNAY, s. 49,50.

<sup>809</sup> BREHM, s. 405,406; KOTTMANN, s.257; STEHLE, 2019, s. 294; FISCHER/ GAHWILER, s.175; GUYAZ, s.49; OVERNEY, s. 121; STEHLE, s. 69.

Destek gören, destekten az da çok da yardım alsa, talep edebileceği tazminat miktarı bakım ihtiyacı ile sınırlıdır. Desteğin yaptığı yardımlar neticesinde destek gören, ihtiyaçlarını karşılamamanın yanı sıra tasarruf da yapıyorsa, desteğin ölümüyle birlikte tasarruf yapma imkânının ortadan kalktığı gerekçesiyle tazminat talebinde bulunamaz<sup>810</sup>. Zira, destek görenin, tazminat talebinin üst sınırını bakım ihtiyacı oluşturmaktadır. *Kanaatimizce* de bakım ihtiyacının dışında kalan tasarruf yapma imkânı destekten yoksun kalma tazminatının kapsamına dahil değildir.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için desteğin bakım gücünün bulunması arandığı kadar destek görenin de bakım ihtiyacı içinde olması aranır. Ancak bazı yazarlar, bakım ihtiyacının destekten yoksun kalma tazminatının bir şartı olmadığını ileri sürmektedir. Özellikle *Schaetzle*'ye göre<sup>811</sup>, bakım ihtiyacı, tazminat davasının bir şartı olarak değil, denkleştirme bakımından önem arz eder. Bakım ihtiyacı yalnızca desteğin öldürülmesiyle doğrudan bağlantılıysa, destekten yoksun kalma zararı için bir ön koşul olmalıdır. Ancak destek öldüğü için bakım ihtiyacı artık geçerli değilse, bu sorun yasal olarak farklı şekilde yapılandırılmalı ve çözümlenmelidir. Yazara göre, destek görenler, desteğin ölümü sebebiyle miras veya sigorta menfaatleri elde ettiğinde, bakım ihtiyacı sorusu faydaların denkleştirilmesi alanına girer. *Gökyayla* ise, bakım ihtiyacı kavramının denkleştirme ile yakından ilgili olduğunu, ancak bu durumun bakım ihtiyacının tazminatın bir şartı olmasına engel teşkil etmediğini ileri sürmektedir<sup>812</sup>. *Kanaatimizce*, desteğin bakım gücüne sahip olması bunun yanı sıra destek görenin de

<sup>810</sup> STARK, 1986, s. 347; MÜLLER, s. 320; BREHM, s. 406; HÜRZELER, s. 231; GÖKYAYLA, s. 134; BAŞALP, s. 123; KUHN, s.151; *Stehle*, yaşam giderlerini karşılamak için kullanılmayan ancak tasarruf edilen veya yatırım yapılan fonların dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre, kişi kaynaklarını istediği gibi harcayabileceği gibi harcamaktan imtina edip tasarruf da edebilir. Aksi takdirde tutumlu yaşayan biri, savurgan yaşayan birine göre dezavantajlı konuma düşer. Yazarın verdiği örnek şu şekildedir: Örneğin, A, iki arkadaşı B ve C'nin her birine yılda 200. 000 Frank vermektedir. B aynı zamanda çalışmakta ve yılda 50.000 Frank kazanmaktadır. Yılda 100.000 Frank harcayan B, her yıl A'nın verdiği 150.000 Frank'ı kenara ayırmaktadır. C ise çalışmaz ve lüks yaşam sürerek A'nın verdiği 200.000 Frank'ın tamamını harcamaktadır. Yaşam standardı kavramı, sadece destek gören kişilerin yaptığı harcamaya göre belirlenirse B'nin bakım kaybı yılda 50.000 Frank, C'nin bakım kaybı 200.000 Franktır. Bu durumda tasarruflu yaşayan B, savurgan yaşayan C'ye göre dezavantajlı konuma düşer. STEHLE, 2010, s. 103,104; STEHLE, 2019, s.293.

<sup>811</sup> SCHAETZLE, s. 28,29.

<sup>812</sup> GÖKYAYLA, s. 134,135; Aynı yönde görüş için bkz. TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.304.



bakım ihtiyacı içinde olması tazminat talep edebilmenin ön koşuludur. Destek görenin kendisinin veya bir üçüncü kişinin bıraktığı mal veya gelirleri ile bakım ihtiyacı azalır veya ortadan kalkarsa tazminat talebi ona göre değerlendirilmelidir. Bakım ihtiyacı kavramı ile denkleştirme arasındaki ilişki bakım ihtiyacının tazminatın ön koşulu olmasına engel teşkil etmemektedir.

Alman Hukukunda ise, destekten yoksun kalan kişinin desteğin ölümünden önceki hayat seviyesinin devam etmesi tazminatın bir şartı değildir. Zira, destek, sağlığında kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişilere, kanuni kapsamı aşan şekilde yardımda bulunsa dahi, destekten yoksun kalan kişi ancak kanunen ödenmesi gereken nafaka miktarının tazminini talep edebilir<sup>813</sup>.

#### **b. Davacının Ölenden Başka Kişilere Karşı İleri Sürebileceği Nafaka Talep Hakkının Bakım İhtiyacına Etkisi**

Ölenin bakım yardımından yoksun kaldığını iddia eden davacının ölenden başka kişilerden de nafaka talep etme imkânının olması halinde, haksız fiil sorumlusu bu durumdan yararlanabilir mi? Ölüm nedeniyle bakım ihtiyacı içine düşen kişi, kendisine ölenden başka bakım yükümlülüğü olan kişilerin bulunduğu durumda hem TMK m. 364'e göre bu kişilerden nafaka hem de TBK m. 53/I b.3'e göre ölümden sorumlu olandan destekten yoksun kalma zararının tazminini talep edebilir. Bu durumda ölüm olayı sebebiyle ayrı kaynaklardan doğan nafaka ve tazminat talebi söz konusudur<sup>814</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı haksız fiilden, nafaka yükümlülüğü ise kanun hükmünden doğmaktadır.

Desteğini kaybeden kişi, ölenden başka kişilerden nafaka talep etme imkânı olmasına rağmen, bu kişilere başvurmadan doğrudan doğruya haksız fiil sorumlusundan

---

<sup>813</sup> ECKELMANN /NEHLS/ SCHAFFER, s.945; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn. 10; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.32; WUSSOW, s.357; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.79; HÜRZELER, s.143; RÖTHEL, s. 241; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.16,31.

<sup>814</sup> AKARTEPE, s. 25.

tazminat talep edebilir. Nafaka yükümlüsü başka kişilerin olması destekten yoksun kalanın zarar verenden destekten yoksun kalma tazminatı talep etmesine engel değildir<sup>815</sup>. Ancak destekten yoksun kalan kişiye diğer nafaka yükümlüleri tarafından fiilen bir yardım yapılıyorsa bu yardım bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zarar verenin tazminat yükümlülüğü de azalır<sup>816</sup>.

Destekten yoksun kalan kişinin, diğer nafaka yükümlülerinden nafaka talep etme hakkının bulunduğu durumda zarar verenin bu durumdan nasıl etkileneceği doktrinde ele alınmıştır. *Tandoğan'a göre*<sup>817</sup>, ölenin yerine başkasının nafaka yükümlülüğünün bulunması tazminat talebini etkilemezken, dul kadının yeniden evlenmesi halinde bu esasa bir istisna getirilebilir. *Marti*<sup>818</sup>, destekten yoksun kalana karşı başkalarının nafaka yükümlülüğünün bulunmasının, haksız fiil failinin tazmin yükümlülüğünde bir azalma meydana getirmeyeceği ve nafakanın fiilen ödenmesinden de haksız fiil failinin yararlanamayacağı görüşündedir. *Tekinay ise*<sup>819</sup>, Marti'nin görüşüne yerine getirilen nafaka yükümlülükleri bakımından katılmamaktadır. Yazara göre, zarar gören kişi, desteğin ölümüyle birlikte hem diğer nafaka yükümlülerinden nafaka alır hem de zarar verenden tazminat talep ederse sebepsiz zenginleşmiş olur. Bu durumda zarar görenin sebepsiz zenginleşmesini önleyecek ve zarar verenin de yerine getirilen nafakalar sebebiyle tazminattan kısmen de olsa kurtulamayacağı bir çözüm şekli benimsenmelidir. Nafaka yükümlüsü ile tazminat sorumlusu arasında TBK m. 61,62 (eBK m. 51) gereğince eksik teselsül ilişkisi kurulduğundan, borçlular davacıya karşı öncelikle diğerine başvurmasını ileri süremez. Nafaka yükümlüsünün ödediği nafaka kadar tazminat sorumlusunun ödemesi gereken tazminatta bir azalma meydana gelir. Ancak bu

---

<sup>815</sup> **TEKİNAY**, s. 54; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 304,305; **ARSEBÜK**, s. 566; **TUNÇOMAĞ**, s. 515; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1342; **GÜRSOY**, s. 158; **AKARTEPE**, s.25; **ÇAĞA**, s. 452; **YAVUZ**, s. 243; **KELLER/GABI/GABI**, s.101.

<sup>816</sup> **TEKİNAY**, s. 56; **GÜRSOY**, s. 158; **AKARTEPE**, s. 25.

<sup>817</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.304,305.

<sup>818</sup> **MARTİ**, s. 69.

<sup>819</sup> **TEKİNAY**, s. 56,57.

azalmadan, zarar veren tazminat sorumlusu yararlanamaz ve nafaka yükümlüsü ödediği nafaka miktarınca tazminat sorumlusuna rücu edebilir. *Tekinay*'ın bu görüşüne katılan yazarlar da bulunmaktadır<sup>820</sup>.

*Kanaatimizce*, ana babanın çocuklara bakım borcu (TMK m. 327) ve yardım nafakası (TMK m. 364) kanun tarafından kişilere tanınan haklardır. Ölüm halinde tazminat sorumlusunun borcunun kaynağı ise kural olarak haksız fiildir. Ölen desteğin haricinde nafaka yükümlüsü başka kişilerin olması başlı başına destekten yoksun kalma tazminatı talebini etkilemez. Ancak destekten yoksun kalan kişi, ölen destek haricinde başka bir kişiden nafaka almaya başlarsa bakım ihtiyacı azaldığı ölçüde zarar verenin ödeyeceği tazminat miktarında da azalma meydana gelir. Burada dikkat edilmesi gereken önemli hususlardan biri nafaka yükümlüsünün kanun gereği bir nafakayı ödediği tazminat sorumlusunun ise meydana gelen zararı tazmin ettiğidir. Bir diğer ifadeyle, tazminat sorumlusu ve nafaka yükümlüsü aynı zararı tazmin etmemektedir. Destek gören, bakım ihtiyacı içinde olduğu gerekçesiyle tazminat sorumlusuna dava açabileceği gibi yoksulluğa düştüğü gerekçesiyle yardım nafakası da talep edebilir. Destek gören bu haklarından istediğini seçebilir. Öyle ki, destek gören tazminat sorumlusuna başvurduğunda, zarar veren kişi öncelikle nafaka yükümlüsüne başvurulmasını isteyemez. Bu konu kardeşlerin nafaka yükümlülüğü kapsamında açıklığa kavuşturulabilir. Ana babası ölen bir çocuğun kardeşinden TMK m. 364 uyarınca yardım nafakası talep etmesi söz konusuysa kardeşin nafaka yükümlülüğünün kapsamı, destekten yoksun kalma tazminatı davasının sonuçlanmasıyla sınırlandırılabilir. Yardım nafakası ile destekten yoksun kalma tazminatı arasında bir etkileşim alanı söz konusudur. Zira yardım nafakası alan destekten yoksun kalan kişinin bu süre zarfında bakım ihtiyacı

---

<sup>820</sup> **AKARTEPE**, s.25,26; *Gökyayla*, *Tekinay*'ın görüşüne katıldığını ifade etmekle birlikte şu ifadelere de yer vermektedir: “*Nafaka vermekle yükümlü olmayan kimsenin, destek görene insani, hayri ve dini inançlar sebebiyle yardımda bulunması durumunda, destek gören, bakım ihtiyacının azaldığı oranda sorumludan tazminat talep etme imkânını kaybedecek, ancak yardımda bulunan sorumluya rücu edemeyecektir; zira, kişinin yardımda bulunması hukuki bir sebebe dayanmamaktadır.*” **GÖKYAYLA**, s. 134.

azalabilir veya ortadan kalkabilir. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalana ödenen nafakalar bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde zarar vereni tazminat sorumluluğundan kurtarmaktadır. Yahut da yardım nafakası ödeyen kişi, destekten yoksun kalanın iyiniyetli olmadığını haksız fiil failinden alacağı tazminat ile yoksulluk halinin ortadan kalkacağını ileri sürerek tazminat davası sonuçlanıncaya kadar nafaka ödenmesine hükmedilmesini talep edebilir. Buna karşın nafaka yükümlüsü ve ölüme sebebiyet veren kişi aynı zararı tazmin etmediğinden müteselsil bir borcun varlığından söz edilemez. Müteselsil borcun ve rücu mekanizmasının zemini olmadığından nafaka yükümlüsü ödediği nafakaları zarar veren kişiden talep edemez.

Avusturya Hukukunda da zarar verene karşı tazminat talebi, öldürülen nafaka yükümlüsünün yerine nafaka ödemekle yükümlü bir başka kimsenin bulunması halinde azalmayacağı veya ortadan kalkmayacağı kabul edilmiştir<sup>821</sup>. Zarar veren kişinin, üçüncü bir kişinin bakım yükümlülüğünü ileri sürerek tazminat yükümlülüğünden kurtulması mümkün değildir. Kural olarak ABGB § 1327 kapsamındaki tazminat talebi, bakım yükümlüsü asıl kişinin ölümünden kaynaklanan diğer kişilerin ikame bakım yükümlülüğüne göre önceliklidir<sup>822</sup>.

Alman Hukukunda da BGB § 844/2'nin BGB § 843/4 hükmüne yaptığı atıf uyarınca üçüncü kişinin nafaka yükümlülüğü veya yaptığı nafaka ödemeleri zarar vereni tazmin yükümlülüğünden kurtarmaz ve bu ödemeler nafaka alacaklısının tazminat talebinden mahsup edilmez<sup>823</sup>. Ancak üçüncü kişinin nafaka yükümlülüğü ölümünden önce var olmalı veya ölümün kendisinden kaynaklanması gerekir<sup>824</sup>. Ancak BGB § 843 Abs. 4'ün kaynak teorisi ve yeniden evlenme gibi önemli istisnaları bulunmaktadır. Nafakadan sorumlu kişi değiştiyse ancak nafaka aynı varlıklardan yani aynı kaynaktan ödeniyorsa

<sup>821</sup> RIEDLSPERGER, s. 53 vd.; HARRER/WAGNER, s. 763; HUBER, ABGB, s. 1773.

<sup>822</sup> RIEDLSPERGER, s.53; REISCHAUER, 358; DANZL/KARNER, s. 1816. DANZL, s. 1419.

<sup>823</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.15; RÖTHEL, s. 236, 267,282; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.108; WUSSOW, s. 372; GREGER, s. 746; BGH, Urteil vom 10. 4. 1979 - VI ZR 151/75 (NJW, 1979,1501 (1502)).

<sup>824</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.15.

bu nafaka ödemeleri genellikle nafaka kaybından kaynaklanan tazminat talebinden mahsup edilmelidir<sup>825</sup>. Şöyle ki, nafakanın ödendiği mal veya gelirin aynı kalması yalnızca nafakadan sorumlu kişinin değişmesi durumunda, örneğin ölen kişinin mal varlığının nafakadan sorumlu yeni bir kişiye devredilmesi durumunda BGB § 843/4 uygulanmaz ve bu nafaka ödemeleri, bakım kaybından kaynaklanan tazminat talebinden mahsup edilir<sup>826</sup>. Ayrıca yeniden evlenme yoluyla yeni bir kişinin nafaka yükümlülüğüne girmesi de zararı azaltıcı bir etkiye sahiptir<sup>827</sup>. Bu durum BGB § 843 Abs. 4'te yer alan düzenlemeye aykırı değildir, çünkü üçüncü kişinin nafaka yükümlülüğü ilk eşin ölümünden değil, yeniden evlenmeden kaynaklıdır<sup>828</sup>.

## § 6. DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ HESAPLANMASI

### I. Genel Olarak

Hukuki sorumluluğun doğması için en önemli unsurlardan biri zarardır. Zarar olmayan yerde hukuki sorumluluk olmaz<sup>829</sup>. Her ne kadar sorumluluğun doğması için zarar gerekliyse de zararın tespiti her zaman kolay olmaz. Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır (TBK m. 50/I). Ancak 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 (TBK m. 50/II).

Destekten yoksun kalanların talep ettiği tazminata hükmedebilmek için öncelikle zararın miktarı tespit edilmelidir. Destekten yoksun kalma zararının hesaplanması için desteğin, destekten yoksun kalan kişiye ne miktarda ve hangi zaman zarfında bakım

<sup>825</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.108.

<sup>826</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.15; RÖTHEL, s.236; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.108,109; BGH, Urteil vom 24. 6. 1969 - VI ZR 52/67 (NJW, 1969,2008).

<sup>827</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.15; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.51; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 84; GREGER, s. 755; WUSSOW, s.371.

<sup>828</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.109; RÖTHEL, s. 269; GREGER, s.747.

<sup>829</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s. 40; OFTINGER/STARK, I, s. 91,92; REY, s. 37; KUDAT, s.87.

yardımları sağlayacağını tespit edilmesi gerekir<sup>830</sup>. Destekten yoksun kalma zararı, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarını koruyamaması veya ileride belirli bir hayat seviyesi sürebilmesi için desteğin yapacağı beklenen yardımlardan yoksun kalma şeklinde ortaya çıkar. Bir diğer ifadeyle, desteğin ölümüyle, destekten yoksun kalanların sosyal ve ekonomik hayat düzeyinde parayla ölçülebilen bir eksikliğin oluşması gerekir<sup>831</sup>. Bu sebeple, destekten yoksun kalma zararının varlığından bahsedebilmek için ölüm olayı yüzünden destekten yoksun kalanların hayat seviyesinin düşmüş olması gerekir<sup>832</sup>.

Zarar, desteğin sağlayacağı bakım yardımlarının toplamıdır<sup>833</sup>. Zarar, gelecekte de doğmaya devam ettiğinden destekten yoksun kalma zararının tespiti oldukça zordur<sup>834</sup>. Bu sebeple destekten yoksun kalma zararının tespitinde geleceğe yönelik koşulların belirlenmesi ve varsayımlarda bulunulması gerekir. Zarar hesabında, desteğin mali gücü, destek görenin ileride bakım ihtiyacı içine düşüp düşmeyeceği yahut da bakım ihtiyacı ve bakım gücünün devam süreleri, zarardan mahsubu gereken hususların neler olduğu ne şekilde mahsup işleminin yapılacağı veya desteğin yardımda bulunduğu kişiler gibi hususların değerlendirilmesi gerekir. Hesap yapılırken her ne kadar somut bazı verilerden yararlanılsa da esas itibarıyla bulunan rakam soyuttur<sup>835</sup>. Destekten yoksun kalma zararının tespiti sorununun hukuki olduğu kadar teknik bir yönü de vardır<sup>836</sup>. Destekten yoksun kalma zararı, uygulamada bilirkişiler tarafından hesaplanırsa da bulunacak zarar hiçbir zaman mutlak doğru olmaz<sup>837</sup>. Zarar miktarının hesaplanması belirli bazı

<sup>830</sup> **KELLER/SCHMIED-SYZ**, s. 92; **KELLER/GABI/GABI**, s. 102; Destekten yoksun kalma tazminatı için belirleyici miktarın, destekten yoksun kalan kişinin, desteği erken ölmemiş olsaydı aynı koşullarda yaşamak için ihtiyaç duyduğu miktar olduğuna ilişkin bkz. BGE108 II 434/437.

<sup>831</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1322 vd.

<sup>832</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 110; **AKARTEPE**, s.53.

<sup>833</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1322.

<sup>834</sup> **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 634; **AKARTEPE**, s. 53; **TEKİNAY**, s. 123; **GÖKYAYLA**, s. 139.

<sup>835</sup> **FEHR**, s. 76.

<sup>836</sup> **KARAHASAN**, Tazminat, s. 305; **TEKİNAY**, s.123; **AKARTEPE**, s. 53,54.

<sup>837</sup> **FEHR**, s.76; Hesaplamanın en azından yaklaşık olarak doğru olması gerektiği bu nedenle de pratik ve basit bir hesaplama yapılması gerektiğine ilişkin bkz. **STEHL**, s. 100 vd.

faraziyelere dayandığından zararın gerçek miktarının tespiti mümkün değildir<sup>838</sup>. Bu sebeple hâkim, zarar miktarını gerçeğe en yakın miktarla tespit etmektedir<sup>839</sup>.

Ölen desteğin bakım yardımı belirli zamanda ödenen paradan ibaretse, destekten yoksun kalan kişinin zararının gerçek miktarı bu ödemelere göre tespit edilebilir. Örneğin, destek bir aileye her ay 1000 TL veriyorsa destekten yoksun kalma zararının hesabında bu miktar esas alınabilir<sup>840</sup>. Ancak net olarak desteğin gelirinin ne kadarını destekten yoksun kalan kişiye harcadığı tespit edilemiyorsa desteğin geliri tespit edilmeli ve bu gelirden sabit masraflar indirildikten sonra kalan net gelir destekten yoksun kalan kişilerin destek paylarına (kotalarına) göre paylaştırılmalıdır. Ayrıca destek, destekten yoksun kalan kişiye hem nakdi hem de hizmet edimleriyle yardım sağlıyorsa, hizmet edimlerinin maddi değeri tespit edilerek hizmet edimlerinin değeri ayrı, nakdi ödemelerin değeri ayrı olacak şekilde bir hesaplama yapılmalıdır. Destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken her bir destekten yoksun kalan için her zarar kalemi ayrı ayrı hesaplanmalıdır. Şöyle ki, hesaplama her bir destek gören için ayrı ayrı yapıldığı gibi destek türleri için de (nakdi bakım kaybı ve ayni bakım kaybı gibi) ayrı ayrı yapılmalıdır<sup>841</sup>.

Destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde somut olayın özellikleri ve destek ile destek gören arasındaki ilişki, destek süresi gibi hususlar dikkate alınarak zarar tespit edilmelidir. Ancak sahip olunan verilerle destekten yoksun kalma zararının belirlenmesi mümkün değilse, TBK m. 50/II hükmü gereğince hâkim, olayların olağan

---

<sup>838</sup> “Bilindiği gibi destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında, ileriye dönük bir hesaplama olduğu için zorunlu olarak bazı varsayımlara dayanmak gerekmektedir. Ne var ki gerçekler belli iken varsayıma gidilmeyeceği, varsayımların ise gerçeğe en yakın olması gerektiği hukukun ana kurallarındandır.” Yarg. 4. HD., T.31.10.1983, E.1983/7133, K.1983/3097(<https://legalbank.net/>, ET.22.11.2023); Destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında, genel olarak varsayımsal olayların seyrinin tahmininden hareket edilse de standart gelişmeler de önemli rol oynar. Başlangıç noktası somut koşullara göre belirlense de hesaplamanın rotasını büyük ölçüde soyut bilgiler belirler. Bknz. STEHLE, s. 100 vd. ; BGer 4C.277/2005 vom 17.01.2006 E.3.7.2.2.

<sup>839</sup> Tuztaş, gelecekte ortaya çıkacak ihtimallerin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği beklenemeyeceğinden TBK m. 51’de düzenlenen “durumun gereğine” göre zararın belirleneceğini ifade eder. TUZTAŞ, s. 843. <sup>840</sup> KUDAT, s. 96; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 686; EREN/DÖNMEZ, s. 1289; KOTTMANN, s. 261.

<sup>841</sup> PRIBNOW/ SCHMID, s. 72; OVERNEY, s.126; GUYAZ, s. 71; STEHLE, s. 100; FISCHER/ GÄHWILER, s.181; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.69.

akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.

Gelecekteki zarar hakkında gerçeğe en yakın zararın miktarı varsayımlar üzerinden hesaplanacaktır. Destekten yoksun kalma zararının tespitinde aşağıda belirtilen hususların göz önünde tutulması gerekir<sup>842</sup>:

1. Destek yaşıyorsa elde edebileceği tahmini gelir belirlenmelidir. Desteğin geliri belirlenirken sadece çalışarak elde ettiği gelir değil, diğer malvarlığı değerlerinden elde ettiği gelir de dikkate alınmalıdır. Ayrıca, desteğin gelirinde ileride meydana gelebilecek değişiklikler de dikkate alınmalıdır.
2. Destek ilişkisi hizmet edimlerinden kaynaklanıyorsa, desteğin emeğinin maddi karşılığı tespit edilmelidir.
3. Destekten yoksun kalanlara desteğin yaptığı veya yapacağı yardımlar tespit edilir. Bu kapsamda destekten yoksun kalanların her birine düşecek destek payı bulunur.
4. Desteğin bakım gücü süresiyle destekten yoksun kalana ait bakım ihtiyacı süresinin muhtemel devam süresi belirlenmelidir.
5. Destek yoksun kalanların zararını azaltan veya ortadan kaldıran haller tespit edilir.

---

<sup>842</sup> GÖKYAYLA, s. 140; ANTALYA, s. 186; ÇENBERCİ, s. 1058; Alman Hukukunda hesaplamanın nasıl olacağına ilişkin bkz. *Wagner*, nakdi bakım kaybından dolayı tazminat hesabında şu aşamalara dikkat edilmesi gerektiğini ifade eder: (1) Ölenin gelecekte varsayımsal olarak elde edeceği gelir belirlenir. (2) Nafaka için kullanılmayan ancak malvarlığı sahibi olmak için tasarruf edilen miktarlar gelirden düşülür. (3) Ayrıca hanenin sabit masrafları da gelirden düşülür. (4) Her bir kanuni bakım alacaklısına tahsis edilen destek kotası belirlenir. (5) Daha sonra orantılı sabit masraflar bu destek kotalarına eklenir. Ancak yazara göre, bu beş aşama geçici bir sonuç verdiğinden; tazminatın belirlenmesi için üç aşamanın daha eklenmesi gerekir. (6) BGB § 846'ya göre, ölen kişinin müterafik kusuru dikkate alınmalıdır. (7) Özellikle kanuni bakım alacaklısının çalışmasının makul karşılanacağı ancak çalışmadığı durumda BGB § 254'e göre, zararı azaltma külfetini ihlal etmesi durumunun dikkate alınması gerekir. (8) Zarar verici olaya dayalı faydaların zarardan mahsup edilmesi gerekir. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 47,48; Wussow/Küpperbusch'a göre**, nakdi bakım kaybı zararı şu şekilde belirlenir: (1) Ölenin net gelirinden tasarrufları ve sabit masrafları indirilir. (2) Kanuni bakım alacaklılarının destek payları belirlenir. (3) Bu destek paylarına sabit masraflar eklenir. (4) Faydalar, zarardan mahsup edilir. **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.79,80 Hesaplama aşamaları ile ilgili bkz. **ECKELMANN/NEHLS/SCHÄFER**, 945 vd.



6. Ölüm olayı gerçekleşmeseydi desteğin veya destekten yoksun kalanın yaşayabileceği süre de dikkate alınmalıdır.
7. Destekten yoksun kalma zararının tespitinde ayrıca somut şartların da dikkate alınması gerekir.

## II. Desteğin Geliri

Destekten yoksun kalma zararının tespitinde ilk olarak desteğin gelirinin tespit edilmesi gerekir. Bu tespit, desteğin hem destekten yoksun kalanlara yapacağı yardım miktarının belirlenmesinde hem de bakım gücünün içeriğinin belirlenmesinde önemlidir<sup>843</sup>. Zira, desteğin gelirinden daha fazla bakım yardımı yapması mümkün olmadığı gibi, gelirinin tamamını bakım yardımı olarak destekten yoksun kalanlara vermesi de mümkün değildir<sup>844</sup>. Bakım gücünün tespiti için, desteğin çalışarak elde ettiği ve sahip olduğu malvarlığı değerleriyle, bunlardan elde edilen veya elde edilebilecek olan varsayımsal gelir tespit edilir<sup>845</sup>. Ayrıca, desteğin geliri belirlenirken sadece sağlığındaki malvarlığı durumu ve kazancına bakılmamalı ileride gerçekleşmesi kuvvetle muhtemel olan gelişmeler de göz önünde tutulmalıdır<sup>846</sup>.

Pasif devre denilen emeklilik döneminde de desteğin, eşine ve çocuklarına bakım yardımı yaptığı kabul edilmelidir. Destek, emeklilik aylığı ile yahut da hizmet edimleriyle

<sup>843</sup> KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.92; TEKİNAY, s. 126; AKARTEPE, s. 54; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 636; SEZER, s. 1235,1236; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.242; BGE 89 II 396/398; BGE 108 II 434/440.

<sup>844</sup> GÖKCAN, s.709; ULUSAN, s. 171; KICALIOĞLU, s. 309.

<sup>845</sup> TEKİNAY, s. 126; FISCHER/ GAHWILER, s. 177; KUDAT, s. 95; AKARTEPE, s. 54; GÖKYAYLA, s. 140.

<sup>846</sup> TEKİNAY, s. 126; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 636; KARAHASAN, Borçlar, s. 1323; SEZER, s. 1236; AKARTEPE, s. 54; KUDAT, s. 95 vd.; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 242,243; FISCHER/ GAHWILER, s. 177; "Ancak mahkemenin kararına mesnet yaptığı bilirkişi raporunda davacıların oğlunun doktor olması sebebiyle olay tarihindeki aylık kazancının (4.000) lira olarak kabul edildiği ve fakat babasına on yıl annesine 18 yıl yaşama süreleri içinde bu kazancın artması olanağının bulunduğu nazara alınmadığı anlaşılmaktadır. Bu bakımdan ölenin mesleği ve formasyonu ve bu hususta davacılar tarafından ibraz edilen belgeler göz önünde tutularak kazancının belli sürelerde artacağı göz önünde bulundurularak bunun tespiti ve her iki davacı yönünden destekten yoksun kalma tazminatının hesap ettirilmesi gerekir." Yarg. 11. HD., T.18.05.1975, E. 1974/1820, K. 1974/1686 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.24.11.2023) ; "Herhalde, ölen, geleceğe uzanacak biçimde teknik deyimle "bakım gücü" ne sahip olmalıdır; yoksa, yalnız başına "bakım ihtiyacı" destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanabilmek için yeterli değildir." Yarg.10 HD., T. 01.06.1976, E. 1975/10082, K. 1976/4265 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.24.11.2023).

destekten yoksun kalan kişilere bakım yardımı sağlamaya devam eder. Bu dönemde ölen kişinin eşine veya çocuklarına gelir bağlanmış olması başlı başına zararın karşılandığı anlamına gelmez<sup>847</sup>. Ancak emeklilik dönemine ilişkin zarar hesabı yapılırken ölen eşin ölmeden önce bir işte çalıştığı ispatlanırsa o çalıştığı işteki gelirin hesaplamada dikkate alınması gerekir. Ancak desteğin ölmeden önce başka bir işte çalıştığı ispatlanamazsa emekli aylığı üzerinden değil, AGİ'siz asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması gerekir<sup>848</sup>. Alman Hukukunda da emekli bir kimsenin ölmeden önce ücretli bir işten elde ettiği ek gelir varsa ve ölmeseydi desteğin bu ek geliri elde etmeye devam edeceği varsayılabilirse zarar hesabında bu ek gelirin de dikkate alınacağı kabul edilmektedir<sup>849</sup>.

Desteğin geliri, somut olayda desteğin bakım gücüne ve sağlayacağı yardım miktarına ilişkin yol göstericidir. Destekten yoksun kalma zararının doğru bir şekilde belirlenebilmesi için desteğin ölmeden önceki son gelir durumunun doğru bir şekilde belirlenmesi gerekir<sup>850</sup>.

<sup>847</sup> GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 698.

<sup>848</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 185; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.3; TUZTAŞ, s. 853; “Destek tazminatı hesabında, ölen desteğin emekli olması halinde, emekli olduktan sonra ölmeden önceki dönemde başka bir işte çalıştığı kanıtlanırsa o gelirin esas alınması, böyle bir iddia ileri sürülmez veya kanıtlanamaz ise, mirasçısı olan eşe ancak asgari ücret düzeyinde gelir elde ederek destek sağlayacağı kabul edilerek, asgari ücretin esas alınması gerekmektedir.” Yarg. 17. HD., T.01.06.2012, E. 2011/7285, K. 2012/7189 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.11.2023); Yarg. 10. HD., T. 15.02.2016, E. 2014/19111, K. 2016/1811 (<https://legalbank.net>, ET.29.11.2023) Yarg.4. HD., T.22.06.2022, E. 2021/22338, K. 2022/9290 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.11.2023); “.... Diğer bir deyişle pasif devre zararının hesaplanması sırasında esas alınan asgari ücret, bir çalışmanın karşılığı değil ekonomik bir değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığıdır. Hal böyle olunca da ücretle fiilen çalışanlara uygulanmak için getirilen asgari geçim indiriminin, ücretli bir çalışmanın söz konusu olmadığı pasif devre zararının hesaplanması sırasında dikkate alınamayacağı açık ve seçiktir. Hal böyle olunca da asgari geçim indiriminin dikkate alınmak suretiyle belirlenen ücretle hak sahibinin zararının hesaplanmasının isabetsiz olduğu açıktır.” Yarg.21.HD., T.25.05.2010, E.2009/14235, K.2010/5948 (<https://legalbank.net>, ET.23.11.2023); Yarg. 21. HD., T. 07.06.2011, E. 2010/12877, K. 2011/5283(<https://legalbank.net>, ET.30.11.2023).

<sup>849</sup> BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn. 16; OLG Koblenz, Urteil vom 8.4.2019 – 12 U 565/18 (NJW, 2019, 3006).

<sup>850</sup> MOSER, s. 72; KOTTMANN, s. 261; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s.256; KARAÇ, s. 229; LANDOLT, s. 166; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 183; “Destekten yoksunluk zararının hesabında müteveffanın gelirin belirlenmesi tazminatın doğru tespitinde önemli bir yer tutmaktadır. Davacının maruz kaldığı destekten yoksun kalma zararının belirlenebilmesi için desteğin son gelir durumunun net olarak belirlenmesi gerekir.” Yarg.4. HD., T.22.06.2022, E. 2021/22338, K. 2022/9290 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.11.2023).

## A. Desteğin Gelirinin Tespiti

Gelir, yapılan işin karşılığı olarak aynen ya da nakden alınan şey olarak tanımlanmaktadır<sup>851</sup>. Doktrindeki bir görüşe göre, çalışmadan ve emek harcamadan elde edilen gelir, destekten yoksun kalma zararı hesabında dikkate alınmamalıdır<sup>852</sup>. Ancak bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre, destekten yoksun kalma zararının hesabında kişinin çalışarak elde ettiği gelirin yanı sıra sahip olduğu malvarlığı ve malvarlığının gelirleri de göz önünde tutulmalıdır<sup>853</sup>. Bir diğer ifadeyle, ölen kişinin geliri tespit edilirken sadece beden ve beyin gücünün karşılığı değil, beden ve beyin gücünün dışında kalan kişinin sahip olduğu malvarlığı ve malvarlığı gelirleri de dikkate alınmalıdır. Eğer destek ilişkisi bir malın geliri sebebiyle kurulmuş ve desteğin ölümü ile o mal destekten yoksun kalan kişiye geçmişse ortada bir bakım ihtiyacı olmayacağından tazminat talebinin reddi gerekir. Ancak bu durum, zarar hesabında malvarlığı gelirlerini göz ardı ederek değil, bakım ihtiyacının olup olmadığını değerlendirerek çözüme kavuşturulmalıdır. Doktrindeki bir diğer görüş ise, hangi tür gelirin dikkate alınacağını destekten yoksun kalanın mirasçı olup olmamasına göre ayırma tabi tutmaktadır. Bu görüşün savunucusu *Aşçıoğlu*<sup>854</sup>, gelirin belirlenmesinde destekten yoksun kalanların mirasçı olup olmamasına göre bir ayırım yapmaktadır. Yazara göre, gelirinin belirlenmesinde ölenin kişisel kazancının esas alınması gerektiği ilkesi sadece destekten

<sup>851</sup> AŞÇIOĞLU, Çetin, “Tazminatın Hesabında Yöntem Sorunu”, Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, (10-11. Aralık 1993), Ankara 1994, s. 68; KICALIOĞLU, s. 295; GÜRBÜZ, s. 61; Çelik, geliri, bir kimseye belirli zamanlarda belli yerlerden sürelî olarak gelen para olarak tanımlar. ÇELİK, s. 192.

<sup>852</sup> Çelik, kazancın beyin ve beden gücüyle iş üretilerek elde edilen parasal bir değer olduğunu ifade eder. Ayrıca yazara göre, çalışmadan ve emek harcamadan elde edilebilme özellikleri nedeniyle gelirlerin haksız eylem sonrası maddî zararın oluşmasına hemen hiç katkıları bulunmamaktadır. Bu yüzden, kazanç ögesi içinde yer almayan gelirlerin destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamalarında dikkate alınmamları gerekir. Bknz. ÇELİK, s. 193; *Tuztaş’a* göre, zararın belirlenmesinde esas alınacak gelir, ölen desteğin tüm malvarlığı değil, “insan” olarak varlığı ve çalışma gücü olduğundan, bu gücün sağlığında çalışarak elde ettiği veya eğer yaşasaydı ilerde işinde ve mesleğinde ilerleme derecesine göre elde edebileceği kazançlardır. TUZTAŞ, s. 851; GÜRBÜZ, s. 61,62; *Aşçıoğlu’na* göre, bedensel ve fikrî çalışma dışında kalan sermaye üzerinden kazanç ya da etkinliğin karşılığı (kâr), zararın belirlenmesinde kullanılmamalıdır. AŞÇIOĞLU, Yöntem, s.68.

<sup>853</sup> GÖKYAYLA, s. 141; AKARTEPE, s. 54; KUDAT, s. 96; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.687; FEYZİOĞLU, s.580; GÖKCAN, s. 710; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 168; NARTER, Trafik, s. 487; STEHLE, s. 110 vd.; LANDOLT, s.165; GREGER, s.761.

<sup>854</sup> AŞÇIOĞLU, s. 184.

yoksun kalan mirasçılar için geçerlidir. Mirasçı olmayan destekten yoksun kalanlarda ölenin kişisel kazancının dışındaki diğer gelirleri de tespit edilmelidir. Alman Hukukunda da kanuni bakım yükümlüsünün tüm gelirleri, gelirin türüne ve kazanılma sebebine bakılmaksızın (çalışarak elde edilen, ek gelir, sosyal güvenlik ödemesi, malvarlığı geliri olması gibi) dikkate alınmaktadır<sup>855</sup>. Ancak hukuka aykırı şekilde elde edilen gelir dikkate alınmaz<sup>856</sup>.

Desteğin geliri belirlenirken giydirilmiş ücret esas alınır<sup>857</sup>. Bu çerçevede gelirin kapsamına, alınan sabit ücretin yanında süreklilik arz eden yemek parası, yol parası, ikramiye ve yiyecek, giyecek yardımları, döner sermaye ödemesi<sup>858</sup> gibi ek ödemeler de dahildir<sup>859</sup>. Desteğin çalıştığı işyerinde sürekli ve düzenli olarak fazla mesai yapmak suretiyle elde ettiği ek gelir de destekten yoksun kalma zararının hesabında göz önüne alınmalıdır<sup>860</sup>. Sonuç olarak desteğin gelirinin belirlenmesinde süreklilik arz eden gelirler

<sup>855</sup> BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.38.

<sup>856</sup> BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.38.

<sup>857</sup> GÖKYAYLA, s. 141,142; KICALIOĞLU, s. 296; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 185; KARAÇ, s. 229; ANTALYA, s. 186; NARTER, s. 84; NARTER, Trafik, s. 486; SERATLI, s. 136; "...Tazminat hesabında gözetilecek ücret, işçiye ödenen günlük veya aylık çıplak ücrete ek olarak sağlanan, parayla ölçülmesi mümkün bütün ekonomik faydaları kapsar. Diğer bir anlamda, işverence sağlanan para ve para ile ölçülebilen bütün hak ve menfaatlerin "giydirilmiş" olduğu gelirdir. Bu anlamda da zarar hesabına esas ücret, a) Günlük veya aylık çıplak ücret, b) İşyerinde sağlanan yemek yardımı, c) Ödenen her türlü ikramiye ve teşvik primleri, d) İşe gidiş gelişte sağlanan olanaklar veya yol ücreti, e) Bireysel ve toplu iş sözleşmeleriyle sağlanan giyim, aile, yakacak, ısınma parası gibi süreklilik gösteren haklar, gözetilerek belirlenmelidir." Yarg. 10 HD., T.15.02.2016, E. 2014/19111, K.2016/1811 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.10.04.2022).

<sup>858</sup> "... Eğer, ölen yerine geçip aynı işi yapan kişi, burada çalışmaktan ve işyerindeki konumundan dolayı bir döner sermaye geliri elde ediyorsa, ölenin emsalinin aldığı kadar döner sermaye gelirinin murisin gelirine dahil edilmesi gerekir." YHGK, T. 02.02.2011, E. 2010/712, K. 2011/4 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.10.06.2023); Aksi görüş için bkz. Kicalioğlu, ek ders ücreti, telif ücreti, döner sermaye geliri gibi her zaman alınıp alınmayacağı belli olmayan ve alınması belli koşullara bağlı olan kazançların, destekten yoksun kalma zararının düzenlilik ve süreklilik ilkesine uygun düşmediğini ifade etmektedir. KICALIOĞLU, s. 295.

<sup>859</sup> KOTTMANN, s. 262; STEHLE, s. 112; KICALIOĞLU, s. 296; AŞÇIOĞLU, s. 184; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 470; ÇENBERCİ, s. 1044; GÜRBÜZ, s. 62; GÖKCAN, s. 710; TUZTAŞ, s. 857; NARTER, s. 84; KARAÇ, s. 229; SERATLI, s.136; KABA, s. 84; KARASAÇ, s.108; "...tazminat belirlenirken süreklilik arz eden gelirlerin göz önünde tutulması gerekir. Gerçekten davacıların desteğinin ek ders ücreti, mahrumiyet zammı, döner sermaye gelirinin devamlı olup olmadığı araştırılıp tespit edildikten sonra bunların tazminatın belirlenmesinde göz önünde tutulup tutulmayacağı mahkemece karara bağlanıp ve bilirkişiden buna göre rapor alınmalıdır." Yarg. 4. HD.,T. 22.12.1987, E. 1987/9432, K. 1987/9432 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 31.03.2022).

<sup>860</sup> TUZTAŞ, s. 857; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 470; HUBER, ABGB, s. 1777; "...Davacılar, uzun süre aynı işyerinde çalışan yardımından yoksun kaldıkları D. nin hafta ve genel tatil günlerinde de çalıştığını ve ayrıca fazla mesai yaptığını iddia etmişler ve zarar belirlenirken bunun da göz önünde bulundurulmasını istemişlerdir. bu çalışmaların arızı nitelikte olup olmadığı her somut olayın özelliğine göre saptanmak gerekir. Eğer iddia edilen çalışmalar uzun çalışma döneminde sürekli olarak devam etmiş ise, senelere

dikkate alınır<sup>861</sup>. Buna karşılık ücrete ek olarak ödenen ek ödemeler geçici nitelik arz ediyorsa zarar hesabında dikkate alınmaz<sup>862</sup>. Zira, geçici ya da belirli şartlara bağlı olarak elde edilecek gelirler süreklilik ve düzenlilik arz etmez.

Tazminat hesabı yapılırken kural olarak desteğin tespit edilen son geliri esas alınır<sup>863</sup>. Gerçek desteğin ölüm tarihindeki, farazi desteğin ise ileride gelir elde etmeye başlayacağı tarihteki muhtemel geliri dikkate alınır<sup>864</sup>. Desteğin tespit edilen son geliri hesaplamaya esas alınırken ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasındaki gelişmeler de göz ardı edilmemelidir. Bu hususta zararın gerçek miktarı zamanla daha iyi anlaşılacağından gelir tespitinde olabildiğince geç bir tarihin esas alınması tercih edilmektedir. Yargı kararlarına bakıldığında hüküm tarihine en yakın tarihteki desteğin gelirine göre destekten yoksun

---

göre bulunacak bu çalışma ortalamasının tıpkı primlerde olduğu gibi maddi kazanç kaybı belirlenirken göz önünde tutulmasını engelleyecek hukuksal bir dayanak bulunmamaktadır.” Yarg. 10 HD., T.12.05.1978, E. 1978/11, K.1978/3633, (<https://lib.kazanci.com.tr/>), ET. 07.04.2022).

<sup>861</sup> AKARTEPE, s. 54; GÖKYAYLA, s.142; KICALIOĞLU, s. 295; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 184; KARAÇ, s. 229; ORHUNÖZ, 2000, s. 263; GÖKCAN, s.710; TUZTAŞ, s. 854; “...desteğin olay tarihinde üniversite son sınıf öğrencisi olduğu, yaz aylarında oto yıkama işinde çalıştığı sabittir. Şu durumda davacıların murisinin destek tazminatının unsurlarından olan düzenli ve sürekli bir geliri olduğundan söz edilemez. Bu nedenle desteğin gelirinin asgari ücret düzeyinde olduğu kabul edilerek bu miktara göre destekten yoksun kalma zararının belirlenmesi gerekirken, dosya içeriğine uygun düşmeyecek biçimde meslek odasının yazısına ilişkin ücrete göre destekten yoksun kalma zararının belirlenmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 21.11.2019, E. 2018/1282, 2019/5472 ([https://lib.kazanci.com.tr](https://lib.kazanci.com.tr/)), ET. 10.04.2022).

<sup>862</sup> ÖZKUL, s. 17; GÖKCAN, s. 710; ÇENBERCİ, s. 1044; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 470; ORHUNÖZ, 2000, s. 263; *Narter’e göre*, iş yerinde kullanılmak için verilen iş elbisesi, sabun, havlu vb. yardımlar ile süreklilik taşımayan doğum, evlenme, ölüm, eğitim yardımları, çocuk yardımı ve tahsil yardımı gibi ödemeler, geçici teşvik primleri giydirilmiş ücretin tespitinde dikkate alınmaz. NARTER, s. 84; SERATLI, s. 136; “...Yayın ve performanslara bağlı ödüllerden sağlanan bu gelirlerin düzenli ve sürekli olduğu söylenemez. Şu durumda adı geçen ek gelirin destekten yoksun kalma zararında hesaba katılmaması gerekirken katılması uygun görülmediğinden kararın bu nedenle de bozulması gerekmiştir.” Yarg.4. HD., T.13.05.2008, E.2007/14786, K.2008/6743, ([https://lib.kazanci.com.tr](https://lib.kazanci.com.tr/)), ET. 14.04.2022).

<sup>863</sup> KOTTMANN, s. 261; LANDOLT, s. 166; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 257; Schnyder, ölen kişinin varsayımsal gelirinin hesaplanmasında genellikle ölüm tarihinin esas alındığını ifade etmektedir. SCHNYDER, s. 374; Brehm, destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında başlangıç noktası olarak ölen desteğin gelecekteki muhtemel gelirinin tahmin edilmesi gerektiğini; ancak, bu tahminin, karar günündeki varsayılan gelire değil, kaza günündeki bilinen gelire dayanması gerektiğini ifade eder. BREHM, s. 357; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 183; KARAÇ, s.229 ; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s.256; ÖZKUL, s.16; ORHUNÖZ, 2000, s.265; SERATLI, s. 136; *Narter’e göre*, zararın belirlenmesinde esas alınacak gelir, zarar verici olayın gerçekleştiği andaki gelirdir. Ancak bu gelire zarar görenin daha ileriki yıllarda elde edeceği yükselmeler, ücret, maaş, dolayısıyla gelir artışları da eklenmelidir. NARTER, s. 84; NARTER, Trafik, s. 485.

<sup>864</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 112; “... Destekten yoksun kalma zararı desteğin öldüğü gün doğmuş olduğundan zararın olay günündeki verilere göre belirlenmesi gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 17.03.2011, E. 2011/2578, K. 2011/2866 (<https://www.lexpera.com.tr/>), ET.11.04.2024).

kalma zararı hesaplanmaktadır<sup>865</sup>. Desteğin ölüm tarihindeki gerçek ücreti tespit edilebiliyorken ilerideki gelişmelere göre nasıl artacağı belirlenemiyorsa asgari ücret karşılaştırma yöntemine başvurmak gereklidir. Burada desteğin ölüm tarihindeki net ücreti aynı tarihte yürürlükte olan asgari ücretin net tutarına bölünerek gelir güncelleme oranı bulunur ve bu oran hesaplamada dikkate alınır<sup>866</sup>. Desteğin bilinen son geliri, asgari ücretin belli bir oranda üzerindeyse tazminata esas ücret, daha sonra yürürlüğe giren asgari ücretlerin de aynı oranda artırılması suretiyle belirlenir<sup>867</sup>. *Kanaatimizce* desteğin ölmeden önce kazandığı son gelir zarar hesabında yol gösterici olmalıdır. Ancak zamanla zararın artmaya devam edeceği ve dava süreci uzun sürdüğü için desteğin ölüm tarihindeki geliri ile yaşasaydı rapor tarihindeki gelirinin aynı olmayacağı da unutulmamalıdır.

Destekten yoksun kalma zararının hesabında gerçek belli iken varsayımlara dayanılmaz ilkesinin bir uzantısı olarak hüküm tarihine en yakın verilerle hesaplama yapılmalıdır<sup>868</sup>. Bu sebeple desteğin ölüm tarihindeki son geliri hesaplamada yol gösterici

<sup>865</sup> “...mahkemece hüküm tarihindeki duruma göre zarar hesaplanmalı ve buna göre de hüküm tarihine en yakın tarihteki asgari ücret destek hesabında nazara alınmalıdır.” YHGK., T.08.06.2011, E. 2011/351, K. 2011/386 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.11.2023 ); Yarg. 17. HD., T. 06.10.2020, E. 2018/6388, K. 2020/5121 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.11.2023 ); *Tuztaş’a göre*, bilinen bir gelir varken varsayım dayalı hesaplama yapılamaz ilkesi gereğince hükme en yakın tarihteki desteğin geliri esas alınarak destekten yoksun kalma zararı belirlenmelidir. **TUZTAŞ**, s. 847; *Akartepe*, gerçek desteğin gelirinin belirlenmesinde dava tarihindeki değil, ölüm tarihindeki gelirin dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. **AKARTEPE**, s. 55; *Aşçıoğlu ise*, gelirin belirlenmesinde kural olarak ölüm gününün esas alınması gerektiğini ancak Yargıtay’ın karar tarihine en yakın tarihin esas alınmasını kabul ettiğini ifade etmektedir. **AŞÇIOĞLU**, s. 183,184; *Çenberci*, ölüm olayı anındaki ücretin dikkate alınmasını ifade eder. **ÇENBERCİ**, s. 1044.

<sup>866</sup> **ÇELİK**, s. 234,235; **ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.3; **SERATLI**, s. 139; “...zararın tespiti aşamasında sigortalının kaza tarihindeki kazancının 1.9.1987 tarihli müfettiş tutanağına nazaran o dönemde yürürlükteki asgari ücret üzerinde bulunması karşısında karar tarihinden önce yürürlüğe giren tüm asgari ücretlerin de aynı oranda artırımlı biçimde alınması gerekirken aynen alınması suretiyle tavanın eksik tespiti isabetsizdir.” Yarg.10.HD., T.10.10.1995, E. 1995/5368, K.1995/7988 (<https://legalbank.net/>, ET.29.11.2023); “Desteğin net geliri esas alınmak suretiyle, net gelirinin aynı dönem için geçerli olan net asgari ücrete oranı sureti ile bulunacak oranın hesaplamaya esas alınması gerekirken brüt gelir üzerinden oranlama yapılarak gelir tespiti yapılması...” Yarg. 17. HD., T. 15.05.2018, E. 2015/10471, K. 2018/5051(<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.10.12.2023).

<sup>867</sup> **NARTER**, s. 84; **SERATLI**, s. 139; **NARTER**, Trafik, s.485.

<sup>868</sup> “Tazminat hesabında hüküm tarihine en yakın tarihteki ücretlerin esas alınmasının nedeni tazminatların hesaplanma yöntemiyle ilgili olup tazminat miktarının belirlenmesi ileriye dönük varsayımsal hesaplamaları gerektirmesi ve gerçek belli iken varsayım dayalı hesaplama yapıp buna göre karar verilmesinin mümkün olmaması esasına dayalıdır. Bu durumun “gerçek belli iken varsayım gidilemez” ilkesine uygun olduğu Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.05.1991 tarihli ve 1991/9-102 E., 1991/267 K. sayılı kararında da belirtilmiştir.” YHGK, T. 17.05.2022, E. 2019/595, K. 2022/639 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 28.02.2024).

olarak kabul edilmeli ancak destek yaşıyorsa bu gelirden meydana gelebilecek değişiklikler dikkate alınarak hesaplama yapılmalıdır. Örneğin, desteğin ölmeden önceki geliri asgari ücret ise, ölüm tarihindeki asgari ücret üzerinden değil rapor tarihindeki asgari ücret üzerinden bilinmeyen döneme ilişkin hesaplama yapılmalıdır.

Hükme en yakın gelire göre zararın belirlenmesindeki hüküm ilk derece mahkemesinin vereceği ilk hüküm tarihidir. Ancak ilk derece mahkemesinin verdiği karara karşı istinaf kanun yoluna başvurulmuş ve Bölge Adliye Mahkemesi zararın belirlenmesine ilişkin istinaf taleplerini kabul ederek dosyayı esastan bozmuşsa ilk derece mahkemesinin yeniden yapacağı zarar hesabı da hükme en yakın gelir üzerinden olacaktır<sup>869</sup>. Örneğin, bir işçinin ölümü üzerine açılan bir davada desteğin gerçek geliri araştırılmadan asgari ücret üzerinden hesaplama yapıldığı yahut da TRH 2010 tablosundaki muhtemel hayat süresine göre bakiye ömrün tespit edilmediği gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin verdiği karar hakkında istinaf kanun yoluna başvurulmuştur. İlk derece mahkemesinin aldırıldığı rapor tarihinden sonra dosya istinafta beklerken asgari ücrette bir değişiklik olursa bozulan dosya için ilk derece mahkemesinin zararın hesabına ilişkin yeni aldırıldığı raporda desteğin hükme en yakın geliri olarak son asgari ücret dikkate alınacaktır<sup>870</sup>. Ancak hatır taşıması yahut da müterafik kusur gibi tazminattan indirim sebepleri yönünden ilk derece mahkemesinin kararı bozulmuşsa söz konusu

<sup>869</sup> *Tuztaş'a göre*, destekten yoksun kalma zararın belirlenmesine esas gelirin eksik alınması, destek ve destekten yoksun kalanların bakiye ömürlerini belirleyen hayat tablolarının yanlış uygulanmış olması veya bilinmeyen/işlememiş dönem tazminatı hesaplarken uygulanması gereken formül yerine başka bir formülün uygulanması nedenine dayalı istinaf talebi kabul edilmiş ise ve bilinen gelirden artış varsa en son gelir esas alınarak yeniden zarar hesabı yapılmalıdır. Keza bu ilkelere ilişkin Yargıtay bozma kararına uyan mahkeme de en son bilinen gelire göre yeni hesap yaptırmak durumundadır. **TUZTAŞ**, s. 850.

<sup>870</sup> **TUZTAŞ**, s. 848,849; “*Hüküm tarihine en yakın tarihteki ücretlerin esas alınması mahkemenin vereceği ilk hükümle ilgili olup bu hükmün yeniden rapor alınmasını gerektirmeyen bir nedenle bozulması hâlinde yeni verilecek hüküm tarihini esas alan bir hesaplama yapılması gerekmeyecek ancak bozma nedeni tazminat hesabı için yeniden rapor alınmasını gerektiriyor ise bu takdirde alınacak raporda sonradan değişen ücretler esas alınarak önceki rapordaki miktarlar itibarıyla varsa usulî kazanılmış hak oluşturan durumlarında gözetilmesi gerekmektedir. Hükme esas alınan bilirkişi raporuna yönelik maddi tazminat hesabı noktasında temyiz itirazı bulunmadığı veya Yargıtay Hukuk Dairesince maddi tazminat hesabı yönünden bir aykırılık görülmediği takdirde bu raporun esas alınması gerektiği konusunda usulî kazanılmış hak oluşacağından farklı bir hesaplama içeren yeni rapora göre karar verilmesi usulî kazanılmış hakkın ihlali niteliğinde olacaktır.*” YHGK, T. 17.05.2022, E. 2019/595, K. 2022/639 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 28.02.2024).

bozma sebepleri zararın belirlenmesine ilişkin olmadığından desteğin bilinen son gelirine göre yeniden bir rapor alınmayacaktır<sup>871</sup>. Daha önce hesaplanan zarar hesabından tazminata ilişkin indirim sebepleri uygulanarak tazminat yükümlüsünün ödemesi gereken miktar belirlenir.

Hesaplamaya esas gelir belirlenirken desteğin ölüm tarihi ile hüküm/rapor tarihindeki zararın somut olarak gerçekleşmiş olması hüküm tarihinden sonraki zararın ise varsayımlara dayanması dikkate alınmalı ve gelire ilişkin hesaplama iki dönem dikkate alınarak yapılmalıdır<sup>872</sup>. İşlemiş aktif dönem kazancı, ölüm tarihi ile rapor tarihi arasında olan ve desteğin ölüm tarihindeki geliri ile yaşasaydı hüküm tarihindeki yıllara göre eş değer gelirlerinin toplamından oluşur<sup>873</sup>. İşleyecek aktif dönem kazancı ise, rapor tarihindeki bilinen en son gelirin her yıl artırılıp eksiltilmesiyle belirlenir<sup>874</sup>. Pasif dönem geliri, işçinin iş görebilirlik çağının sonundan muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar geçecek sürede ölenin kazanç kaybı toplamından oluşur<sup>875</sup>. Pasif dönem hesabı ise, rapor tarihinde en son bilinen asgari geçim indirimsiz net asgari ücret üzerinden yapılır<sup>876</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 27/I'e göre, *“kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.”* Ancak tazminat hukuku bakımından hukuka ve ahlaka aykırı kazançların desteğin geliri kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği belirsizdir. Doktrindeki hâkim görüşe göre, desteğin geliri belirlenirken hukuka ve/veya

---

<sup>871</sup> TUZTAŞ, s. 849,850.

<sup>872</sup> TACIN, s.127; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s.120 vd.; ÇELİK, s.227; NARTER, s. 85 vd.

<sup>873</sup> TACIN, s.127; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s.124; ÇELİK, s. 228,229; NARTER, s.85.

<sup>874</sup> TACIN, s. 127; ÇELİK, s. 229,230; Narter'e göre, işleyecek aktif dönem, hükme esas olan son rapor tarihi ile desteğin iş görebilme çağının sonu olan 60 yaşını doldurduğu aralığa kadar geçen zaman aralığıdır. Ölenin hüküm tarihindeki aylık net geliri esas alınıp 12 ile çarpılarak yıllık net gelir bulunur. Bu tarihten itibaren gelir her yıl ayrı ayrı %10 oranında artırılır. Bu şekilde belirlenen yıllık zarar hüküm tarihi itibarıyla her yıl ayrı ayrı %10 oranında iskontaya tabi tutularak peşin sermaye değerleri bulunur. NARTER, s. 89; İşleyecek aktif dönem hesabında başlangıç ücretini, işlemiş dönem için hükme en yakın tarihte tespit edilen son ücretin oluşturduğuna ilişkin bkz. EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s.125.

<sup>875</sup> NARTER, s. 89.

<sup>876</sup> TACIN, s. 127; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s.126; TUZTAŞ, s. 853.



ahlaka aykırı yollarla elde edilen kazançlar dikkate alınmaz<sup>877</sup>. Zira zarar görene tanınan tazminat hakkı ona hukuk düzenine göre elde edemeyeceği çıkarları kazandırmaz<sup>878</sup>. Ayrıca kanuna ve ahlaka aykırı yollarla elde edilen gelirin süreklilik taşıması da neredeyse imkansızdır. *Oğuzman/Öz*, kanuna aykırı elde edilecek gelirlerin dikkate alınmaması gerektiğini, ancak sadece ahlaka aykırı olup kanuna aykırı olmayan gelirlerin dikkate alınabileceğini ileri sürmektedir<sup>879</sup>. *Ekmekçi*, gelirin belirlenmesinde kalpazanlık, kaçakçılık, yasal olmayan kadın ticareti gibi yasa dışı faaliyetlerden elde edilen kazancın hesaba katılmayacağını ifade eder<sup>880</sup>. *Kanaatimizce* hem kanuna hem de ahlaka aykırı olan gelirler desteğin gelirinin hesabında dikkate alınmamalıdır. Zira, bu gelirler süreklilik arz etmemektedir. Ayrıca zarar görene tanınan tazminat hakkı hukuk düzenine göre elde edemeyeceği yararları sağlamamalıdır<sup>881</sup>. Eğer desteğin uyuşturucu ticareti, kaçakçılık gibi hukuka ve ahlaka aykırı bir yolla gelir elde ettiği tespit ediliyorsa zarar hesabında esas alınacak gelir asgari ücret olmalıdır<sup>882</sup>. *Gökyayla*<sup>883</sup>, kanuna aykırı yollarla bazı işlerden elde edilen kazançların desteğin gelirinin tespitinde göz önüne alınabileceğini ifade etmektedir. Yazar bu konuda, başka işte çalışması yasak olan devlet

<sup>877</sup> AKARTEPE, s. 55; GÜRBÜZ, s. 62; KARAHASAN, Tazminat, s. 307; KARAHASAN, Borçlar, s.1325 ; ORHUNÖZ, 2000, s. 87; SEZER, s. 1236; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 168,169; ERDEM, s. 317; GÖKCAN, s. 710; TACIN, Mustafa Hayri, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Tespitinde Göz Önünde Bulundurulacak Hususlar”, Adalet Dergisi, S.61, Y.2018, s.126; *Tuztaş’a* göre, hem kanuna hem de ahlaka aykırı olan gelirler, desteğin gelirinin hesabında dikkate alınmaz. TUZTAŞ, s. 854; GÖKYAYLA, s. 141,142; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 687; MOSER, s.72; Aksi yönde görüş için bkz. Fischer/ Gähwiler, desteğin bakım yardımlarını nasıl elde ettiğinin önemli olmadığını ileri sürmektedir. FISCHER/ GAHWILER, s. 174; LANDOLT, s.130; *Guyaz*, bakımın hukuka ve ahlaka aykırı yollardan elde edilen gelirle yapıldığı durumda sadece küçüklerin ve bu gelir kaynağının kökenini bilmeyen destek görenlerin tazminat talebinin korumayı hak ettiğini ileri sürmektedir. GUYAZ, s.44, 45; *Çelik*, mahkeme dosyalarından derlediği bazı olaylarda, örneğin kocası tarafından terk edilen veya dul kalan kadınların küçük çocuklarını büyütebilmek için çaresizlik içinde gizli veya açık fahişelik yaptığının saptandığını bunların korunması gerektiğini ve çocuklarının destekten yoksun kalma tazminatının (ahlak dışı da olsa) desteğin elde ettiği kazançlar üzerinden hesaplanması gerektiğini ileri sürmektedir. ÇELİK, s. 202; İsviçre Federal Mahkemesi en azından çocuklarının geçimini fahişelik yaparak sağlayan annenin çocuklarının, annenin geliri üzerinden tazminat talep edebilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Bknz. BGE 111 II 295/299.

<sup>878</sup> KARAHASAN, Borçlar, s.1325; SEZER, s. 1236.

<sup>879</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 112,113; STEHLE, s. 81.

<sup>880</sup> EKMEKÇİ, Ömer, “Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm Hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları”, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 1996 Yılı Toplantısı, İstanbul 1996, s.105.

<sup>881</sup> AKARTEPE, s. 55; KARAHASAN, Tazminat, s. 307; SEZER, s. 1236.

<sup>882</sup> Aynı şekilde görüş için bkz. ÇELİK, s.201.

<sup>883</sup> GÖKYAYLA, s 142; Benzer görüş bkz. *Gökyayla’nın* görüşüne benzer bir görüş ileri süren *Tuztaş*, ayrıca, ahlaka aykırı yollardan elde edilen kazançlarında kural olarak desteğin gelirinin tespitinde dikkate alınmayacağını ancak bunun da bazı istisnalarının olabileceğini ifade etmektedir. TUZTAŞ, s. 854.

memurunun, hafta sonu pazardaki tezgahında sattığı ürünlerden elde ettiği kazancın da dikkate alınması gerektiğini örnek olarak vermektedir. *Kanaatimizce*, başka işte çalışması yasak olan devlet memurunun yapmış olduğu kanuna aykırı diğer ek iş gelir hesabında dikkate alınmamalıdır. Burada dikkate alınacak gelir, devlet memurunun almış olduğu maaştır. Alman hukukunda da yasadışı kazanılan gelirlerin (örneğin, yasa dışı çalışma) dikkate alınmayacağı kabul edilmektedir<sup>884</sup>.

Desteğin geliri tespit edilirken gerçek destek ve farazi desteğin tazminat hesabına esas gelirlerinin nasıl tespit edileceği izah edilecektir. Doktrinde ölen kişinin herhangi bir işi yahut da kazancı yoksa veya ev hanımı ise, ölen kişinin asgari ücretin altında geliri olmayacağı kabul edilerek, asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>885</sup>. Aynı durum asgari ücretin altında gelir elde ettiği iddia edilen kişiler içinde geçerlidir. TBK m. 401<sup>886</sup> gereğince bir işçinin ücreti hiçbir zaman asgari ücretin altında olamayacağından tazminat hesabı yapılırken asgari ücretin altında bir meblağ dikkate alınamaz. Ayrıca, destek ölmeden önce çalışmıyorsa veya desteğin geliri tam olarak tespit edilemiyorsa bu durumda da asgari ücret üzerinden hesaplama

<sup>884</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.38; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.13; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.80,81; RÖTHEL, s. 243; Aksi görüş için bkz. *Wagner*, yasa dışı veya ahlaka aykırı faaliyetlerden elde edilen gelirlerin de dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn. 51.

<sup>885</sup> TACIN, s. 126; YAŞAR, s. 113; *Çelik*, asgari ücretin uygulanacağı yer ve durumları şu şekilde saymıştır: Taraflar arasında önceden kararlaştırılmış bir ücret söz konusu değilse, daha yüksek bir ücretle çalışıldığı ileri sürülüyorsa, küçük çocukların destekliğinde veya beden gücü kayıplarında, ev hanımlarının destekliğinde veya beden gücü kayıplarında, emekli ve yaşlı erkeklerin destekliğinde veya beden gücü kayıplarında, tüm pasif dönem zarar hesaplarında (bir değer ölçüsü olarak), yardım ve hizmet ederek desteklikte yasal asgari ücret üzerinden tazminat hesabı yapılır. **ÇELİK**, s. 190,191,233; **PİTİRLİ/ALADAĞLI**, s.131; Ölenin herhangi bir işi veya geliri yoksa kazancının asgari ücretin altında olamayacağının kabulüne ilişkin Yargıtay uygulaması isabetli ise de somut olay bakımından ölenin kaza tarihinde işinin bulunmaması asgari ücretten hesap yapılmasını gerektirmemeli, ancak mesleği yoksa bu kritere başvurulmalıdır. Yine hiçbir işte çalışmayan kadının kendi evinin hizmetlerini yapması nedeniyle sağladığı faydadan doğan kazancın, asgari ücretin altında olamayacağı kabul edilmelidir. Açıklama için bkz. **GÜRBÜZ**, s.64; “*Kaynakçı ustalığının fiziki güç gerektiren bir iş olduğu ve müteveffanın da ölmeden önce 74 yaşında olduğu dikkate alındığında, müteveffanın ölmeden önce fiilen çalışıp çalışmadığı ve çalışıyor idi ise ölmeden önceki net gelir durumunun tespit edilip bu duruma göre, çalışmıyor ise asgari ücret üzerinden ve müteveffanın ölüm tarihi dikkate alınarak hesaplama yapıp sonucuna göre karar vermek gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli bulunmamıştır.*” Yarg. 17. HD., T.28.05.2015, E.2014/1482, K. 2015/7885 (<https://legalbank.net/>, ET.22.11.2023).

<sup>886</sup> TBK m. 401’e göre, “*İşveren, işçiye sözleşmede veya toplu iş sözleşmesinde belirlenen; sözleşmede hüküm bulunmayan hâllerde ise, asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlüdür.*”

yapılmalıdır<sup>887</sup>. *Landolt*, ölen desteğin işsiz olması halinde, dikkate alınması gereken gelirin, (geçici) günlük işsizlik parası değil, kazanılması muhtemel ücret olduğunu ifade eder<sup>888</sup>.

Alman Hukukunda destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında gelir tespit edilirken kural olarak fazla mesai ücreti, ikramiyeler, tatil ücreti, Noel ücreti vb; vergi iadeleri; iratlar (kural olarak nafaka ihtiyacına hizmet eden iratlar); yasadışı işlerden elde edilmemiş<sup>889</sup> ikincil kazançlar; ailenin bakımı için kullanılan malvarlığı gelirleri ve aile şirketine ücretsiz çalışma halinde işletme kârına ve iş görme edimine yapılan katkıya karşılık gelen gerçek işgücü geliri dikkate alınır<sup>890</sup>.

## 1. Gerçek Desteğin Geliri

### a. Ücretliler Yönünden

Farazi desteğe göre, gerçek desteğin gelirinin tespiti kolaydır. Gerçek desteğin geliri tespit edilirken hem çalışarak elde ettiği gelir hem de malvarlığı gelirleri dikkate alınmalıdır<sup>891</sup>. Hesaplama yapılırken gerçek desteğin ölüm tarihindeki gelirinin doğru bir şekilde belirlenmesi gerekir<sup>892</sup>.

Destek, kamu kurumunda çalışıyorsa çalışarak elde ettiği gelirin hesabı kolaydır. Desteğin maaş bordrosu, yükselme kriterleri, yükseldikçe maaşında olacak artışlar ve ek gelirleri çalıştığı kurumdan istenerek öğrenilir. Bir diğer ifadeyle, çeşitli kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan kişilerin gerçek geliri araştırılırken kurumdan desteğin öldüğü esnada ne kadar maaş aldığı ve eğer yaşasaydı ölüm tarihinden rapor tarihine kadar derece

<sup>887</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 184; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.3; GÖKCAN, s. 710.

<sup>888</sup> LANDOLT, s. 166.

<sup>889</sup> Aksi görüş için bkz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.51.

<sup>890</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.80,81; RÖTHEL, s. 243; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn.19; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.12,13; GREGER, s. 761.

<sup>891</sup> *Gökcan'a göre*, öldüğünde fiilen destek olan kişinin geliri, meslek içi ve meslek dışı kazançlarının toplamından ibarettir. GÖKCAN, s. 710.

<sup>892</sup> ÇENBERCİ, s. 1044; GÖKYAYLA, s. 142; ULUSAN, s.156; AKARTEPE, s. 55.

ve kademe ilerlemesi de dikkate alınarak her yılın altı aylık döneminde net maaşının ne olacağının mahkemeye bildirilmesi istenebilir<sup>893</sup>.

Hizmet sözleşmesi uyarınca çalışan işçilerin ücretlerinin tespiti için çalıştıkları işyerinden ücret bordroları istenerek tespit yapılabilmesi düşünülebilir. Ülkemizde kamu kurumları haricindeki bazı işyerlerinin işçinin ücretini bordroda asgari ücret olarak gösterdiği ve ücretin kalan kısmının elden verildiği durumlarla karşılaşmaktadır. Ücret bordrolarının ihtirazi kayıtsız imzalanmış olması, bordrolardaki ücretin gerçek ücret olarak kabulü için yeterli değildir<sup>894</sup>. Tazminat hesabında bordronun olmadığı veya gerçeği yansıtmadığı durumda gerçek ücretin belirlenmesi gerekir. İşçinin gerçek ücreti belirlenirken, kıdemi, eğitimi, çalışma tarihleri dikkate alınmalı ve meslek örgütlerine yazılarak emsal işçinin alacağı ücret belirlenmeye çalışılmalıdır<sup>895</sup>. Çünkü, vasıflı işçi ile vasıfsız işçinin aynı ücreti alacağı varsayılamayacağı gibi kısmi zamanlı çalışan ile tam zamanlı çalışan işçinin de aynı ücreti alacağı varsayılmaz. Her iki grubun da asgari ücret karşılığında işyerinde çalıştığının kabulü hayatın olağan akışına aykırıdır. Eğer emsal

<sup>893</sup> ÇELİK, s. 248,249; GÖKCAN, s. 710; TUZTAŞ, s. 855.

<sup>894</sup> GÖKYAYLA, s. 143; ÇELİK, s. 197; TUZTAŞ, s. 856; *Akın'a göre*, imzalanmış bordronun bulunması halinde hesaplama esas alınan ücreti gösteren belge yazılı delil niteliği taşıdığından, işçilerin daha yüksek ücret aldıklarına ilişkin itirazlarını aynı nitelikte yazılı delile dayandırmaları beklenebilir. AKIN, s. 127; “...Davacı tarafından imzalanan ve imzası inkâr edilmeyen bordrolarda davacının ücreti asgari ücret olarak gösterilmiş, mahkemece buna değer verilerek hüküm kurulmuştur. İşyerinde inşaat ustası olarak çalışan davacının çalışma süresi, yaptığı iş ve tanık beyanları birlikte değerlendirilerek bordroların gerçeği yansıtmadığı şüphesi doğmaktadır. Bu nedenle davacının çalışma süresi, yaptığı iş, çalışma tarihleri açıklanarak meslek kuruluşundan alabileceği ücret sorulmalı, alınan cevap tüm delillerle birlikte değerlendirilerek ücret belirlenmeli, gerekirse bilirkişiden yeniden rapor alınmalı ve sonucuna göre hüküm altına alınan alacaklar hesaplanmalı ve buna göre hüküm kurulmalıdır.”, Yarg. 9 HD. , T.27.10.2004, E. 2004/8503, K. 2004/24277(<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022).

<sup>895</sup> GÖKYAYLA, s.142,143; TACIN, s.125; ÇALI, s. 72; GÜRBÜZ, s. 63; ÇELİK, s. 198; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 184; TUZTAŞ, s. 856,857; AKIN, s. 125; NARTER, s. 86; YAŞAR, s. 105; SERATLI, s. 138; Yarg. 21. HD., T. 27.06.2000, E.2000/3995, K. 2000/5128 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022); “Davacının ücretiyle ilgili gerçek durumun ortaya çıkarılabilmesi için ilgili meslek örgütünden davacının kıdemi, eğitimi, çalışma tarihleri ve ifa ettiği muhasebe müdürlüğü görevi hususları bildirilerek ücret araştırılması yapılmalıdır...” Yarg.9. HD., T. 24.02.2004, E. 2003/11432, K. 2004/3116 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022); “...Gerçek ücretin ise işçinin imzasının bulunduğu ücret tediye bordrolarından saptanacağı, işçinin imzasının bulunmadığı iş yeri ve sigorta kayıtlarının nazara alınamayacağı, işçinin imzasının bulunduğu ücret tediye bordrolarının bulunmaması durumunda işçinin yaşı, kıdemi, mesleki durumu dikkate alınarak, emsal işi yapan işçilerin aldığı ücret göz önünde tutularak belirlenmesi gerektiği, Dairemizin giderek Yargıtay'ın yerleşmiş görüşlerindendir.” Yarg. 21 HD., T.05.11.2019, E. 2019/2310, K.2019/6538, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022); Yarg.11. HD., T.2.04.1989, E. 1988/5361, K. 1989/2636 (<https://legalbank.net/>, ET.29.11.2023).

ücret araştırmasına rağmen ücretin tespiti mümkün değilse ya da kişi çalışmıyorsa kural olarak net asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmalıdır<sup>896</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatında da desteğin geliri araştırılırken gerçek ücreti esas alınmalıdır<sup>897</sup>. Gerçek ücretten anlaşılması gereken, işçinin kıdemi ve yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücret olup işyeri veya sigorta kayıtlarına geçmiş ücret olmadığı kabul edilmektedir<sup>898</sup>. Hâkim, desteğin gelirini tespit ederken, özenle hareket etmeli hayatın olağan akışı ve yaşam deneyimlerine uygun olarak işçinin yaşını, kıdemi ve eğitimini özenle araştırmalı, tanık beyanlarından ve ilgili meslek kuruluşlarından bilgi almalıdır<sup>899</sup>. Zira, işçinin gerçek ücretinin belirlenemediği ya da işverenin asgari ücret üzerinden bildirim yaptığı durumlarda hayatın olağan akışına göre her zaman asgari ücretin tazminat hesabına esas değer olarak kabulü doğru değildir. Örneğin, işçi kalıp ustası olarak çalışıyorsa hayatın olağan akışına göre asgari ücretle çalıştığının kabulü mümkün değildir. Aynı işi yapan ve aynı deneyim düzeyinde olan kişilerin kazandığı gelirler dikkate alınmalı ve desteğin geliri belirlenirken hâkim, titiz bir çalışma yaparak asıl geliri tespit etmelidir. Ayrıca hâkim, işçinin çalıştığı işyerinde toplu iş sözleşmesi varsa, toplu iş sözleşmesine göre işçinin ücretini belirlemelidir<sup>900</sup>.

<sup>896</sup> “Desteğin kaza tarihi itibarıyla mesleği ve geliri tespit edilmelidir. Kişinin herhangi bir işi yoksa, desteğin geliri asgari ücret kabul edilerek, raporun hazırlandığı tarihteki net asgari ücret üzerinden hesaplama yapılacaktır... Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre, desteğin ölüm tarihindeki gelir durumunun davacı tarafça kanıtlanması gerekir. Bunun kanıtlanmaması halinde ise maddi destek tazminatının hesabında asgari ücretin esas alınacağı kabul edilmektedir. Sadece tanık beyanları ile kazanç tespiti mümkün olmayıp bunun bir takım belge ve kayıtlarla desteklenmesi gerekmektedir.” Yarg. 17. HD., T.23.12.2019, E. 2018/910, K. 2019/12325 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.30.11.2023).

<sup>897</sup> **ORHUNÖZ**, 2000, s. 262; **Çelik**, tazminat davalarında zarar hesabı yapılırken belgelere yansıyan ve ücret bordrolarında ya da vergi bildirimlerinde düşük gösterilen kazançların değil, gerçek kazançların dikkate alınması gerektiğini ifade eder. **ÇELİK**, s. 195,196.

<sup>898</sup> “...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 görüşlerindendir.” Yarg. 21. HD., T. 27.06.2000, E.2000/3995, K. 2000/5128 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022); “...gerçek ücretin ise; öncelikle toplu iş sözleşmesi ile imzalı bordrolara, bunların yokluğu halinde ise banka kanalıyla yapılan ücret ödemelerine veya işçinin kıdemi ve yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücrete göre tespit edileceği, fazla mesai, prim vb ad altında yapılan ek ödemelerin ise devamlılık arz etmesi halinde hesaba esas ücrete dahil edilmesi gerektiği Yargıtay'ın yerleşmiş görüşlerindendir.”, Yarg. 21 HD., T. 09.03.2020, E. 2019/5875, K. 2020/1531, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022).

<sup>899</sup> Yarg.9.HD., T. 27.10.2004, E. 2004/8503, K.2004/24277, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 06.04.2022).

<sup>900</sup> **KICALIOĞLU**, s. 296; **KARAÇ**, s. 229; **KARASAÇ**, s. 111; **SERATLI**, s. 140,141; *Akın'a göre*, toplu iş sözleşmesinin hüküm tarihine kadar geçerli olduğu olaylarda işçinin ücretleri ve hak edeceği

Desteğin geliri tespit edilirken dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da herhangi bir işte çalışmamasına rağmen ileride emekli maaşı alabilmek için bir işyerinde çalışıyor gibi gösterilerek sigorta primi ödenmesidir. Bazı kimseler herhangi bir işyerinde çalışmasa da asgari ücretle çalışıyormuş gibi göstererek bir işyeri üzerinden sigorta primini ödemektedir. SGK yaptığı araştırmalar neticesinde bazen bu gibi durumları tespit etmektedir. Kişinin o işyerinde çalışmadığı her türlü delille ispatlanabilir. Bu gibi durumlarda da hâkim, gerekli özeni göstererek titiz bir çalışma yapmalı ve desteğin asıl gelirini ve gelir kaynağını tespit etmelidir.

Emekli, ücret karşılığı çalışan yahut da serbest meslek sahibi kişiler yaptığı işler haricinde ek gelir kazanmak için ticaret, tarım veya hayvancılık sektörüyle de uğraşabilir. Bu durumda desteğin, ek işten kazandığı para da desteğin gelirinin hesabında dikkate alınmalıdır<sup>901</sup>.

Destek mevsimlik işçi ise, yılın tamamında çalışıyormuş gibi hesaplama yapılamaz<sup>902</sup>. Ayrıca, mevsimlik işçinin her zaman iş bulamayacağı, iş bulsa da her gün çalışamayacağı gibi hususlar da dikkate alınmalıdır. Bu sebeple mahkeme, ölenin fiilen

---

zamları sözleşme hükümlerine göre belirlenebilmektedir. **AKIN**, s. 249; *Tuztaş'a göre*, toplu iş sözleşmesinin bulunduğu işyerinde çalışan işçilerin gelirleri hesaplanırken toplu iş sözleşmesinin hükümleri dikkate alınır. Ancak fazlaya ilişkin hak saklı tutulmuş olsa bile, hükmün kesinleşmesinden sonraki toplu sözleşme hükümlerinden yararlanmak mümkün değildir. Yargı kararlarında, ölen işçinin toplu iş sözleşmesi hükümlerine tabi olması halinde, sadece sözleşmesinin yürürlüğü boyunca değil, daha sonraki dönem için de sözleşmedeki miktar dikkate alınmaktadır. **TUZTAŞ**, s. 858,859; Yarg. 21 HD., T. 25.05.2000, E. 2000/3993, K. 2000/4203 (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 15.10.2022); Yarg. 21. HD., T. 24.01.2000, E. 1999/9461, K. 2000/33(<https://legalbank.net/>, ET.28.02.2024).

<sup>901</sup>**GÖKYAYLA**, s. 143; **EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI**, s. 184; **TUZTAŞ**, s. 857 “...Daire'nin bozma ilamında davacılar desteğinin dosyada bulunan bordrosuna göre asgari ücretle çalışması yanında çiftçilik yaparak ek gelir elde ettiği, davacıların destekten yoksun kalma tazminat hesabında desteğin çiftçilik gelirinde göz önüne alınmasını talep ettikleri halde bu hususun karar yerinde tartışılmasının gereğine değinilmiş ve Mahkemece de bozma ilamına uyulmakla davacılar lehine usuli kazanılmış hak doğmuştur. Bundan sonra mahkemece muris ...'nın tanık beyanları ve dosyada mevcut bilgi ve belgelere göre çiftçilikle uğraştığının ve asgari ücretin üzerinde gelir elde ettiğinin kabulüyle bilirkişiden ek rapor alınarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekir.” Yarg. 17. HD., T.15.11.2018, E.2017/2593, K. 2018/10773, (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 07.04.2022); YHGK, T. 18.10.2000, E.2000/4-1271, K. 2000/1290, (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 07.04.2022).

<sup>902</sup>**AKIN**, s. 136; **GÖKYAYLA**, s. 144; **TUZTAŞ**, s. 857; **KABA**, s. 88; “Desteğin dosyadaki mevcut bordrolarından, mevsimlik işçi olarak çalıştığı dönemin tespit edilerek bu dönem için bordrolardaki ücretlerinin ortalamasının alınarak bu dönem için aylık gelir miktarının belirlenmesi, mevsimlik işçi olarak çalışmadığı dönemlerde ise, asgari ücretin neti tutarında gelir elde edeceği kabul edilerek destekten yoksun kalan zararın hesaplanması gerekirken, yazılı olduğu şekilde hatalı tespitleri içeren bilirkişi raporuna itibar edilerek hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiş, bozma sebebi yapılmıştır.” Yarg. 17. HD., T. 17.11.2015, E. 2014/3934, K. 2015/12254 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.11.2023).

yılın kaç ayında çalışacağını belirlemeli ve çıkan sonuca göre zarar hesabı yapmalıdır. Ayrıca desteğin başka işlerden elde ettiği ek gelir de tazminat hesabında dikkate alınmalıdır<sup>903</sup>. Mevsimlik işçi olan desteğin, mevsimlik çalışmasının haricinde kalan sürede de kazanç getirici bir işte çalıştığı yahut da elde ettiği gelirin tutarı ispatlanamazsa bu süreç net asgari ücret üzerinden hesaplanmalıdır. *Yaşar'a göre*, mevsimlik bir işte belirli dönemde çalışan işçinin, mevsimlik iş haricindeki dönemde en azından asgari ücret ile çalıştığı kabul edilerek hesaplama yapılmalıdır<sup>904</sup>.

Destek yabancı ise, hesaplama yabancı para cinsinden yapılır. Ancak borç, ödeme günündeki rayice göre Türk parasıyla ödenir<sup>905</sup>. Ancak destek Türk vatandaşı olmakla birlikte belli dönemlerde yurtdışında çalışıyorsa, desteğin benzer iş için yurt dışında aldığı ücretle yurt içinde aldığı ücretin aynı olduğunun kabulü doğru değildir. Desteğin yurt dışındaki çalışma süresi göz önüne alınarak yurt dışında aldığı ücrete göre<sup>906</sup>, yurt içindeki çalışma süresi göz önüne alınarak da yurt içinde aldığı ücrete göre hesaplama yapılmalıdır<sup>907</sup>.

<sup>903</sup> TUZTAŞ, s. 858; KABA, s. 88; Samsun BAM, 6. HD., T. 11.12.2017, E. 2017/2820, K. 2017/2810 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.11.2023).

<sup>904</sup> YAŞAR, s. 115.

<sup>905</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 189; “Somut olayda; ölen destek Alman vatandaşıdır. Zarar miktarı olan 81.245 DM.nin aynen veya fiili ödeme günündeki Türk Lirası üzerinden giderimi isteğinde bulunmuştur. Borçlar Kanunu’nun 83. maddesinde anılan isteği engelleyici bir düzenleme bulunmamaktadır. Mahkemece yabancı para biriminin olay tarihindeki Türk Lirası karşılığına hükmedilmiştir. Dairemizin yerleşik kararları gereğince tazminata yabancı paranın fiili ödeme günündeki rayicine göre Türk parası olarak hükmolunması gerekir iken; bu yönün gözetilmemiş olması bozma nedenidir. 3-) Desteğin yaşam tablosu tazminat etmenlerindendir. Desteğin yaşadığı ülke koşullarına göre belirlenmesi gerekmektedir. Almanya’da bu süre Schaetzle/Staufferin hazırladığı tabloya göre belirlenmektedir. Mahkemece iç hukukun kabul ettiği yaşam tablosuna göre hesaplama yapılması kararın bu nedenle de bozulmasını gerektirmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 18.01.2001, E. 2000/9360, K. 2001/372 (<https://legalbank.net/>, ET. 21.02.2024); Yarg. 11. HD., T. 30.09.2002, E. 2002/3710, K. 2002/8402 T. 30.09.2002( <https://www.lexpera.com.tr>, ET. 21.02.2024).

<sup>906</sup> “Ancak, söz konusu gelire ilişkin desteğin Almanya’da çalıştığı ve emekli olduğu iddia edildiğine göre, desteğin kaza tarihinde 79 yaşında olduğu ve Almanyadaki emeklilik yaşı dikkate alınıp kaza tarihinde çalışıp çalışmadığı, çalışıyor ise çalıştığı Almanya’da bulunan kurumdaki kazancını gösteren maaş bordrosu temin edilerek oradaki kazançlar üzerinden işlemiş dönemin, işleyecek dönem için ise Almanya’daki asgari ücretin neti baz alınarak kat sayı belirlenmesi ve işleyecek dönem hesabının Almanya’daki asgari ücretin belirlenen katı üzerinden yapılması; desteğin Almanya’daki emeklilik yaşına göre pasif dönemde kabul edilmesi halinde ise desteğin pasif dönem hesabının Almanya’daki asgari ücretin neti üzerinden yapılması gerekirken yazılı şekilde eksik incelemeyle karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 4. HD., T. 10.11.2022, E. 2022/11300, K. 2022/14415 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2024).

<sup>907</sup> “Bunun yanında bir işçinin yurt dışında yaptığı iş karşılığı aldığı ücretle, yurt içinde aynı ya da benzer işi yaparken aldığı ücretin aynı miktarda olduğunun kabulü hayatın olağan akışına aykırıdır. Öte yandan yurtdışındaki dönem yönünden yapılacak hesaplar yönünden emsal niteliği bulunan kapatılan Yargıtay

## b. Serbest Çalışanlar Yönünden

Ölen destek avukat, doktor, eczacı gibi serbest meslek erbabı ise gelir hesaplamasında vergi beyannameleri dikkate alınırken, ticaretle uğraşan bir kimseyse vergi beyannameleri ve ticari defterler dikkate alınır<sup>908</sup>. Ancak ülkemizde vergi beyannamelerinde gelirin düşük gösterildiği durumlarla karşılaşmak mümkündür. Bu durumda gelirin tespitinde vergi beyannamelerinde gösterilen gelirin yanı sıra ölen desteğin yaşamış olduğu hayat tarzı da dikkate alınmalıdır<sup>909</sup>. Ayrıca desteğin bağlı olduğu meslek kuruluşundan da söz konusu mesleği yapanların kıdemine göre ortalama kazandıkları gelir hakkında bilgi alınmalıdır<sup>910</sup>. Serbest meslek erbabının gerçek geliri tespit edilirken, faturalar, makbuzlar, ticari kayıtlar, emtia giriş çıkışı veya banka hareketleri de dikkate alınabilir<sup>911</sup>. Yargı kararlarında da davacının gelirini düşük göstermesi veya gerçeğe aykırı beyanname vermesinin vergi mevzuatını ilgilendirdiği kazanç kaybı hesabında dikkate alınmayacağı ifade edilir<sup>912</sup>. Bu durumda destekten yoksun kalma zararının hesabında da serbest meslek erbabı kişinin ticari defter ve vergi

---

(Kapatılan) 21. Hukuk Dairesinin emsal nitelikteki 09.12.2013 tarih ve 2013/17002 E- 2013/23226 K. sayılı ilamında da bu tür davalar için “davacı sigortalının yurt dışında çalıştığı dönem bakımından kazalandığı işin muhtemel bitme süresi de gözetilerek yurt dışında aldığı ücretine göre, sonrası dönem yani yurt dışındaki işinin bitip yurda döndükten sonraki dönem bakımından ise ilgili meslek odalarından öğrenilecek olan yurt içerisindeki emsallerinin aldığı ücrete göre hesap yapılması” gerekliliğine işaret edilmiştir.” Yarg. 10. HD., T. 11.04.2023, E. 2021/12697, K. 2023/4035 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 12.02.2024); Yarg. 10. HD., T. 22.06.2021, E. 2020/7294, K. 2021/8747 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 21.02.2024); Yarg. 10. HD., T. 04.07.2023, E. 2022/2813, K. 2023/7489 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 21.02.2024); TUZTAŞ, s. 857; KARASAÇ, s.110.

<sup>908</sup> KUDAT, s. 97; TACIN, s. 125; AKARTEPE, s. 55; ÇALI, s. 72; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.688; GÖKCAN, s.710; ÇELİK, s. 242,243; ANTALYA, s. 186; EKMEKÇİ, s. 105.

<sup>909</sup> TEKİNAY, s. 127; GÖKYAYLA, s. 145; AKARTEPE, s. 55; ÇELİK, s. 243.

<sup>910</sup> ÇALI, s. 72,73; GÖKYAYLA, s. 145; TUZTAŞ, s. 859,860; Yaşar’a göre, serbest çalışanlar daha az vergi vermek için kazançlarını vergi dairesine daha az bildirirse, ölenin bu bildirimine konu olan kazancı dışında gerçek kazancının tespiti gerekmektedir. YAŞAR, s. 104,105; KABA, s. 87.

<sup>911</sup> ÇELİK, s. 242.

<sup>912</sup> “Oysa, davaya konu kamyonla davacıların nakliye hizmetleri yaptıkları anlaşılmakta olup, haksız hacizden önceki dönemlerden vergi mükellefi olarak tuttukları defter ve verdikleri vergi beyannamelerinde gösterdikleri kazançların zarar hesabında esas alınması ve davacıların oradaki beyanlarıyla bağlı sayılarak zararın hesabı, tazminat hukuku ilkeleriyle bağdaştırılamaz. Kazanç vergisine ilişkin bu belgeler vergi dairesine karşı hazırlanmış olup davamızda üçüncü kişi durumundadır. Hal böyle olunca, vergi mevzuatını ilgilendiren bu belgelerdeki açıklamalar, zarar hesabında gözetilebilecek delil olabilir ve ancak bağlayıcı nitelikte kabul edilemez.” YHGK, T.21.03.1990, E.1990/4-67, K. 1990/197 (<https://legalbank.net/>, ET.29.11.2023); “Mahkemece her ne kadar vergi beyanı esas alınmak suretiyle yazılı olduğu şekilde hüküm tesis edilmiş ise de, vergi, kamu düzeni ile ilgili olup, davacının gelirini düşük göstermesi veya gerçeğe aykırı beyanname vermesi vergi mevzuatını ilgilendirir kazanç kaybının hesaplanmasında esas alınamaz. Yerleşmiş Yargıtay İçtihatları da bu doğrultudadır.” Yarg. 11. HD., T.27.06.1986, E.1986/3111, K. 1986/3213(<https://legalbank.net/>, ET.29.11.2023).



bildirimlerinde gerçek kazancı bildirmediği iddia edilse dahi söz konusu gerçeği yansıtmayan kazancın değil, gerçek kazancın tazminat hesabında dikkate alınması gerekir. Destek birden fazla işi birlikte yapıyorsa yaptığı bu işler, çalışma süreleri gibi durumlar dikkate alınarak gelir belirlenmelidir<sup>913</sup>. Serbest çalışanların yaptığı iş belirlenirken bu işin sürekli yapılıp yapılmadığı da dikkate alınmalıdır. Ara sıra yapılan işler süreklilik arz etmediğinden desteğin gelirinin tespitinde dikkate alınmaz<sup>914</sup>.

Yargı kararlarına göre, ticari alanda çalışan ölen desteğin tazminata esas alınacak geliri, işletmenin gelirine göre değil, ölenin kişisel yetenek ve emeğinin işletme gelirine katkısı belirlenerek tespit edilir. Bu katkının parasal değeri üzerinden destekten yoksun kalma zararı hesabı yapılır<sup>915</sup>. Aynı şekilde çiftçilik ve hayvancılıkla uğraşılması durumunda da desteğin geliri tespit edilirken desteğin bedeni ve fikri katkısı belirlenerek hesaplama yapılmaktadır<sup>916</sup>. Zira, desteğin bu malvarlıklarının gelişip büyümesine, işletilmesine ve yönetilmesine bedeni ve fikri katkısı olduğu, destek yerine başka bir

---

<sup>913</sup> TUZTAŞ, s. 860.

<sup>914</sup> TUZTAŞ, s. 860.

<sup>915</sup> TACIN, s. 125; ÇELİK, s. 206; TUZTAŞ, s. 852; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 470; KICALIOĞLU, s. 295,296; “...Ticari bir alanda çalışan kişinin tazminata esas alınacak geliri, işletmenin gelirine göre değil, kişinin kişisel yetenek ve emeğinin işletme gelirine katkısı belirlenerek, bu katkının parasal değeri üzerinden destekten yoksun kalma zararının belirlenmesi gerekir.” Yarg. 4. HD.,T. 09.11.2010, E.2009/14285, K. 2010/11605, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022); Yarg. 4. HD.,T.10.02.2004,E.2003/15583, K. 2004/1216, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022); “... Desteğin ölümü ile aile şirketi niteliğindeki servis şirketinin işleyişinde onun fikri ve bedeni katkısı ile sağlandığı gelir ortadan kalkmış, servis şirketi faaliyetine devam ettiğinden kazanç tamamen ortadan kalkmamıştır. Bu nedenle şirketin işleyişine desteğin fikri ve bedeni katkısı gözetilerek desteğin kazancının belirlenmesi gerekir.” Yarg.4. HD., T. 14.02.2002, E. 2001/10851, K.2002/1841 (<https://legalbank.net/>, ET.30.11.2023); “...Diğer bir anlatımla, tazminat hesabının ölçüsü, miras ve miras gelirleri, işyeri (ticarethane, fabrika, işletme) kazançları, şirket kâr payları, kısaca miras ve miras gelirleri değil, bütün bunlara ölen desteğin “bedensel ve düşünsel katkısı” olacaktır.” Danıştay 15.D., E. T. 23.03.2017, E.2013/10674, K. 2017/1368 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.03.01.2024); “...desteğin dükkân kirası, sera ve bahçe gelirlerine göre kazancının belirlendiği oysa kira geliri desteğin ölümünden sonra da devam edeceğinden hesaba katılmaması, zirai gelirin ise tamamının değil, desteğin bu gelirin elde edilmesindeki kişisel katkısı belirlenerek bu miktara tespitine göre destekten yoksun kalma zararının tespiti gerektiğinden bozulmuştur.” Yarg. 4. HD., T. 18.09.2008, E. 2008/7836, K. 2008/10517(<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.01.09.2023); Yarg. 17. HD., T. 26.12.2012, E. 2011/11300, K. 2012/14863 T. 26.12.2012 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.02.2024).

<sup>916</sup> “...davacıların desteğinin kardeşleri ile birlikte hayvancılık işi yaptığı ve çiftçilikle uğraştığı anlaşılmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında temel alınacak gelir, desteğin çiftçilik ve hayvancılık yaparak elde ettiği gelir olmayıp bu gelirin elde edilmesi için desteğin bedeni ve fikri olarak katkısı belirlenerek o miktarın hesaplamaya esas alınması gerekir. Yerel mahkemece anılan yönlerin gözetilmemiş olması doğru olmadığından kararın bozulması gerekmektedir.” Yarg. 4.HD., T.29.04.2004, E.2003/16064, K. 2004/5720 (<https://legalbank.net/>, ET.30.11.2023).

kimsenin aynı işleri üstlenmesi halinde ona ödenecek ücretin tazminat hesabında dikkate alınacağı kabul edilmektedir<sup>917</sup>.

Evlere temizliğe giden ya da çocuk bakıcılığı yapan kadınların yahut da çarşı-pazarda tezgâh açarak satış yapan, tezgâh açmayıp mahalle mahalle gezip meyve sebze satışı yapan kişilerin, hurdacılık ya da kâğıt toplayıcılığı ile geçimini sağlayan kişilerin kayıt dışı (vergisiz) geliri söz konusu olabilir. Bu kimselerin vergi kaydının olmaması bir meslek odasına üye olmamaları yahut da çalışma izni almamış olmaları tazminat davasında gerçek gelirlerinin araştırılmasına engel değildir<sup>918</sup>. Tanık beyanları, mahalli esnaf derneği ve ilgili meslek kuruluşlarından bilgi alınmak suretiyle mahkeme, gerçek geliri tespit etmeye çalışmalıdır. Kayıt dışı gelir elde eden kişilerin gelirlerinin sürekli ve düzenli olup olmadığı incelenmeden kayıt dışılığı ileri sürülerek gerçek gelirin belirlenmesi yerine doğrudan asgari ücret üzerinden hesap yapılması yanlıştır<sup>919</sup>. Ancak kişilerin sürekli ve düzenli elde ettiği gerçek gelir ispatlanamazsa asgari ücret üzerinden tazminat hesabı yapılmalıdır. 2010 tarihli bir yargı kararında hamallık yapan bir kişinin asgari ücreti aşan bir gelir elde ettiği kabul edilmemiştir<sup>920</sup>. *Tuztaş*, kişinin düzenli, fiili ve sürekli belirli yerlerde hamallık yaptığı veya ev/iş yeri temizliği yaptığını ispatlaması durumunda elde ettiği kazanca göre desteğin gelirinin belirlenebileceğini ifade etmektedir<sup>921</sup>. Örneğin, haftanın üç günü evlere temizliğe giden bir kadının tanık beyanları ile haftanın kaç günü çalıştığı ne kadar ücret aldığının belirlenmesi gerekir. Ancak destek, ara sıra ek gelir olsun diye pazarda limon satıyorsa bu durumda söz konusu

---

<sup>917</sup> ÇELİK, s. 246.

<sup>918</sup> ÇELİK, s. 202,203.

<sup>919</sup> ÇELİK, s. 203.

<sup>920</sup> “Dosya içeriğinden, buğday pazarında hamallık yaparak geçimini sağlayan desteğin, tanık anlatımlarına göre asgari ücretin iki katı gelir elde ettiği benimsenerek destekten yoksun kalma tazminatı hesaplandığı anlaşılmaktadır. Yaptığı iş ve elde ettiği gelir konusunda hiçbir resmi kayıt bulunmayan desteğin, yaptığı işin niteliği nedeniyle zaman zaman yüksek kazanç elde etmiş olması, yıl boyunca aynı yüksek geliri elde edeceği anlamına gelmez. Ortalama kazancının asgari ücretten yüksek olduğu tanık anlatımları ile belirlenemez. Yerel mahkemeye, destek gelirinin net asgari ücret düzeyinde olacağı gözetilerek, destekten yoksun kalma tazminatının buna göre hesaplatılıp varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, net asgari ücretin iki katı üzerinden yapılan hesaplama göre karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmektedir.”Yarg. 4. HD., T.29.06.2010, E. 2009/10272, K. 2010/7961 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.02.2024).

<sup>921</sup> TUZTAŞ, s. 862.

geçici nitelik arz eden gelirlerin tazminat hesabında dikkate alınmaması hesaplamanın asgari ücret üzerinden yapılması gerekir.

## 2. Farazi Desteğin Geliri

Farazi desteğin gelirinin tespiti, bazı varsayım ve tahminlere dayandığı için oldukça zordur. Zira, farazi desteğin öldüğü tarihte destekten yoksun kalan kişilerle bir destek ilişkisi kurulmadığı gibi ölüm anında farazi desteğin hesaplamaya esas alınabilecek bir geliri de yoktur. Özellikle küçük çocukların farazi destekliğinden söz edileceğinden ileride gelir elde ettiğinde hangi işi yapacağı, gelirinin ne olacağı gibi hususların cevaplandırılması oldukça zordur<sup>922</sup>. Farazi destekler içerisinde üniversite, yüksek okul, açık öğretim ve meslek lisesi<sup>923</sup> öğrencilerinin tazminatının asgari ücret üzerinden hesaplanması yargı kararlarında doğru bulunmamaktadır<sup>924</sup>. Üniversitede eğitim görürken ölen farazi desteğin geliri, ileride okuduğu bölümü bitirdiğinde alabileceği ücretin tespit edilmesiyle bulunmalıdır<sup>925</sup>. Örneğin, Hemşirelik Fakültesinde

<sup>922</sup> Karasaç, KKTC Hukukunda ölüm tarihinde çalışmayan çocuğun gelirinin belirlenmesinin oldukça zor olduğunu, bu sebeple de çocuğun ölmesi durumunda anne ve babasına sabit bir miktar tazminatın ödenmesinin kabul edildiğini ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s. 109.

<sup>923</sup> "...desteğin gelirinin saptanması için; Meslek Lisesi Web Tasarımcılığı mezunu olduğu dikkate alınarak emsal gelir ve ilgili meslek odaları ve meslek kuruluşlarından aylık kazancının ne kadar olabileceği yönünde araştırma yapılarak sonuçları dahilinde gerçek gelirin net biçimde saptanması ancak davacılar vekilinin, murisin asgari ücretin 2 katı düzeyinde gelirin göre talepte bulunduğu ve talepten fazlaya hüküm verilemeyeceği de gözetilmek suretiyle, tazminat hesabı konusunda rapor alınıp oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı olduğu biçimde hüküm tesisi doğru görülmemiştir." Yarg. 4 HD., T. 19.10.2021, E.2021/5268, K.2021/7028 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022); Yarg. 21 HD., T. 26.09.2000, E.2000/5270, K.2000/6115 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022).

<sup>924</sup> "Üniversite mezunu olan kişinin asgari ücretin üzerinde bir gelir elde etmesi gerekir. Ne var ki, mahkemece hükmüne dayanarak yapılan hesap raporunda destekten yoksun kalma tazminatları desteğin asgari ücret seviyesinde gelir elde edeceği varsayımı ile yapılmıştır. Üniversite öğrencisi desteğin okulu bitirdiğinde elde edeceği gelirin asgari ücretten fazla olacağı hayatın olağan akışı gereği olup mahkemece desteğin ileride elde edebileceği gelir konusunda araştırma yapılmalı ve sonucuna göre yeniden asgari ücretten daha fazla gelir elde edeceği varsayımı dikkate alınarak hesap yaptırılarak sonucuna göre destekten yoksun kalma tazminat miktarları belirlenmelidir. Bu yön gözetilmeden verilen karar usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir." Yarg.4. HD., T. 27.03.2012, E. 2011/2680, K. 2012/4982 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.08.2024); Yarg.17. HD., T. 09.05.2019, E. 2016/11259, K. 2019/5822 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.08.2024).

<sup>925</sup> Tacin, desteğin ileride hangi mesleği yapacağı az çok belli ise, örneğin destek hukuk fakültesi öğrencisi ise bu mesleğe mensup kişilerin ortalama kazancının dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **TACIN**, s.127; *Tuztaş'a göre*, tıp fakültesi üçüncü sınıfta okuyan desteğin geliri okul bitirip doktorluk mesleğine başlama tarihine kadar net asgari ücret üzerinden, muhtemel doktorluk mesleğine başlayacağı tarihten sonra ise bir doktorun ortalama aylık kazancı ilgili meslek kuruluşlarından sorularak belirlenmelidir. **TUZTAŞ**, s. 863; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 695; **ÇELİK**, s. 249,250; **GÖKCAN**, s. 711;

okuyan bir öğrencinin okulu bitirince hemşire olacağı aşıkardır. Söz konusu öğrencinin tazminat hesabında geliri belirlenmeye çalışılırken emsallerine göre alacağı ücret belirlenerek bu ücret üzerinden destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmelidir<sup>926</sup>. Ayrıca tazminat hesabı yapılırken yükseköğrenime devam eden ya da devam etmesi muhtemel farazi desteğin 18 yaşından itibaren değil, eğitimi tamamlayacağı tarihten itibaren gelir elde etmeye başlayacağı dikkate alınmalıdır<sup>927</sup>. Ancak ölen çocuk küçükse ve ne ailesine hizmet edimiyle yardım ediyor ne de kazanç getirici herhangi bir işte çalışıyorsa bu durumda farazi destekliği dikkate alınır. Küçük çocukların farazi destekliğinde gelirin tespiti daha zordur. Küçük çocukların geliri, ileride hangi meslek veya işi yapacakları hususunda yapılacak tahmine göre belirlenir<sup>928</sup>. Burada geleceğe yönelik varsayım ve tahminlerden yararlanılır. Bu tahminde çocuğun ve ailesinin sosyal ekonomik durumu, öğrenim için sahip olduğu imkânlar, zekâ derecesi, yetenekleri ve

---

**YAŞAR**, s. 111; “...Davacıların murisi ... kaza tarihinde 21 yaşında olup dava dilekçesinde, müteveffanın Hatay ... Üniversitesi Tarih Bölümünde öğrenci olduğu belirtilmiştir... Bu durumda mahkemece davacılar vekilince iddia edildiği üzere kaza tarihinde desteğin üniversite öğrencisi olup olmadığı araştırılarak üniversite öğrencisi olması halinde, mezun olacağı tarihin ilgili öğrenim kurumundan sorulması; ilgili meslek odaları ve meslek kuruluşlarından mezuniyetinden itibaren ne kadar sürede iş bulabileceği, emsal gelirin ne kadar olacağı gibi hususların sorulması; bu tespitlerden sonra toplanan ve toplanacak deliller birlikte değerlendirilerek tazminat hesabının yapılması için, bilirkişiden rapor alınarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T. 02.06.2020, E.2019/6636, K.2020/3039 (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 13.04.2022); Yarg. 4. HD., T.14.06.2021, E. 2021/3102, K.2021/2982 (<https://lib.kazanci.com.tr> , ET. 13.04.2022); Yarg. 17. HD., T.16.07.2018, E.2015/13074, K.2018/7185 (<https://legalbank.net>, ET.18.12.2023).

<sup>926</sup>**TACIN**, s. 127; **ÇELİK**, s. 205; “...Olayda hayatını kaybeden davacının desteğinin üniversite öğrencisi olduğu anlaşılmaktadır. Bu olgu, desteğin ileride üniversite mezunu olabileceğine dair güçlü bir belirtidir. Bu durumda desteğin mezun olduğu gündeki ücreti, emsallerine göre belirlenip, tazminat miktarının buna göre belirlenmesi gerekir. Mahkemece, bu yolda bir araştırma yapılmadan, asgari ücrete göre düzenlenen hesap raporunun esas alınmış olması doğru görülmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.” Yarg. 4. HD.,T. 19.06.2000, E. 2000/3810, 2000/5975 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022).

<sup>927</sup> “...Buna göre mahkemece desteğin asgari ücretin 2 katı düzeyinde gelir elde edeceğinin kabulünde bir isabetsizlik bulunmamakla birlikte, elde edilecek gelirin desteğin üniversite eğitimi alacağı kabul edilerek eğitim sürecinin biteceği tarih belirlenerek bu tarihten itibaren hesaplamanın yapılması gerekirken yazılı olduğu şekilde 18 yaşından itibaren gelir elde etmeye başlayacağı yönündeki bilirkişi hesaplamasının hükme esas alınması doğru görülmemiştir.” Yarg.17. HD., T. 06.02.2014, E. 2013/10008, K. 2014/1247 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022).

<sup>928</sup> **TEKİNAY**, s. 126; **AKARTEPE**, s.55; *Orhunöz’e göre*, farazi desteğin içinde bulunduğu mali, içtimai, kültürel şartlar ölenin okul derecesi gibi birtakım faktörler yüksek tahsil yapacağı kanaat ve görüşünü kuvvetlendiriyorsa desteğin yardımı başlayacağı yaş 24 olarak dikkate alınmalıdır. Ancak desteğin yüksek tahsil yapmayacağı kesinleşmiş ise (örneğin, ilkokulu bitirdikten sonra tamirhanede çıraklık yapan farazi destek) ya da ailenin içtimai veya mali durumundan evlatlarının yüksek tahsil yapamayacağı izlenimi uyanıyorsa bu durumda kazanç sağlama yaşı 20’dir. **ORHUNÖZ**, 2000, s.268; *Stehle*, ölen kişinin öldüğü esnada henüz kazanç getirici işte çalışmıyorsa bakım yardımlarının başladığı zamandaki maaşının belirlenmesinin oldukça zor olduğunu, bu durumda desteğin eğitimi ve kariyer hedeflerinin bir rehber görevi göreceğini ifade eder. **STEHLE**, s. 113.

sağlık durumu dikkate alınarak ileride ne gibi bir gelir elde edeceği araştırılır<sup>929</sup>. Çocuğun baba mesleğine duyduğu yakınlığın da bu hususta önemli bir rol oynadığı ileri sürülmektedir<sup>930</sup>. Farazi desteğin muhtemel mesleğinin belirlenmesinin ardından onun bakım gücüne kavuştuktan sonraki geliri ve sahip olacağı ekonomik imkânlar aynı meslek grubuna sahip kişilerin kazançları ve diğer kriterler dikkate alınarak tespit edilir<sup>931</sup>. Ancak uygulamada somut veriler olmadığı için genellikle asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmaktadır<sup>932</sup>. Ayrıca yargı kararlarında çocuğun eğitime ilişkin farklı düşünmeye yöneltecek bir husus yoksa çocuğun 18 yaşından itibaren çalışmaya başlayacağı kabul edilir<sup>933</sup>. İsviçre Hukukunda ise, farazi desteğin geliri belirlenirken, eğitimi, mesleki

<sup>929</sup> TEKİNAY, s. 126,127; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 637; ÇAĞA, s. 441; KARAHASAN, Tazminat, s. 306; AKARTEPE, s. 55; GÖKYAYLA, s. 146; KUDAT, s. 97; ÇALI, s. 73; GÖKCAN, s. 711; TUZTAŞ, s. 865; *Narter'e göre*, zarar gören çocuk ise, çocuğun fikri ve fiziki yetenek ve özelliklerine, ana babasının sosyal ve ekonomik durumu açısından yönelebileceği mesleğe göre ileride kazanabileceği muhtemel gelir, o nitelikte ortalama bir çocuk örnek alınarak tespit edilir. **NARTER**, s. 84; **STEHLE**, s. 113; **KABA**, s. 88; "... Her somut olayda farazî desteğin ölmemiş olsaydı, hayatın normal seyrine ve tecrübelerine göre yaşı, yaşadığı çevre, devam ettiği veya almış olduğu eğitimi, eğitim sürecindeki başarı düzeyi, anne ve babasının eğitim düzeyi ve gelir durumu dikkate alınarak gelir seviyesinin belirlenmesi gerekmektedir..." Yarg.17. HD., T. 06.02.2014, E. 2013/10008, K. 2014/1247 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.04.2022); Yarg. 17. HD., T. 16.05.2018, E. 2016/10978, K. 2018/5122 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.31.03.2024).

<sup>930</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 637; ÇAĞA, s. 441; AKARTEPE, s. 56.

<sup>931</sup> AKARTEPE, s. 56; SEZER, s. 1237; KUDAT, s. 97; *Orhunöz'e göre*, farazi desteğin yüksek tahsil yapacağı kabul edildiği takdirde hesaplama tarihindeki (farazi desteğin intisap edeceği) meslek dâlındaki bir meslek mensubunun ortalama kazancı dikkate alınarak hesaplama yapılmalıdır. **ORHUNÖZ**, 2000, s.268.

<sup>932</sup> **TACIN**, s. 127; **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 258; **GÖKCAN**, s. 711; **ÖĞÜTOĞULLARI**, s. 99; **KAZMAZ TEPE**, Büşra, Medeni Usul Hukukunda Beden Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Tazminat Davaları, Ankara 2022, s. 213; "Somut uyuşmazlıkta davacının desteği 8. sınıf öğrencisi olup, yaşasa idi gelir elde etmeye başladıktan sonra annesine destek olacaktı. Uyuşmazlık desteğin elde edeceği gelir noktasındadır. Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarına göre gerçek gelirin kanıtlanamaması halinde, asgari ücret düzeyinde gelir elde edileceği kabul edilmektedir. Dosya kapsamında, davacının desteği henüz öğrenci olması nedeniyle hesaplama esas alınması gereken gelirin asgari ücret düzeyinde olması gerekirken, hükme esas alınan bilirkişi raporunda, desteğin hemşire olmak istediğinin davacı ve tanıkları tarafından beyan edilmiş olması yeterli kabul edilerek, desteğin hemşire olacağının kabulü ile, gelirin buna göre belirlenmesi doğru olmamıştır." Yarg. 17. HD., T.30.03.2010, E. 2010/1742, K. 2010/2923 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.30.11.2023); Yarg. 4. HD., T.11.05.2000, E.2000/2643, K. 2000/4613 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 20.02.2024); "...Bu durumda mahkemece; davacılar ile desteklerinin yabancı ülkede yaşaması nedeniyle, desteğin yabancı ülkede elde edeceği gelirin en azından o ülkede geçerli asgari ücret düzeyinde olacağı dikkate alınarak, Belçika'da geçerli asgari ücretlerin desteğin geliri olarak esas alınması ve Dairemizin yerleşik uygulamaları ile belirlenen ve yukarıda ifade olunan destek paylarına göre tazminatın hesaplanması hususlarında rapor düzenleyen bilirkişiden ek rapor alınarak karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir." Yarg.17.HD., T. 09.07.2018, E. 2015/13043, K. 2018/6930 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.23.08.2024).

<sup>933</sup> **ÖĞÜTOĞULLARI**, s. 101; "... Trafik kazası sonucu ölen küçük çocuk ölmeseydi ana ve babaya bakması muhtemeldir. Çocuğun 18 yaşına gelmesi ile birlikte gelir elde edeceği ana ve babasına destek olacağı varsayılmalıdır. Ancak ileriki yaşlarda çocuğun büyüyerek evleneceği ve en az iki çocuğunun olacağı gelirin bir kısmını ana ve babasına da ayıracağı varsayılır. Bu şartlarda hayatın olağan akışı içinde 18 yaşına gelen çocuğun gelir elde etmesi ile birlikte evleninceye kadar elde ettiği gelirin yarısını

istekleri, ana babasının geliri veya meslekleri ile gerekirse İsviçre’de çalışanların ortalama gelirlerinin dikkate alınabileceği ileri sürülmektedir<sup>934</sup>. *Stehle*, bir çocuğun özellikle de bir bebeğin ileride kazanacağı geliri belirlemenin çok zor olduğunu, bu hususta iki yöntemin kullanılabileceğini ifade eder. Bunlardan ilki, çocukların gelir düzeyinin ortalama olarak ana babasından çok az farklı olduğunun farkına varılması ve somut kanıtların yokluğunda, çocuğun gelirinin ana babasının gelirine karşılık geleceğinin kabulü; bir diğeri ise, çocuğun İsviçre’de çalışanların ortalama gelirini elde edeceğinin varsayılmasıdır<sup>935</sup>.

Tazminat hesabı yapılırken her ne kadar varsayımlara dayanılsa da gerçek olgular göz ardı edilmemeli ve gerçeğe en yakın ücret tespit edilmelidir. Varsayıma dayanan hesaplamada ekonomik değişimler, paranın alım gücündeki düşme ve artışlar, ücret ve kazanç artışlarının nasıl olacağı, desteğin askerlik süreci ve çalışılmadan geçireceği süreler dikkate alınmalıdır. Çalışılmadan geçirilen süreler zarar ve tazminat hesabında dikkate alınmaz. Desteğin askerlik çağından önce yahut da askerlik sürecinde ölmesi halinde desteğin askerlik sürecinde gelir elde edip etmediği dikkate alınmalı ve eğer gelir elde etmiyorsa askerlik süreci zarar, dolayısıyla da tazminat hesabında dikkate alınmamalıdır<sup>936</sup>.

---

*kendisine, yarısını da ana ve babayla paylaşacağı varsayılmalıdır. Yukarıda açıklanan ilkelere göre desteğin 18 yaşından sonra gelir elde etmeye başlayacağı varsayılarak tazminat hesabı yapılması gerekirken, 12 yaşından itibaren destek zararı hesabının yapılması doğru görülmemiş, hükmün bozulması gerekmiştir.”* Yarg. 17. HD., T. 16.05.2018, E.2016/10978, K. 2018/5122 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 20.02.2024); Yarg.17. HD., T. 07.03.2013, E. 2012/3280 K. 2013/2957 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024); Yarg. 4. HD., T.03.02.2021, E. 2020/1041, K. 2021/432 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024); Yarg. 17. HD., T.29.01.2018, E. 2015/4671, K. 2018/303 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024); Yarg.17. HD., T. 09.07.2018, E. 2015/13043, K. 2018/6930 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.08.2024).

<sup>934</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 179.

<sup>935</sup> **STEHLE**, s. 113.

<sup>936</sup> **KESER**, Güncel, s. 63 vd.; **TUZTAŞ**, s. 865; **GÖKYAYLA**, s. 146; “...Hükmüne esas alınan aktüer hesabında desteğin askerlik süresi/dönemi içerisinde gelir elde edip destek olabilmesi gibi hususlar yönünden bir değerlendirme yapılması gerekirken askerlik süresi değerlendirilmeksizin destek zararının belirlenmesi doğru değildir. O halde; mahkemece, desteğin askerlik hizmet süresi içinde gelir elde edemeyeceği gözetilerek bu sürenin hesaplanan tazminattan indirilmesi yönünde bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre hüküm kurulmak üzere kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T.6.3.2019, E. 2016/6548, K. 2019/2563 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 19.02.2024); Erzurum BAM, 3. HD., T. 17.1.2020, E. 2018/2170, K. 2020/150 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 19.02.2024).

## B. Desteğin Elde Ettiği Diğer Ekonomik İmkânlar

Desteğin mali durumu belirlenirken, sahip olduğu malvarlığı yanında bunlardan elde ettiği veya elde edebileceği süreklilik arz eden net gelir araştırılmalıdır<sup>937</sup>. Bir diğer ifadeyle desteğin geliri tespit edilirken yapılan bir iş ya da harcanan emek karşılığında elde ettiği gelirin yanı sıra malvarlığı ile çeşitli kaynaklardan sağladığı gelirler de dikkate alınmalıdır<sup>938</sup>. Desteğin elde ettiği diğer ekonomik imkânların kapsamına, kira, faiz, ortaklık payları gibi gelirler dahildir. Desteğin yaptığı yardımlarda önemli olan elde ettiği toplam gelirin ne kadarını destek görenlere tahsis ettiğidir. Bu sebeple destek görenler ölen desteğin çalışarak elde ettiği kazançların yanı sıra kira veya faiz geliri gibi diğer gelirlerinin de bulunduğunu ve gelir tespitinde bunların da dikkate alınması gerektiğini ileri sürebilirler<sup>939</sup>.

## C. Desteğin Gelirinde ve Elde Ettiği Diğer Ekonomik İmkânlarda Meydana

### Gelebilecek Değişiklikler

Destek ölmeseydi ölüm günündeki gelirinin ileride artması ya da azalması söz konusu olacaktı. Bir diğer ifadeyle, desteğin geliri ve elde ettiği diğer ekonomik imkânlar belirlenirken, desteğin hayattayken elde ettiği gelir ile malvarlığı dikkate alınmakla birlikte bunların ileride göstereceği gelişmeler de dikkate alınmalıdır<sup>940</sup>. Bu sebeple

<sup>937</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 636; GÖKYAYLA, s. 139; RÖTHEL, s. 243; *Narter'e göre*, desteğin geliri hesaplanırken kişi ölmeseydi çalıştığı süre zarfında kazanacağı ücret ve ücret dışı geliri ile emekli olduktan sonra yaşlılık aylığından yapacağı yardımlar dikkate alınır. NARTER, Trafik, s.487; KARASAÇ, s.114.

<sup>938</sup> *Velidedeoğlu/Özdemir'e göre*, yardımın büyük kesimi desteğin kazancından değil de var olan malvarlığından yapılmaktaysa, destekten yoksun kalanların dava açabilmeleri için, bu malvarlığından hiçbir şey almamış veya miras olarak pek az bir şey almış bulunmaları gerekir. VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s.119, 120; FUNK, s.81.

<sup>939</sup> ANTALYA, s. 187; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 687; GÖKYAYLA, s.147; KABA, s. 90.

<sup>940</sup> AKARTEPE, s. 54; ANTALYA, s. 187; ÇALI, s.73; “Ancak mahkemenin kararına mesnet yaptığı bilirkişi raporunda davacıların oğlunun doktor olması sebebiyle olay tarihindeki aylık kazancının (4.000) lira olarak kabul edildiği ve fakat babasına on yıl annesine 18 yıl yaşama süreleri içinde bu kazancın artması olanağının bulunduğu nazara alınmadığı anlaşılmaktadır. Bu bakımdan ölenin mesleği ve formasyonu ve bu hususta davacılar tarafından ibraz edilen belgeler göz önünde tutularak kazancının belli sürelerde artacağı göz önünde bulundurularak bunun tespiti ve her iki davacı yönünden destekten yoksun kalma tazminatının hesap ettirilmesi gerekir...” Yarg.11. HD., T. 18.05.1974, E. 1973/1820, K.1974/1686 (<https://legalbank.net/>, ET.07.12.2023).

desteğin geliri tespit edilirken sadece ölüm günündeki hal ve şartlar değil, ileride meydana gelmesi muhtemel değişiklikler de dikkate alınır<sup>941</sup>. Desteğin gelirinde ileride meydana gelmesi muhtemel değişiklikler hesaplanırken, milli gelir artışı, kalkınma hızı gibi makro veriler de dikkate alınmalıdır<sup>942</sup>.

Desteğin gelirinde ileride meydana gelebilecek değişiklikler, desteğin yaşına, kıdemine, eğitim durumuna bağlı olarak değişir. İşçilerin işyerlerindeki kıdemine göre ücretlerinde reel (gerçek) artışlar söz konusu olabileceği gibi, devlet memurlarının da kıdeme göre derece sistemiyle gelirinde artışlar söz konusu olabilir. Böylelikle desteğin gelirinde her yıl reel bir artış olacağının kabulü gerekir. Ücretteki söz konusu olası artış desteğin faal çalışma süresince dikkate alınır. Faal çalışma süresinin sonunda böyle bir artışın olmayacağı varsayılmaktadır<sup>943</sup>. Ancak ileride meydana gelebilecek muhtemel değişiklikler sadece olumlu değil desteğin ileride işsiz kalabileceği gibi olumsuz da olabilir. Meydana gelebilecek muhtemel değişiklikler tespit edilirken ölen desteğin, çalıştığı işyerini değiştirip değiştirmeyeceği, hatta piyasanın ekonomik şartları gereği, işsiz kalıp kalmayacağı dahi araştırılmalıdır<sup>944</sup>. Desteğin çalışarak elde ettiği gelir haricinde diğer kaynaklardan edindiği gelirin de zamanla artabileceği yahut da azalabileceği de somut olayda dikkate alınmalıdır<sup>945</sup>.

---

<sup>941</sup> **TEKİNAY**, s. 126; **AKARTEPE**, s. 54 vd.; **TACIN**, s.128,129; **GÖKYAYLA**, s. 149; **ANTALYA**, s. 187; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 696; **SEZER**, s. 1236,1237; **TUZTAŞ**, s. 851; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 257; “Bozma davacı yararına yapılmış ve bozmaya, uyulmuştur. Öte yandan, bozmaya uymakla davacı yararına usuli kazanılmış hakkın doğduğu açık seçiktir. Hal böyle olunca, işçi ücretindeki artışlar göz önünde tutularak, davacının iskontosuz ve iskintolu kazancının peşin sermaye değeri yeniden hesaplanması gerektiği de söz götürmez. Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın ve özellikle davacı yönünden bozmaya uymakla doğan usuli kazanılmış hak nazara alınmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” Yarg. 21. HD.,T.10.10.1995, E. 1995/4917, K. 1995/5451 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.10.12.2023).

<sup>942</sup> **AŞÇIOĞLU**,2008, s. 472,473; **ANTALYA**, s. 187; **GÖKYAYLA**, s. 149.

<sup>943</sup> **ULUSAN**, s. 157; **AKARTEPE**, s. 56.

<sup>944</sup> **İYİMAYA**, Ahmet, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları, C. II, Ankara 1995, s.20; **GÖKYAYLA**, s. 149.

<sup>945</sup> **GÖKYAYLA**, s. 151.



Yargı kararlarında bir süre ücret artışı olarak yılda %5'lik bir artış oranı uygulanmıştır<sup>946</sup>. Daha sonra YHGK 1985 tarihli kararında<sup>947</sup>, %5 artışın yetersiz olduğunu gelecek yıllardaki artışların %5 yerine uygun ve gerçeğe yakın bir oranda artırılması yoluyla saptanmasının adalet ve nesafetin gereği olduğunu ifade etmiştir. Daha sonraki aşamada ise, desteğin gelirindeki yıllık artış oranı %10 olarak belirlenmiştir. Bilinmeyen devre hesabında bilinen son gelirin her yıl %10 artırılıp %10 iskonto edilmesi suretiyle hesaplama yapılmaktadır<sup>948</sup>. Yargı kararlarında daha önceleri uygulanan %5 ve şu an için uygulanmakta olan %10 artışın herhangi bir bilimsel ve teknik bir açıklaması söz konusu değildir<sup>949</sup>. Ayrıca her durumda desteğin gelirinde %10 artış yapılarak gerçeğe en yakın verilere ulaşıldığından söz edilemez. Özellikle işçiler için gelecek yıllardaki ücret artışının nasıl gelişeceğine yönelik toplu iş sözleşmesi varsa hala %10 artış uygulanması doğru değildir<sup>950</sup>. Desteğin gelir artışı belirlenirken işinde uzmanlaşması, kıdemi, sosyo-ekonomik durumu, kişisel kabiliyetleri ve yaptığı meslek gibi faktörler dikkate alınarak bir artış oranının belirlenmeye çalışılması daha gerçeğe yakın sonuçlar verir.

<sup>946</sup> **SEZER**, s. 1237; **ANTALYA**, s. 187; *Gürbüz*, desteğin gelirindeki artış oranlarının tarihsel gelişimini izah ettikten sonra %5 artış hızından dönmek için bir sebep olmadığını tekrardan %5 artış hızının uygulanmasının doğru olacağını ifade etmektedir. **GÜRBÜZ**, s. 66-72.

<sup>947</sup> “*Sigortalının hak sahiplerinin, işverenden isteyebilecekleri tazminat miktarı hesaplanırken, gelecek yıllara ilişkin kazançların, bilinen en son kazanç yılından başlanarak her yıl % 5 artırılmak suretiyle saptandığı anlaşılmaktadır. Oysa ekonomik konjektür, iş hayatındaki toplu sözleşme ve pazarlık düzeni, işçi ücretlerinin henüz milletlerarası normların altında olması, ülke gerçekleri, milli gelirdeki artış ve bu artışlardan çalışanlara ayrılabilen pay oranları vesair unsurlar göz önünde tutulunca % 5 artışın yetersiz kaldığı söylenebilir. Bu konularda, teknik ve bilimsel incelemelerin ortaya koyduğu sonuçlar da dikkate alınarak, gelecek yıl kazançlarının % 5 yerine uygun ve gerçeğe yakın bir oranda arttırılması yoluyla saptanması, adalet ve nesafet gereğidir.*” YHGK, T. 04.12.1985, E.1984/332, K. 1985/980 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.30.11.2023).

<sup>948</sup> “*...tazminatın belirlenmesi için alınacak raporda davacının ve desteğin kaza tarihinden sonraki muhtemel yaşam süresi belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınarak, bilinmeyen/ işleyecek devre hesabı yapılırken, bilinen son gelirin (asgari ücretin 1.6255 katı) her yıl için %10 artırılıp %10 iskonto edilmesi yönteminin kullanılması (ayrıca dosyadaki diğer raporlarda hatalı olarak %10 artırım yapıp %10 eksiltim yapılmasının %0 olmadığı hususuna dikkat edilerek) bilirkişiden ek rapor alınıp, oluşacak sonuca göre karar vermekten ibaret olup, anılan nedenle kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir.*” Yarg.4. HD., T. 17.06.2021, E. 2021/5068, K. 2021/3211 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.30.11.2023).

<sup>949</sup> *Tacın*, desteğin gelirindeki artışın her somut olayda değişmesine rağmen, uygulamada birliğin sağlanması ve çelişkili kararların önüne geçilmesi amacıyla böyle bir oranın kabul edildiğini düşünmektedir. **TACIN**, s. 129; Yargı kararlarında sabit bir gelir artışının doğru olmadığına ilişkin eleştiri için bkz. **GÖKYAYLA**, s. 150

<sup>950</sup> **İYİMAYA**, Sorumluluk, s. 15-17; **GÖKYAYLA**, s. 150.

İsviçre Hukukunda da desteğin elde edeceği gelirin zaman içinde artacağı kabul edilmektedir<sup>951</sup>. *Stehle*<sup>952</sup>, Schaetzle/Weber'in, İsviçre de bireysel reel ücret gelişiminin 50 yaşına kadar olacağı bu yaştan sonra ortalama olarak daha fazla ücret artışı olmayacağı ve ücretlerin sabit kalacağı görüşünü kabul etmektedir. 55-60 yaşlarından itibaren ücretler yeniden düşmeye başlar ve bu durumda 50-55 yaş arasındaki (hafif) artışı telafi eder. *Stehle*, ücretlerdeki bu düşüşün sadece maluliyet ve erken emeklilik riskinden değil, aynı zamanda bireysel işgücü verimliliğindeki düşüşten ve ekonomik değişimin bir sonucu olarak çalışanların bilgi ve becerilerini ancak sınırlı ölçüde kullanılabılmesinden kaynaklandığını da ifade eder<sup>953</sup>. Genel ücret gelişimi ise, ekonomik büyümeyle ilgilidir<sup>954</sup>. İsviçre'de bazı yazarlar, soyut ve genel reel ücret artışının yılda %1 olmasını savunmaktadır<sup>955</sup>. Ancak genel ücret gelişimi somut olarak tespit edilebiliyorsa hesaplamada somut değerler kullanılmalıdır<sup>956</sup>.

İsviçre Hukukunda, destekten yoksun kalma zararının tazmininin irat şeklinde ödenmesi halinde, bu iratların gerçek enflasyona tabi olduğu bu sebeple de nominal ücret endeksine bağlanması gerektiği ifade edilmektedir<sup>957</sup>. Rapor tarihine kadar meydana gelen destekten yoksun kalma zararı için de hesaplama esnasında gerçek enflasyon ve nominal ücretlerin ne kadar arttığı bilindiğinden hesaplamada gerçek enflasyon ve nominal ücretlerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir<sup>958</sup>. Gelecekteki genel reel ücret artışı, aktif çalışma hayatının sonuna kadar, yani genellikle emeklilik yaşı olan 65/64'e kadar devam eder<sup>959</sup>. Bunun nedeni olarak ise, genel ücret artışının verimlilikteki

<sup>951</sup> **STARK**, s. 24; **BREHM**, s.352 vd.; İsviçre de gelirin reel ve genel ücret artışlarına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **STEHLE**, s. 114 vd.; **FISCHER/GÄHWILER**, s.178 vd.

<sup>952</sup> **STEHLE**, s. 115 vd.

<sup>953</sup> **STEHLE**, s. 116.

<sup>954</sup> İsviçre de 2000'den 2007'ye kadar ücretler yılda ortalama %0,5, 2007'de ise %0,9 arttı. Bknz. **STEHLE**, s. 117.

<sup>955</sup> *Stehle*, geçmiş yıllardaki genel reel ücret gelişimi dikkate alındığında, yılda %1'lik bir artış varsayımının haklı olabileceğini ifade etmektedir. **STEHLE**, s. 118; **STEHLE**, s. 117 dp. 342'deki yazarlar; *Fischer/Gähwiler*, genel ücret gelişiminin somut olarak tespit edilemediği durumlarda %1'lik artışın kabul edilebileceğini ifade etmektedir. **FISCHER/GÄHWILER**, s.178,179.

<sup>956</sup> **STEHLE**, s. 118.

<sup>957</sup> **STEHLE**, s. 118.

<sup>958</sup> **STEHLE**, s. 118.

<sup>959</sup> **STEHLE**, s.118; BGE 132 III 321/341.

ve ekonomik büyümedeki genel artıştan kaynaklandığı ve dolayısıyla da tüm çalışanları eşit şekilde etkilediği gösterilmektedir<sup>960</sup>. *Stehle*, destekten yoksun kalma zararı hesabında genel ve bireysel ücret artışının birlikte değerlendirilmesi gerektiğini ifade eder<sup>961</sup>. Ancak ücret artışına ilişkin somut olayın koşulları genel varsayımlar karşısında önceliklidir<sup>962</sup>.

Alman Hukukunda da<sup>963</sup> mahkemenin, ölen bakım yükümlüsünün sadece o ana kadar elde ettiği gelirini esas almaması gerektiği; gelirin gelecekteki gelişimini tahmin etmesi ve gelirin tespitinde öldürülen kişinin mesleki kariyerindeki ilerlemeyi dikkate alması gerektiği ileri sürülmektedir. Kariyer sıçraması gibi hayatın olağan akışından sapan iddiaları ispat yükü bunları ile süren tarafa aittir. Avusturya Hukukunda da gelecekte meydana gelecek gelir artışlarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir<sup>964</sup>.

#### D. Desteğin Gelirinin Netleştirilmesi

İnsanlar elde ettiği gelirinin bir kısmını kendi yaşamını idame ettirmek üzere ayırırlar. Bu yüzden destek yaşıyorsa, gelirinin tümünü destekten yoksun kalan kişilere harcamazdı<sup>965</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı hesabının yapılabilmesi için desteğin tespit edilen brüt gelirinin netleştirilmesi gerekir<sup>966</sup>. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun

<sup>960</sup> STEHLE, s. 118.

<sup>961</sup> STEHLE, s.118.

<sup>962</sup> STEHLE, s.120.

<sup>963</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.38; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.16; GREGER, s. 761.

<sup>964</sup> HARRER/WAGNER, s. 759; REISCHAUER, s. 364,370.

<sup>965</sup> ULUSAN, s. 171; KICALIOĞLU, s. 309; GÖKYAYLA, s. 151,152; “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 dağıtıldığı da kabul olunamaz.” Yarg. 17. HD., T. 24.02.2015, E. 2013/14419, K. 2015/3324 (<https://legalbank.net/>, ET.10.12.2023).

<sup>966</sup> KUDAT, s. 98; AŞÇIOĞLU, s. 183; KARAHASAN, Borçlar, s. 1325; ZEN- RUFFINEN, s.358; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.245; FEYZİOĞLU, s. 580; TUZTAŞ, s. 853; TACIN, s. 127; ÖZKUL, s. 17; ANTALYA, s. 188; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 697; ERDEM, s. 317; ÖZGÜLDÜR, 1996, s. 151; KARAÇ, s. 229; GÖKCAN, s. 711; NARTER, s. 84; AKARTEPE, s. 54,55; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.3; FISCHER/ GAHWILER, s. 177; WEBER, 2019, s. 190; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s. 87; LANDOLT, s.165,166; GUYAZ, s.64;Alman- Avusturya Hukukunda da

kalma tazminatına esas alınacak gelir, desteğin net geliridir. Burada hesaplama aylık net gelir üzerinden değil, yıllık net gelir üzerinden yapılmaktadır<sup>967</sup>. Gelirin netleştirilmesi için bazı giderlerin brüt gelirden indirilmesi gerekir. Brüt gelirden, zorunlu masraflar, ölenin gelirinden yapmaya mecbur olduğu ödemeler, her türlü vergi, resim ve harçlar ve ölenin ödediği veya ödemeye mecbur olduğu nafaka gibi tutarlar indirilir<sup>968</sup>. Herkesin harcaması farklı olacağı için desteğin geliri netleştirilirken her somut olayın şartlarına göre değerlendirme yapılmalıdır. Desteğin geliri ne olursa olsun kendisine ayıracağı bir miktarın olduğu kabul edilmelidir<sup>969</sup>. Bu durumun dikkate alındığı yargı kararlarında da destekten yoksun kalma tazminatı hesabında ölen desteğin gelirinin bir kısmını kendisine ayıracağı kabul edilerek hüküm verilmektedir<sup>970</sup>.

---

destekten yoksun kalma tazminatına esas alınacak gelirin, desteğin net geliri olduğu kabul edilmektedir. Bknz. **HARRER/WAGNER**, s. 759; **REISCHAUER**, s. 364; **RIEDLSPERGER**, s.50; **DANZL/KARNER**, s. 1820; **HUBER**, ABGB, s. 1777; OGH 2 Ob 195/98k vom 04.11.1999; OLG Koblenz, Urteil vom 19. 11. 2007 - 12 U 1400/05 (NJW-RR, 2008, 1097(1098)); **ECKELMANN/NEHLS/ SCHÄFER**, s.945; **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn. 10; **GREGER**, s. 760; **RÖTHEL**, s. 243; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.80; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.11; **GREGER**, s. 742; *Wagner*, Alman hukukunda da tazminatın belirlenmesinde net gelirin belirleyici olacağını ancak eşlerin akıllı yatırımlarla vergi yüklerini sıfıra indirdiği durumda brüt gelirin istisnai olarak net gelirle eşitlenebileceğini ifade etmektedir. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.51; Nakdi kanuni bakım yükümlülüğünün kaybının tespitinde net gelirin belirlenmesi gerektiğini sadece istisnai hallerde brüt gelire dayalı bir hesaplama yapılacağına ilişkin bknz. **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.19; İsviçre Hukukunda brüt gelire dayalı hesaplama yapılması gerektiğine ilişkin açıklamalar için bknz. **FISCHER/ GAHWILER**, s. 177 dp.105'de yer alan yazarlar; İsviçre Sigortalar Birliği (SVV), destekten yoksun kalma zararının brüt ücret üzerinden hesaplanmasını önermektedir. Bknz. *Empfehlung zum Rentenschaden* Nr. 1/2001 der BSV, SUVA und SVV vom 20. 03.2001, s.5, ([https://www.regress.admin.ch/fileadmin/redaktion/Dienstleistungen/Empfehlungen/d/rentenschaden\\_empf.pdf](https://www.regress.admin.ch/fileadmin/redaktion/Dienstleistungen/Empfehlungen/d/rentenschaden_empf.pdf), ET.10.12.2023).

<sup>967</sup> **KUDAT**, s. 94; **ANTALYA**, s. 187; **EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYYAK NAMLI**, s. 184.

<sup>968</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1325; **KUDAT**, s. 98; **AKARTEPE**, s. 54,55; **FEYZİOĞLU**, s. 580; **GÖKYAYLA**, s. 151; **TUZTAŞ**, s. 853; **GÖKCAN**, s. 711; **ZEN- RUFFINEN**, s. 358; **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s. 245; **TACIN**, s. 127; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 698; **NARTER**, s. 84; **KARAÇ**, s. 229; **ECKELMANN/NEHLS/ SCHAFFER**, s.945; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.12; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 178; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.81,82.

<sup>969</sup> **ULUSAN**, s. 171; **KICALIOĞLU**, s. 309; **GÖKYAYLA**, s. 151,152.

<sup>970</sup> “...Yerleşik uygulamalara göre, öncelikle desteğin elde edeceği gelir olarak kabul edilen asgari ücretin % 30'unu desteğin kendisi için ayıracağı kabul edilerek....” Yarg. 17 HD., T.12.06.2014, E. 2014/1335, K. 2014/9697 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 27.04.2022); “...*Dairemiz'in yerleşik uygulamalarıyla; çalışma ve gelir elde etme durumunda olan bekar çocuk yaşasa idi ileriki yıllarda evleneceği; evlenmesi ile birlikte pay esasına göre 2 pay kendine, 2 pay eşine, birer pay ana ve babaya; evlenmesinden belli bir süre ( 2 yıl ) sonra ilk çocuğu ve yine bir süre ( 2 yıl ) sonra ikinci çocuğunun olacağı; çocukların olacağı süreler içinde kendine 2 pay, eşine 2 pay, çocuklara birer pay, ana ve babaya da birer pay ayıracağı; ana babadan birinin destekten çıkması halinde, çıkanın payının diğer ebeveynin alacağı paya ekleneceği kabul edilmektedir.*” Yarg. 4. HD., T.04.10.2021, E. 2021/5092, K. 2021/5956, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); YHGK, T.10.06.2015, E. 2013/17-2343, K.2015/1534 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 27.04.2022); Yarg. 17. HD., T.09.03.2021, E.2020/874, K. 2021/2457, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022).

Destegın nakdi yardımlarından kaynaklanan destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken bir eşin veya ebeveynin ölmesi halinde bazı masraflar vardır ki destegın ölümünden sonra da önemli ölçüde değişmez. Önemli ölçüde değişmeyen bu masrafların varlığını dikkate alan bu yönteme sabit masraf yöntemi denilmektedir. Sabit masraf yöntemi, ölen kişinin bakım yardımı miktarının destekten yoksun kalan kişilerin yaşam masraflarını belirlediğı ve sabit ve değişken masraflar arasında ayırım yapılması gerektiğı fikrine dayanmaktadır<sup>971</sup>. Genel olarak, kira, elektrik, ısınma, su, telefon ve televizyon ücretleri ile araba masrafları gibi aile üyelerinden bir kişinin ölümünden sonra bile az ya da çok devam eden bir hanenin bölünemeyen ve kişisel olmayan tüm masrafları sabit masraf kabul edilir<sup>972</sup>. Sabit masraflar, hanede yaşayan kişi sayısından bağımsız olarak aynı kalan masraflarken; değişken masraflar hanede yaşayan kişi sayısına göre değişen masraflardır<sup>973</sup>. Örneğın, çocuksuz bir ailede destek olarak nitelendirilen eşin ölümü halinde ailenin masraflarının yarı yarıya azaldığından söz edilemez. Bu durumda dul kalan eş, aile gelirinin yarısından fazlasına ihtiyaç duyar<sup>974</sup>. Zira, eşin ölümüyle müşterek konutun kira, ısınma ve elektrik gibi giderlerinde önemli ölçüde bir azalma söz konusu

<sup>971</sup> HÜRZELER, s.226; PRIBNOW/ SCHMID, s.70; LANDOLT, s. 174,175; *Antalya*, sabit masraf yöntemi yerine bu unsurların bakım ihtiyacı kapsamında ayrılacak payın artırılmasında kıstas olarak alınmasında yarar bulunduğunu zira sabit masrafların bir kısmının zaten ayrılan pay içinde yer aldığını ifade etmektedir. *ANTALYA*, s. 190.

<sup>972</sup> STARK, 1986, s. 344; HÜRZELER, s. 226; STEHLE, s. 129; ZEN- RUFFİNEN, s. 360; KELLER/GABI/GABI, s. 102; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 257; PRIBNOW/ SCHMID, s. 70,71; LANDOLT, s. 175; *MüKoBGB/WAGNER BGB § 844*, Rn. 55; RÖTHEL, s. 245 vd.; GREGER, s. 762; REISCHAUER, s. 380; DANZL/KARNER, s. 1821; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s. 83 vd.; *Eckelmann /Nehls/ Schäfer*, gerçekte bölünemeyen sabit masrafların bir kişinin ölümünden ya hiç etkilenmeyeceğini ya da önemsiz miktarda etkileneceğini ifade eder. ECKELMANN /NEHLS/ SCHÄFER, s.946; ÇAĞA, s. 441; GÖKYAYLA, s.153; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 637,638; Özel ders masraflarının sabit masraf olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin karar için bkz. OLG, I-9 U 123/05 (NZV, 2008, 570); Sabit masraf sayılmaması gereken masraflar için bkz. WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s. 84,85; *Jahnke*, sabit masrafların, günlük tüketim ve ihtiyaçlar için yapılan gerçek harcamalarla bir tutulmaması gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre, günlük yaşam giderleri (yiyecek, içecek, giyim vb.), kişisel masraflar (eğitim, dernek aidatı vb.), kişisel sigorta ve tasarruf için yapılan harcamalar dikkate alınmaz. Bknz. BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn. 39.

<sup>973</sup> *Stehle*, yeme- içme masraflarını değişken masraflara örnek olarak vermektedir. STEHLE, s. 129; *Landolt*, ölen kişiyle doğrudan ilgili olan giyim masrafı, boş zaman etkinlikleri için harcanan masraflar ve mesleki masrafların değişken masraflar içerisinde olduğunu ifade etmektedir. LANDOLT, s. 175; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.257.

<sup>974</sup> BREHM, s. 428; KOTTMANN, s. 275; GÖKYAYLA, s. 153.

olmaz. Buna karşılık, giyecek, yiyecek gibi masraflarda azalma olur. Sabit masrafların varlığını ve miktarını ispat yükü, zarar gören tarafa aittir<sup>975</sup>.

İsviçre Federal Mahkemesi, sabit masraflar yöntemini kullanmaktadır<sup>976</sup>. Zarar hesaplanırken ilk olarak, desteğin gelirinden sabit masraflar çıkartılır<sup>977</sup>. Eğer, ayrıca, desteğin tasarruf ettiği bir miktar varsa tasarruf oranının da gelirden çıkartılması gerekir<sup>978</sup>. Kalan miktar ise, daha sonra değişken yani kişisel masrafları karşılamak için destek payları aracılığıyla destekten yoksun kalan kişilere paylaşılır. Daha sonrasında da söz konusu sabit masraflar destekten yoksun kalan kişilerin paylarına eklenir<sup>979</sup>. İsviçre doktrininde sabit masrafların tek taraflı olarak sağ kalan eşin payına mı eklenmesi gerektiği yahut da destekten yoksun kalan çocuklar ve sağ kalan eş arasında paylaşılması mı gerektiği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, pratik ihtiyaçlar gereği sabit masraflar sağ kalan eşin destek payına eklenmelidir<sup>980</sup>. Zira, sabit masraflar aile üyeleri arasında paylaşılırsa her bir aile üyesinin evden ayrılmasının ardından sabit masrafların tekrar geride kalan aile üyeleri arasında dağıtılması gerekir. Bu durum da karmaşık bir hesaplama yol açar. Bir diğer görüşe göre<sup>981</sup>, sabit masraflar destekten

<sup>975</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s. 83; GÖKYAYLA, s.153; ANTALYA, s. 188.

<sup>976</sup> BGE 113 II 323/334.

<sup>977</sup> STARK, 1986, s. 344; HÜRZELER, s. 226; STEHLE, s. 129,130; FISCHER/ GÄHWILER, s. 180; GÖKYAYLA, s. 153.

<sup>978</sup> HÜRZELER, s. 226,231; LANDOLT, s. 176; STARK, 1986, s. 347; FISCHER/ GÄHWILER, s.180; KELLER/GABI/GABI, s.102; İsviçre Hukukunda yüksek gelirli (yıllık net 100.000 İsviçre Frank'ını aşan)kişinin tasarruf etme kabiliyetine sahip olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca gelirin yalnızca geçim masraflarını karşılamaya yetecek kadar kısmının bakım kaybıyla ilgili olduğu, bu nedenle gelirden tasarruf edilen kısmın hariç tutulması ve destek payları belirlenirken dikkate alınmaması gerektiği kabul edilmektedir. Bknz. BGer 4A\_433/2013 vom 15.04.2014 E. 7.2; BGer 4A\_389/2020 vom 15.05.2021 E.6 vd.

<sup>979</sup> OFTINGER/STARK, I, s.344; STARK, 1986, s. 344; FISCHER/ GÄHWILER, s. 180; KELLER/GABI/GABI, s. 102.

<sup>980</sup> STARK, 1986, s.345; LANDOLT, s. 175; KOTTMANN, s. 281; Keller/Gabi/Gabi, pratik nedenlerden dolayı sabit masrafların destekten yoksun kalan birden fazla kişi arasında paylaşılmasından kaçınılması gerektiğini ifade eder. Ayrıca yazara göre, sabit masrafların tamamının hayatta kalan eşin ya da birlikte yaşanılan evlilik dışı partnerin destek payına eklenmelidir. KELLER/GABI/GABI, s. 103.

<sup>981</sup> STEHLE, s. 131 vd; Weber, sabit maliyetlerin kişi başına eşit dağıtılması gerektiğini ifade eder. Weber'e göre, sabit maliyetlerin dağıtımı şu şekilde olmalıdır. Çocuksuz eş %100; Bir çocuklu eş : Eş: %50, 1 Çocuk: %50; İki çocuklu eş : Eş:%34, 2 çocuk (her biri): %33;Üç çocuklu eş: Eş:%25, 3 Çocuk (her biri):%25 ; Dört çocuklu eş: Eş:%20, 4 Çocuk (her biri): %20; Beş çocuklu eş: Eş: %17,5, 5 çocuk(her biri): %16,5; Altı çocuklu eş: Eş:%16, 6 Çocuk (her biri): %14. Bknz. WEBER, s.201 vd.; Sabit masrafların Weber'in önerdiği dağıtım şeklinde destekten yoksun kalanlar arasında eşit dağıtılması gerektiğine ilişkin karar için bknz. BGer 4A\_389/2020 vom 18.01.2021 E. 8 vd.

yoksun kalan kişiler arasında eşit olarak dağıtılmalıdır. Bu görüşe göre, sabit masraflar sadece sağ kalan eşin payına değil, çocukların payına da eklenmelidir. *Stehle*<sup>982</sup>, sabit masrafların sağ kalan eş tarafından yapılıyor olmasının diğer görüşü kabul etmek için yeterli bir argüman olmadığını, aksi takdirde çocukların değişken masraflarının da anne baba tarafından karşılandığını bu durumda değişken masraflar için ödenecek tazminatın da anne babaya tahsis edilmesi gerekeceğini ifade eder. Yazara göre, bu durum çocukların destekten yoksun kalma tazminatı talep edememesiyle sonuçlanır.

Alman Hukukunda da zarar hesabında, önce net gelirden hanenin sabit masrafları ve varsa tasarruf miktarı indirilir; daha sonra kalan gelir, hak sahiplerinin destek payına göre paylaşılır<sup>983</sup>. En sonunda ise, sabit masraflar<sup>984</sup>, hak sahiplerinin destek paylarına orantılı bir şekilde eklenir<sup>985</sup>. *Wussow/Küppersbusch*, sabit masrafların, kişiye bağlı olmasa da kanuni bakım yükümlüsü kişinin ölümü halinde artabileceği veya azalabileceğini örneğin, elektrik, su gibi tüketim maliyetlerinde bir azalma olabileceğini ifade etmektedir. Bu durumda ya dZPO § 287'e göre bir indirim (veya ek ücret) dikkate alınmalı ya da sabit masraflar yeniden hesaplanmalıdır<sup>986</sup>. Sabit masraflar, bakım alacaklılarının destek paylarına, orantılı bir şekilde eklenir. Sabit masrafların dağıtımı ise, kanuni bakım alacaklısı kişilerin destek paylarından farklıdır<sup>987</sup>. Dört kişilik bir ailenin davasında Alman Federal Mahkemesi, anne ve iki çocuk için 1:1:1 olan dağıtım oranını

---

<sup>982</sup> STEHLE, s.132 vd.

<sup>983</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn. 54 vd.; **ECKELMANN /NEHLS/ SCHÄFER**, s. 946; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.11; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.82 vd.; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844** Rn. 36 vd.; BGH, Urteil vom 23. 11. 1971 - VI ZR 241/69 (NJW, 1972, 251); OLG Brandenburg, Urteil vom 20. 12. 2000 - 14 U 84/99 (NZV, 2001, 213); BGH, Urt. v. 5. 6. 2012 – VI ZR 122/11 (NJW, 2012, 2887).

<sup>984</sup> *Eckelmann ve Schäfer'in* emeklilerden oluşan 2 kişilik hanelerde, orta gelirli 4 kişilik hanelerde ve daha yüksek gelirli 4 kişilik hanelerde yapmış olduğu bir çalışmaya göre sabit masraflar, net gelirin yaklaşık %38 ila 41'ine denk gelmektedir. Açıklama için bkz. **ECKELMANN /NEHLS/ SCHÄFER**, s. 946.

<sup>985</sup> **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.17; **GREGER**, s. 742; OLG Koblenz, Urteil vom 19. 11. 2007 - 12 U 1400/05 (NJW-RR, 2008, 1097 (1098)).

<sup>986</sup> **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.85.

<sup>987</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.58; **GREGER**, s. 763; BGH, Urteil vom 23. 11. 1971 - VI ZR 241/69 (NJW, 1972,251).

reddetmiş, ancak 2:1:1'lik bir dağıtım oranını onaylamıştır<sup>988</sup>. *Wagner*, bu oranın hayatta kalan eşin, kira, sigorta, araba vb. masrafları tek başına karşılayacağını dikkate aldığını ifade etmektedir<sup>989</sup>. *Balke/ Just/ Reisert/Schulz-Merkel'e göre*, çocuksuz dul eş, %100; bir çocuklu dul eş %66,6, çocuk%33,3; iki çocuklu dul eş %50, her bir çocuk %25; üç çocuklu dul eş %40, her bir çocuk %20 oranında sabit masraftan pay almaktadır<sup>990</sup>.

Avusturya Hukukunda da sabit masraflar<sup>991</sup>, hane halkı için kullanılan ve ölenin kaybından önemli ölçüde etkilenmeyen masraflar olarak kabul edilmektedir. Sabit masraflar ve tasarruf miktarı net gelirden indirildikten sonra kalan miktar, hak sahipleri arasında destek paylarına göre paylaştırılır. Son olarak da destekten yoksun kalanlar arasında sabit masraflar orantılı olarak dağıtılır ve destek paylarına eklenir<sup>992</sup>.

Her iki eşte kazanç getirici işte çalışıyorsa ve kazandıkları gelirler ortak yaşam standardını sağlamak maksadıyla kullanılıyorsa destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında bu gelirler dikkate alınır. Bu durumda ölen eşin geliri ile sağ kalan eşin geliri toplanır ve sabit masraflar bu gelirden çıkartılır<sup>993</sup>. Ortaya çıkan değişken masraflar, ölen eş ile sağ kalan eş arasında geçerli paylaşırma formülüne göre dağıtılır. Daha önce çıkartılan sabit masraflar hayatta kalan eşin payına eklenir. Bu şekilde belirlenen bakım kaybı, en nihayetinde sağ kalan eşin kendi geliri kadar azaltılmalıdır<sup>994</sup>.

Doktrinde, desteğin net gelirinin destekten yoksun kalanlara ayrılacak miktarın tavanını oluşturduğu kabul edilmektedir<sup>995</sup>. Desteğin elde ettiği gelirin tamamını destekten yoksun kalanlara ayırmayacağı kabul edilmekle birlikte doktrinde ileri sürülen

<sup>988</sup> BGH, Urteil vom 31-05-1988 - VI ZR 116/87 (NJW, 1988, 2365 (2368)); BGH, Urteil vom 21. 11. 2006 - VI ZR 115/05 (NZV, 2007, 190 (191)); **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.25, GREGER, s.763.**

<sup>989</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.58.**

<sup>990</sup> **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.26.**

<sup>991</sup> **RIEDLSPERGER, s.50-52; HUBER, ABGB, s. 1778,1779; DANZL/KARNER, s. 1821; HUBER, EKHG, s.171 vd. ; OGH 2Ob94/13g vom 28.03.2014; OGH 2Ob108/05d vom 20.10.2005.**

<sup>992</sup> **DANZL, s. 1421; RIEDLSPERGER, s.51; REISCHAUER, s. 381; OGH 2Ob178/04x vom 23.09.2004.**

<sup>993</sup> **HÜRZELER, s.239; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.92,259; GÖKYAYLA, s. 155.**

<sup>994</sup> **HÜRZELER, s.239; STARK, 1986, s.349 vd.; OFTINGER/STARK, I, s. 347; GÖKYAYLA, s. 155,156; Örnek 22 ve 26'ya bkz. STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.92,102.**

<sup>995</sup> **KICALIOĞLU, s. 309; GÖKYAYLA, s. 152; ANTALYA, s. 188.**



bir görüŖe göre<sup>996</sup>, ölen desteğin gelirinden destekten yoksun kalan tüm kiŖiler için ayıracağı azami destek kotasının %70 olduğu ileri sürölmektedir. Her hâlükârda destekten yoksun kalan bir kimseye ayrılacak tutar bakım ihtiyacının toplamını aşamaz<sup>997</sup>.

Desteğin ölümlü halinde her masrafın kiŖi sayısına göre önemli ölçüde azaldığından bahsedilmesi mümkün değildir. Sabit masraf olarak adlandırılan masraflar desteğin ölümlü halinde de önemli ölçüde değişmeden varlığını koruyan masraflardır. Sabit masraflar, genellikle desteğin aile gibi ortak bir hanede yaşadığı durumlarda gündeme gelmektedir. Resmi nikahlı eŖi veya çocukları arasında yaŖaması ile resmi nikahsız bir Ŗekilde aile gibi yaŖaması arasında sabit masrafların dikkate alınması açısından bir fark yoktur. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken, desteğin net gelirinden sabit masraflar ve varsa tasarruf miktarı indirilmeli kalan miktar destekten yoksun kalanlar arasında belirlenen destek payları aracılığıyla paylaştırılmalıdır. Daha sonra destekten yoksun kalan kiŖinin payına sabit masraflar eklenmelidir. Zira, destekten yoksun kalma tazminatının amacı hayatta kalanın önceki yaŖam standardını korumak olduğundan bu masraflar tam olarak verilmelidir. Çoğunlukla bu durum sağ kalan eŖ ve çocukların olduğu birden fazla destekten yoksun kalanın bulunduğu hallerde karŖımıza çıkar. Bu durumda sabit masrafların tamamının sağ kalan eŖin destek payına eklenmesiyle zamanla ortaya çıkacak karmaŖık hesaplamaların önüne geçilebilir<sup>998</sup>. Zira her çocuk evden ayrıldıktan sonra tekrar tekrar destekten yoksun kalanlar arasında sabit masraf dağılımı yapılması ve en sonunda sağ kalan eŖ tek başına kalınca tüm sabit masrafların onun payına eklenmesi makul olmayan, karmaŖık bir durum olup çözüme ulaşmak için yolun uzatılmasından başka bir Ŗey değildir. Uygulamada sabit

<sup>996</sup> LANDOLT, s. 180; REY, s. 69; HÜRZELER, s. 228; KUDAT, s. 101; BGE 113 II 323 E. 3b.

<sup>997</sup> KUDAT, s. 100; KARAHASAN, Tazminat, s.308; KICALIOğLU, s. 310; TACIN, s. 133.

<sup>998</sup> *Ekmekçi*, babanın ölümlü halinde bu sabit giderlerin ortadan kalkmadığını genellikle anne tarafından yapılmaya devam edildiğini bu sebeple de sabit giderler için ayrılacak %10 gibi uygun bir payın kadının payına eklenmesi gerektiğini ifade eder. Ayrıca yazara göre, kadının payına eklenecek % 10 fazlalık, kadının payının kocasının payından fazla olamayacağına ilişkin görüŖle bir çeliŖki içerisinde olmayıp, bu fazlalık kadın tarafından ödenmesi gereken sabit giderlerden doğmaktadır. EKMEKÇİ, s. 110.

masraf ve değişken masraf ayrımı yapılmaksızın desteğin net geliri destekten yoksun kalanlar arasında destek paylarına göre paylaştırılmaktadır. Ancak desteğin ölümüyle azalmayan sabit masrafların göz ardı edilmesi destekten yoksun kalma zararının gerçeğe yakın şekilde hesaplanmasından uzaklaşmaktadır. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalan eşin destek payına sabit masraflar için %5-%10 gibi uygun bir payın eklenmesiyle uygulamada bu sorun bir nebze çözülebilir.

### III. Aynı Yardım ve Hizmet Ediminin Karşılığının Tespiti

Destekten yoksun kalma tazminatı, yalnız parasal yardımdan yoksun kalmayı ifade etmez. Sürekli ve düzenli olarak yapılan hizmet edimleri de bir kimsenin destek sayılması için yeterlidir. Bu sebeple zarar hesabında ölenin gelir durumu değerlendirildiği kadar, hizmet edimi şeklinde yapılan yardımlarının da değerlendirilmesi gerekir. Bakım yardımı, aynı yardım ya da hizmet edimi şeklinde sağlanıyorsa bu yardımların da ekonomik değeri belirlenmelidir<sup>999</sup>. Şüphesiz hizmet edimleri de para ile ifadesi mümkün olan mali imkânlardır<sup>1000</sup>. Doktrinde hizmet edimleri şeklinde sağlanan yardımların ekonomik maliyetinin genellikle eş değer ikame bir çalışanın maliyetine bağlı olduğu ifade edilmektedir<sup>1001</sup>. Bir diğer ifadeyle, yardımın değeri hizmet edimlerini sağlayan desteğin yaptığı edimleri yerine getirmesi için bir kimseyle anlaşılması halinde o kişiye verilecek ücrete göre belirlenir. Örneğin, ev işlerinin yapılması suretiyle bakım yardımı sağlanıyorsa gerçekten bir yardımcı kadın çalıştırılıyorsa yardımcı kadına yapılan

<sup>999</sup> **OFTINGER**, I, s. 237; **FISCHER/ GÄHWILER**, s.181; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 260; **GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA**, s.88; **ÇAĞA**, s. 440; BGE 108 II 434/436.

<sup>1000</sup> **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 260; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 306; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1324; **TEKİNAY**, s. 127; **AKARTEPE**, s. 56; Yarg. 17. HD., T.22.01.2015, E. 2013/14041, K. 2015/781 (<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T. 15.04.2022).

<sup>1001</sup> **FISCHER/ GÄHWILER**, s.181; **OFTINGER/STARK**, I, s.345; **HÜRZELER**, s. 229; **KELLER/GABI/GABI**, s.103; *Sezer'e göre*, hizmet edimi şeklindeki bakım yardımından yoksun kalmada desteğin gördüğü işin başkasına gördürülmesi için yapılması gereken giderler zarar hesabına esas alınır. **SEZER**, s. 1241; **TUZTAŞ**, s. 886; *Cebe*, ev hanımı anne ölürse aynı hizmeti almak isteyen eş veya çocukların annenin yerine aynı işi yapacak birilerini istihdam etmeleri halinde ödemek zorunda kalacakları paranın, alınan yardımın ekonomik ya da parasal karşılığı olduğunu ifade etmektedir. **CEBE**, s. 96; BGER 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.5b.

ödemeler dikkate alınmalıdır<sup>1002</sup>. Ancak yardımcı bir kadın çalıştırılmaya başlanmamışsa veya yapılan masraflar reddedilirse, zarar, varsayılan çalışma saatleri ile yardımcı kadının ücretinin çarpılmasıyla hesaplanır ve bu miktar ev hanımının yaptığı işin niteliğine göre artırılmalıdır<sup>1003</sup>. Ekonomik olarak ölçülebilir zarar, ancak ölen kişinin yerine ücretli bir yardımcının geçmesi veya destekten yoksun kalan kişinin ev işlerini üstlenerek gelirinin azalması durumunda ortaya çıkar<sup>1004</sup>. Bununla birlikte, destekten yoksun kalanların ek yüklerle katlanmak zorunda kalmaları halinde de tazminata hükmedilebilir<sup>1005</sup>. Aynı yardımlar söz konusu olduğunda (örneğin, yiyecek ve yatacak yer sağlanması), bakım yardımı kaybının neden olduğu destekten yoksun kalma zararının miktarı bunların piyasa değerine göre belirlenir<sup>1006</sup>. Destekten yoksun kalma zararı, daha sonra nakdi yardımlarda olduğu gibi hesaplanabilir<sup>1007</sup>.

Hizmet edimi, özellikle kadınların yaptığı ev işlerinde ortaya çıkar. Ancak bakım yardımının hizmet edimiyle sağlandığı durumu sadece kadınların ev işlerini yapması ile sınırlamak doğru bir yaklaşım değildir. Kadın veya çocuklar, sürekli ve düzenli olarak ev işlerini yapar veya tarla işlerinde çalışırlarsa hizmet etmek suretiyle destek sayılırlar. Zira, yapılan hizmetler sebebiyle destek gören başkasına bu işleri yaptırmak için para ödememekte aksine tasarrufta bulunmaktadır. Ayrıca kazanç getirici işte çalışmayan yaşlı erkeklerin de eşlerine yardım ve hizmet ederek destek olduğu göz ardı edilemez bir gerçektir<sup>1008</sup>.

<sup>1002</sup> OETINGER/STARK, I, s.345; LANDOLT, s.185; HÜRZELER, s.229; STEHLE, s. 183.

<sup>1003</sup> OETINGER/STARK, I, s.345; HÜRZELER, s.229; BGE 108 II 434 E.3.

<sup>1004</sup> Stark, ölen desteğin yerine ev işlerini yapması için yeni bir çalışan işe alınmasa bile tazminat talebinin kabul edilmesi halinde, malvarlığında bir azalma olmadığı için bu durumun zarar kavramına ilişkin fark teorinden saptığını ifade etmektedir. Bknz. STARK,1986, s. 357,358.

<sup>1005</sup> STARK,1986, s.358.

<sup>1006</sup> FISCHER/ GÄHWILER, s.181; LANDOLT, s.191; Alman Hukukunda da aynı nafaka hakkı kaybı durumunda, nafaka hakkını kaybeden kişinin, zarar veren tarafından ekonomik olarak eş değer hizmetleri elde edebilecek mali bir konuma getirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.41.

<sup>1007</sup> LANDOLT, s. 191; FISCHER/ GÄHWILER, s.181; HÜRZELER, s. 229.

<sup>1008</sup> “Emekli iken yaşamını yitiren desteğin, emekli de olsa, kalan ömrü süresinde, ev ve çarşı pazar işleri gibi günlük işleri yaparak, aile bütçesine asgari ücret düzeyinde katkı sağlayacağı göz önüne alınıp net asgari ücret üzerinden davacı eş yararına destekten yoksun kalma tazminatı hesaplattırılması gerekir.” Yarg.4.HD. , T. 17.06.2010, E. 2009/10653, K. 2010/7338 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET. 15.10.2022) ; Yarg.17. HD., T. 02.10.2017, E. 2015/2265, K. 2017/8430(<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET.15.10.2022).

Kadının ev işlerindeki hizmet ediminin parasal karşılığı harcanan zamanın parasal karşılığının hesaplanmasıyla bulunur. Ancak kadının ev işlerine ve çocukların bakımına harcadığı zamanın bulunması o kadar da kolay değildir. Zira, ölen kadının hizmet ediminin tespiti farklı ihtimallerde farklı sonuçlara sebebiyet vermektedir. Örneğin, kadının genç veya yaşlı olması, çocuklu veya çocuksuz olması hatta bir çocuğu olması ile üç çocuğu olması ihtimalinde bile kadının ev işlerine harcayacağı zamanın farklı olduğu söylenebilir<sup>1009</sup>. Okul öncesi çağıdaki çocukların bakımının özellikle zaman alıcı olduğu da değerlendirilmelidir. Bunun yanı sıra evin büyüklüğü küçüklüğü kadının ev işlerine yardım eden bir yardımcısının olup olmaması da ev işlerine harcanan zamanın tespitinde dikkate alınması gereken hususlardandır<sup>1010</sup>. Ancak zaman geçtikçe kadının yaşlanacağı ev işlerinde eskisi gibi faaliyet gösteremeyeceği ve çocukların da büyüyerek bakım ihtiyacından çıkacağı gibi hususlar da hesaplama yapılırken dikkate alınmalıdır. *Kanaatimizce*, kadının ev işlerindeki hizmet ediminin tespiti yapılırken yardımcı kadının yaptığı hizmetle karşılaştırma yapılması doğru bir yaklaşım değildir. Zira evin hanımı evin işlerinde ve çocukların bakımında daha özverili bir yaklaşım içerisindedir. Ayrıca bir ev hanımının ev işleri veya çocuk bakımında mesai saati gibi bir kavramı da yoktur. Doktrinde de haklı olarak ev işlerini görmek suretiyle bakım yardımı sağlayan desteğin evde gördüğü hizmetin, hizmetçi (yardımcı kadın) ücreti üzerinden hesaplanmasının doğru olmadığı ifade edilmektedir<sup>1011</sup>. Söz konusu yardımcı kadının ücreti hesaplamada ancak asgari bir sınır olarak dikkate alınabilir. Yargı kararlarında ise, ev hanımı desteğin

<sup>1009</sup> GÖKYAYLA, s. 147; TRIEBOLD, s. 201.

<sup>1010</sup> TRIEBOLD, s. 201,238; WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA, s.15 vd.

<sup>1011</sup> Yarg. 4. HD., T. 03.05.1999, E. 1999/3237, K. 1999/3905 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET. 15.04.2022); GÖKYAYLA, s. 147; *Bilge'ye göre*, ev hanımının hizmet yardımı ev işlerini yapacak yardımcı bir kadına verilecek ücretle ölçülemez. Zira yardımcı kadının ailenin refah ve hizmeti hakkındaki alakası ile ev hanımının alakası bir değildir. BİLGE, s. 693; ZEN- RUFFINEN, Piermarco, İsviçre Sorumluluk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Manevi Tazminat Konusunda Yeni Gelişmeler, (Çeviren: Burcuoğlu, Haluk), İstanbul Barosu Dergisi, C. 59, S. 4-5-6, Y.1985, s.365,366; Stark, eş ile ev işlerinde çalışan yardımcı kişi arasında zaman açısından farklılıklar olduğunu ev işlerini yapma ritminin aynı olmadığını ifade eder. Yardımcı kadın için iş ve boş zaman arasında kesin bir ayırım varken ev hanımı için kesin bir ayırım yoktur. Bknz. STARK, 1986, s.355; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.260.

ölümü nedeniyle uğranılan zarar hesabında destekten yoksun kalanların zararı, asgari geçim indirimsiz net asgari ücret üzerinden hesaplanmaktadır<sup>1012</sup>.

Kadının ev işlerinden başka bahçe ve tarla işlerinde de emek harcadığı dikkate alınmalı ve harcadığı zaman ve emeğe göre hizmet ediminin değeri tespit edilmelidir. Kocasının işyeri olan kadınlar kocalarına işyerinde de yardım ederek katkı sağlamaktadır. Örneğin, kadın, tekstil işiyle uğraşan kocasına ev işlerinden arta kalan zamanında ürünlerin dikiminde veya paketlenmesinde yardımcı olarak hizmet edimiyle destek olabilir. Bu gibi durumlarda kadın, sadece kocasına yardım etmemekte aile bütçesine de katkı sağlamaktadır.

Hizmet edimi ile destek olan kadınlar sadece ev hanımları değildir. Çalışan kadınlar da mesai bittikten sonra hem ev işlerini hem de çocukların bakımını yapmak suretiyle parasal katkının yanı sıra hizmet edimi ile de katkı sağlamaktadır. Çalışan kadınların destekliği tespit edilirken sağladığı ekonomik katkının yanında, ev işleri ve çocukların bakımına harcadığı zaman ve emeğe göre hizmet ediminin de tespit edilmesi gerekir. Zira, hem nakdi hem de hizmet edimiyle destek olan kişinin ölümü halinde tazminat hesabı hem nakdi yardım hem de hizmet edimi açısından ayrı zarar kalemlerinde

<sup>1012</sup> **ÇELİK**, s. 254; **KESER**, Güncel, s.54 vd.; **TUZTAŞ**, s. 866; “Destegın bir işi ve kazancı yoksa, bedensel varlığıyla “yardım ve hizmet” ederek destek olacağı; yaşlı kişilerin de emeklilik günlerinde “yardım ve hizmet” ederek yakınlarına destek sağlayacakları kabul olunarak, bu kişilerin desteğinden yoksun kalanların tazminatı yasal asgari ücretler üzerinden hesaplanmalıdır. Aynı biçimde ev kadınlarının ev hizmetlerinden yoksunlukta da hesap unsuru yasal asgari ücretler olmalıdır. Somut olayda davacıların desteğinin kaza tarihinde herhangi bir işte çalışmadığı, ev hanımı olduğu dosya kapsamı ile sabittir. Mahkemece hükme esas alınan aktüer raporunda desteğın ev hanımı olduğu ve asgari ücret düzeyinde gelir elde edeceği kabul edilerek hesaplama yapılması yerindedir. Ancak anılan raporda ücretin netleştirilmesi sırasında asgari geçim indiriminin dikkate alınması hatalı olmuştur. Davacıların zararının hesaplanması sırasında esas alınan asgari ücret, bir çalışmanın karşılığı değil ekonomik bir değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığıdır. Hal böyle olunca da ücretle fiilen çalışanlara uygulanmak için getirilen asgari geçim indiriminin, ücretli bir çalışmanın söz konusu olmadığı ev hanımı desteğın ölümü nedeni ile uğranılan zararın hesaplanması sırasında dikkate alınamayacağı açık ve seçiktir.” Yarg.17 HD., T.17.05.2018, E. 2016/18089, K.2018/5186 (<https://karararama.yargitay.gov.tr/>, ET.01.12.2023); “ ... Uygulamada eşin ölümü nedeniyle sağ kalan, ölen eş çalışmıyorsa ev hizmetlerine yardım etmesi nedeniyle asgari ücret düzeyinde gelir elde ettiği varsayılarak hesap yapılmakta ayrıca eşin evlenme şansı ve onun ölümü nedeniyle yapmaktan kurtulduğu masraflar indirilerek hesaplama yoluna gidilmektedir. Dava konusu işte bilirkişi destek tazminatı hesabını yardımcı kadın ( hizmetçi ) ücreti üzerinden hesaplamıştır. Bu hesap şekli Borçlar Kanununun 45. maddesi hükmüne ve yerleşmiş uygulamalara aykırı olmuştur. Bu nedenle hükmün bozulması gerekmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 03.05.1999, E. 1999/3237, K. 1999/3905 (<https://lib.kazanci.com.tr/> , ET. 31.03.2022).

belirlenmelidir<sup>1013</sup>. Ancak kadının tam gün ya da yarım gün bir işte çalışması halinde, çalışan kadının ev işleri ve çocukların bakımı için çalışmayan ev hanımı kadar zaman ayırdığından söz edilemez<sup>1014</sup>. Çalışan bir kadının ev işleri ve çocukların bakımına ayırdığı süre bir işte çalıştığı zamana göre ters orantılı olduğundan bu süre hizmet ediminin karşılığı tespit edilirken dikkate alınmalıdır.

İsviçre Hukukunda ev işleri sebebiyle destekten yoksun kalma zararının hesabında desteğin yıllık ev işlerine ilişkin hizmet değerinin tespitinin gerektiği ifade edilmektedir. Bu durumda yıllık destekten yoksun kalma zararı şu şekilde hesaplanır: Haftalık çalışılan saat sayısı x Saatlik ücret x 52 hafta<sup>1015</sup>. Yıllık değer bulunduktan sonra sermayeleştirilme işlemi yapılmalıdır<sup>1016</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi, bir kişinin haftalık ev hizmetleri için harcanan zamanını belirlemek için SAKE tablolarını<sup>1017</sup> kullanır<sup>1018</sup>. Federal İstatistik Ofisi, SAKE tablolarını cinsiyet, hanede yaşayan kişi sayısı, ev işlerini yürüten kişinin yaşı ve çalışma saatleri ile en küçük çocuğun yaşı olmak üzere beş kritere göre düzenlemektedir<sup>1019</sup>. SAKE tabloları, hanedeki erkek ve kadınların ev işleri ve aile işlerine harcadıkları zamana ilişkin birçok farklı kritere göre ayrıştırılmış ayrıntılı veriler

<sup>1013</sup> **BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn. 22; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.42; **KABA**, s. 90; Örnek 28'e bknz. **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 106,107.

<sup>1014</sup> **GÖKYAYLA**, s. 148; **KABA**, s. 90; Kazanç getirici bir işte çalışmayanların, çalışanlara göre ev işlerine daha fazla zaman ayırdığına ilişkin bknz. **WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA**,s. 11 vd.; İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında kazanç getirici işte çalışanların ev işlerine kazanç getirici işte çalışmayanlardan daha az zaman ayırdığını kabul etmiş ve haftalık çalışma süresini belirledikten sonra ev işlerinde harcanan süreden %20 takdiren indirim yapmıştır. Bknz. BGE 129 II 145.

<sup>1015</sup> **STEHLER**, s. 181; **LANDOLT**, s. 185; **HÜRZELER**, s. 229; BGE 131 III 360/375; BGE 108 II 434; BGE 129 II 145/148; *Stark*, ölen eşin kaç saat çalışmış olduğunun önemli olmadığını zira yaşlı bir eşin ev işleri için, saatlik çalışan hızlı bir kadından daha fazla çalışma saatine ihtiyacı olduğunu ifade eder. **STARK**, 1986, s.356.

<sup>1016</sup> BGE 129 II 145/148.

<sup>1017</sup> 1997 yılında yapılan ilk SAKE tablosunda iki kişilik bir evde yaşayanların ayda ortalama 93 saat ev işi yaptıkları ifade edilirken üç kişilik evde yaşayanların ayda ortalama 127 saat ev işi yaptıkları ifade edilmektedir. Buradaki saat farkı çocuğun bakımı ve eğitiminden kaynaklanmaktadır. Altı kişilik bir evde yaşayanların ise, ayda ortalama 136 saat ev işi yaptıkları ifade edilmektedir. Hane üyelerinin artması bir nevi ev işlerini yürüten kişinin yükünü azaltır. Zira büyük kardeş, küçük kardeşe göz kulak olur onunla ilgilenir. Ayrıntılı açıklamalar için bknz. **WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA**, s.9,10.

<sup>1018</sup> BGE 132 III 321/335; BGE 129 III 135/155; Desteğin ev işlerini yürütmek için kaç saat çalışmaya ihtiyaç duyduğunun belirlenmesi oldukça zor olduğundan mahkemenin istatistiksel analizlere dayanması gerektiğine ilişkin bknz. **WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA**, s.6; *Gauch/ Aepli/ Casanova*, ev hanımının ölümü halinde ev işleri için harcanan çalışma saatlerinden ev hanımının kendisi için harcadığı zamanın indirilmesi gerektiğini ifade etmektedir. **GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA**, s.88.

<sup>1019</sup> **SCHAETZLE**, Marc, “Zur Anwendung der neuen SAKE-Tabellen Praktische Beispiele”, HAVE, 2006, s. 175 vd.

içermekte ve bu farklılaştırılmış bilgileri toplam değerler halinde özetlemektedir<sup>1020</sup>. SAKE tablolarında 6 farklı hane tipi ve dört farklı istihdam durumu söz konusudur<sup>1021</sup>. *Schaetzle*, zengin veri materyallerinden temsili ortalama değerler türetilen SAKE tablolarının basit, anlaşılır zarar hesaplamaları için uygun bir temel sağladığını ve ölçülü bir şekilde kullanıldığında zararın uygun şekilde tazmin edilmesine yol açacağını ileri sürmektedir<sup>1022</sup>. *Stehle*, tabloda listelenen kriterler haricinde somut olaydaki gerçek koşulların da dikkate alınması gerektiğini ve mahkemenin somut olayda durumu daha kesin şekilde değerlendirebildiği takdirde tablodaki değerlerden sapabileceğini ileri sürmektedir<sup>1023</sup>.

Hizmet edimlerinin kaybı, gerekli olan gerçek harcamalar temelinde değerlendirilmelidir. Gerekli masraflar belirlenirken, hanenin büyüklüğü ve yapılan iş gibi somut olayın koşulları dikkate alınmalı ve vefat eden eşin kaybı göz önünde bulundurulmalıdır.

Pasif dönemde kişilerin hizmet ederek bir kimseye destek olabileceği kabul edilmektedir. Yaşlı bir kimse de gelir getirici bir işte çalışmasa dahi, ev işlerinde, çarşı pazar işleri gibi günlük işlerde eşine yardım edebilir. Yargı kararlarında bu kimsenin aile bütçesine hizmet edimiyle yapacağı katkı göz önüne alınıp asgari geçim indirimsiz net asgari ücret üzerinden destekten yoksun kalma tazminatı hesabı yapılmaktadır<sup>1024</sup>.

<sup>1020</sup> **SCHAETZLE**, SAKE, s. 177 vd.

<sup>1021</sup> **SCHAETZLE**, SAKE, s. 177 vd.

<sup>1022</sup> **SCHAETZLE**, Marc, “SAKE- Interpretationen”, s.109 ([https://leonardo.ag/wp-content/uploads/2023/01/Schaetzle\\_Sake\\_93NEU.pdf](https://leonardo.ag/wp-content/uploads/2023/01/Schaetzle_Sake_93NEU.pdf), ET.03.12.2023); **SCHAETZLE**, SAKE, s.176.

<sup>1023</sup> **STEHLER**, s. 182.

<sup>1024</sup> **NARTER**, s. 24; “Emekli iken yaşamını yitiren desteğin, emekli de olsa, kalan ömrü süresinde, ev ve çarşı pazar işleri gibi günlük işleri yaparak, aile bütçesine asgari ücret düzeyinde katkı sağlayacağı göz önüne alınıp net asgari ücret üzerinden davacı eş yararına destekten yoksun kalma tazminatı hesaplattırılması gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 17.06.2010, E. 2009/10653, K. 2010/7338 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 23.04.2022); “Desteğin ölmeden önce net asgari ücret düzeyinden daha fazla bir geliri olduğu kanıtlanamadığına göre hiçbir yasal dayanağı olmadığı halde emekli aylığına göre destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanması doğru değildir. Desteğin emeklilik dönemindeyken yaşamını yitirdiği anlaşıldığına göre ev işlerine yapacağı katkı ( hizmet ) gözetilerek net asgari ücret esas alınmak suretiyle hesaplanacak destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmelidir.” Yarg. 4. HD., T.24.06.2008, E. 2007/11168, K.2008/8629 (<https://lib.kazanci.com.tr/> ET. 23.04.2022); Yarg. 4.HD., T. 16.10.2008, E.2008/11467, K. 2008/11898 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.20.02.2024).

Çocukların da ana babalarına ev ve tarla işlerinde sürekli ve düzenli çalışarak hizmet edimleri ile yardım edebileceği göz ardı edilmemelidir<sup>1025</sup>. Yapılan araştırmalara göre ülkemizde çoğu küçük çocuğun ev işlerinde ya da tarla işlerinde ana babasına yardım ettiği tespit edilmiştir<sup>1026</sup>. Çocuğun ev ve tarla işlerinde harcadığı zamanın tespit edilip çocuğun yaptığı işi yapması için tutulacak bir çalışana verilecek ücret üzerinden tazminat hesabı yapılmalıdır.

Hizmet edimleriyle desteklikten söz edince her ne kadar akla ilk gelen kadınlar olsa da erkeklerin de hizmet edimiyle eş ve çocuklarına destekliği söz konusu olabilir. Hizmet edimiyle destekliği, ev işleri, çocuğun bakımı-egitimi, tarla -bahçe işleri, evin alışverişi gibi birçok şey oluşturmaktadır. Her ne kadar toplumumuzda erkekler ev işlerinden uzak olsa da diğer işlerde oldukça etkindirler. Kazanç getirici bir işte çalışan erkek, her gün belirli süre çocuğun bakımıyla ilgilenebileceği gibi, tarla bahçe işleri, ev içi küçük tamirat işleri ve alışveriş gibi ihtiyaçlarla da ilgilenmektedir. Bu sebeple erkeğin destekliği hesaplanırken kazanç getirici iş sebebiyle nakdi destekliğinin yanı sıra hizmet edimiyle destekliği de ayrıca hesaplanmalıdır.

Kadının ev işlerine harcadığı emeğin karşılığı nasıl tespit edilir? İsviçre Hukukunda hizmet edimlerinin tazmininde saatlik ücret, ücretli bir ikame çalışanın neden olacağı masraflara göre hesaplanır<sup>1027</sup>. Ölüm tarihi ile hesaplama tarihi arasında ikame çalışan istihdam edilmişse gerçek saat ücreti dikkate alınır<sup>1028</sup>. Ancak hesaplama tarihine kadar ikame bir çalışan istihdam edilmemişse hesaplamanın net ücret üzerinden mi yoksa

---

<sup>1025</sup> “Davacıların çocuğu (T.D.)’ın olay tarihinde 21 yaşında bulunduğu, düzenli ve devamlı bir şekilde davacılara yardım ettiği, ev ve tarlada çalıştığı tanık beyanlarıyla sabit olmuştur. Düzenli ve devamlı bir şekilde yardım ettiği tanık beyanlarıyla kanıtlandığı, yardımların mutlaka para veya eşya vererek değil, hizmet etmek suretiyle de gerçekleştirilebileceği gözetilmeden, ölmeden önce dahi fiilen destek olduğu sabit olan davacıların çocuğu (T.D.)’ın, davacılara destek olmayacağı hususundaki kabul isabetli değildir, yaşam deneyimlerine de, olayların doğal akışına da ters düşmektedir.” Yarg. 4. HD., T. 02.12.1988, E.1988/6744, K.1988/10354 ( <https://lib.kazanci.com.tr/> ET. 23.04.2022).

<sup>1026</sup> TÜİK 2012 Çocuk İşgücü Anketi Sonuçları, S. 13659, T.02.04.2013, (<https://data.tuik.gov.tr/>, ET. 17.12.2021).

<sup>1027</sup> STEHLE, s.183; Açıklamalar için bkz. WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA, s. 16 vd.; BGer 4C.222/2004 vom 14. 09.2004 E. 5; BGE 127 III 403 E.4b; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.5b.

<sup>1028</sup> STEHLE, s. 183.



brüt ücret üzerinden mi yapılacağı hususu tartışmalıdır<sup>1029</sup>. İsviçre Federal Mahkemesine göre, ev işlerinde çalışan bir kimsenin ücreti başlangıç noktası kabul edilmeli ve bu ücret nitelik ek ücreti ile artırılmalıdır. Ayrıca Federal Mahkeme, nitelik ek ücretleriyle artırılan saat ücretlerinin ev işlerinde çalışan bir kimsenin brüt veya net ücretine dayanıp dayanmadığının önemli olmadığını makul bir aralık çerçevesinde takdire bağlı olarak belirlendiğini ifade etmektedir<sup>1030</sup>. Bu konuda *Landolt'a göre*, mesele nitelik ek ücreti (*Qualitätszuschlag*) değil, saat ücreti ile eş değer bir ikame çalışanın maliyetlerinin karşılanıp karşılanmayacağıdır<sup>1031</sup>. *Stehle*, bu konuda Federal Mahkemenin uygun bir ortalama orana karar vermesi gerektiğini ve gerekirse de ikame çalışanın kentsel alanda mı yoksa kırsal alanda mı istihdam edilmesi gerektiğine göre de bir ayırım yapabileceğini ifade etmektedir<sup>1032</sup>. Ayrıca *Stehle*, hizmet edimleri için belirlenen ücrette genel reel ücret artışının yanı sıra bireysel reel ücret artışının da hesaba katılması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1033</sup>. *Schaetzle*, standart saat ücretinin 30 Frank olduğunu varsaymaktadır<sup>1034</sup>. *Widmer/Geiser/ Sousa-Poza*, hesaplanan zamanın ev işlerinde çalışanın brüt ücreti üzerinden değerlendirilmesini tavsiye etmektedir<sup>1035</sup>.

Avusturya Hukukunda *Danzl*, çocukların bakımının yasal nafakanın bir parçası olduğunu bu nedenle de ölen annenin çocuklarının, ev işlerinde çalışan yardımcı bir kadının masraflarıyla ölçülebilecek bir talep hakkına sahip olduğunu ileri sürmektedir<sup>1036</sup>. *Riedlsperger*, mahkemenin kanuni bakım yükümlüsünün ölümünden sonraki gerçek koşulları dikkate almak suretiyle çözüm üretebileceğini bu noktada da öZPO § 273'ün

<sup>1029</sup> **WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA**, s. 19 vd.

<sup>1030</sup> BGer 4C.222/2004 vom 14. 09.2004 E. 5.4; BGer 4C.195/2001 vom 12.03. 2002 E.5b.

<sup>1031</sup> **LANDOLT**, s. 524; Aynı yönde görüş için bkz. **STEHLE**, s. 184.

<sup>1032</sup> **STEHLE**, s.184; BGE 129 II 145/153.

<sup>1033</sup> **STEHLE**, s.185,186.

<sup>1034</sup> **SCHAETZLE**, Interpretationen, s. 105 vd.

<sup>1035</sup> **WIDMER/GEISER/ SOUSA-POZA**, s. 19.

<sup>1036</sup> **DANZL**, s. 1420; **DANZL/KARNER**, s. 1820.

uygulanmasının<sup>1037</sup> oldukça önemli olduğunu ifade etmektedir<sup>1038</sup>. Ayrıca yazar, ikame bir çalışan istihdam edildiği durumda brüt ücretin tazmin edilmesi gerektiğini, ancak akraba, arkadaş gibi kimselerden yardım alınıyorsa yalnızca yapılan gerçek masrafların ödenmesi gerektiğini ileri sürmektedir. *Huber ise*, ev işleri ve çocuk bakımı gibi edimlerle bakım yardımının sağlandığı durumda, başka bir kanıtı ihtiyaç duymaksızın profesyonel bir ikame çalışanın istihdam edilmesine ilişkin masraflara hükmedilmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>1039</sup>. *Reischauer*, ikame çalışanın brüt masraflarının ödenmesi gerektiğini ifade eder. Yazar, ikame çalışanın masrafları değerlendirilirken öZPO § 273'ten yararlanılması gerektiğini de ifade etmektedir<sup>1040</sup>. OGH kararına göre, ebeveynin hizmet edimlerinin kaybı için tazminat talebinde, öncelikle hizmet edimlerinin fiili kaybı belirlenmeli, daha sonra da bu hizmetlerin profesyonel bir ikame çalışan tarafından yerine getirilmesi için hangi maliyetlerin gerekli olduğu tespit edilmelidir. Kural olarak, hizmet edimleri için tazminat talebi, öZPO § 273 uyarınca ikame çalışanın brüt ücreti esas alınarak hesaplanır<sup>1041</sup>.

Alman Hukukunda kadının ev işlerinde harcadığı emeğin karşılığının nasıl tespit edileceğine ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır. *Triebold*, analitik yöntemden de yararlanarak, toplama yöntemine göre, kadının emeğinin karşılığının bulunabileceğini savunmaktadır<sup>1042</sup>. Yazara göre, kadının toplam emeğinin karşılığı bulunurken, mutlak olarak tablolardan yararlanmak yerine somut olayın koşulları da dikkate alınmalıdır<sup>1043</sup>. *Spindler*, ev işlerinin yürütülmesi için gerekli olan gerçek harcamalar temelinde bir değerlendirme yapılması gerektiğini ifade eder. Ayrıca yazar, hane halkının büyüklüğü,

<sup>1037</sup> OGH 2Ob18/88 vom 30.08.1988

<sup>1038</sup> **RIEDLSPERGER**, s.39; **HARRER/WAGNER**, s. 756,757; 2017 tarihli OGH kararında, çocukların ABGB § 1327 uyarınca tazminat taleplerinde belirleyici unsurun, ana babadan birinin ölümü nedeniyle bakım ve nafaka hizmetlerinden ne ölçüde yoksun kaldıklarının belirlenmesi olduğu ifade edilmiştir. Bknz. OGH 2Ob191/16a vom 26.01.2017.

<sup>1039</sup> **HUBER**, EKHG, s. 183.

<sup>1040</sup> **REISCHAUER**, s.374.

<sup>1041</sup> OGH 8Ob60/07t vom 30.07.2007

<sup>1042</sup> **TRIEBOLD**, s. 188 vd., 327.

<sup>1043</sup> **TRIEBOLD**, s. 210.

çocukların sayısı, yaşı, ölen eşin kaybı göz önünde bulundurularak yapılacak iş, ikame çalışanın gerekli nitelikleri ve olağan piyasa ücreti gibi somut olayın koşulları dikkate alınarak gerekli masrafların belirlenmesi gerektiğini de ifade etmektedir<sup>1044</sup>. Gerekli çalışma süresi tahmin yöntemi veya tablolar kullanılarak hesaplanabilir<sup>1045</sup>. Ölen eşin kendi bakımına hizmet eden payı, BGB § 844 Abs. 2 çerçevesinde indirilmelidir.<sup>1046</sup>

Alman Hukukunda ev işlerini yürüten kişinin kaybı halinde dışarıdan yardım almadan destekten yoksun kalanlar arasında ev işlerinin kaybının telafi edilmesi durumunda *Balke/ Just/ Reisert/Schulz-Merkel*'e göre zarar şu şekilde hesaplanır<sup>1047</sup>: Öncelikle ev işlerinin yürütülmesi ve hayatta kalan destekten yoksun kalan kişilerin bakımı için gereken haftalık çalışma süresi tespit edilir. Haftalık çalışma süresi, ölenin hayatı boyunca aile üyeleri arasında kararlaştırılmış olan birlikte yapılan işlerin yardım payı kadar azaltılır. Bu şekilde belirlenen haftalık çalışma süresi toplu iş sözleşmesi uyarınca ikame çalışana ödenen net aylık ücrete dönüştürülmelidir. Hesaplanan toplam zarar, destekten yoksun kalanlar arasında kotalara göre paylaştırılmalıdır. Faydaların mahsubu yoluyla sağ kalan eşin payından eşin ölümü nedeniyle tasarruf ettiği nakdi bakım payı indirilmelidir. Buna ek olarak ölen desteğin birlikte sorumluluğu da dikkate alınmalıdır. *Balke/ Just/ Reisert/Schulz-Merkel*, haftalık çalışma saatlerinin destekten yoksun kalan kişilerin birlikte yardım yükümlülükleri ile azaltılacağını da ifade eder. Burada fiili iş birliği değil diğer aile üyelerinin iş birliği yapma konusundaki yasal

<sup>1044</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.25; Aynı şekilde bkz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.65.

<sup>1045</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.25.

<sup>1046</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.25; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.65; BGH, Urteil vom 10. 4. 1979 - VI ZR 151/75 (NJW, 1979, 1501(1502)); BGH bir kararında, dört kişilik bir ailede annenin ölmesi halinde BGB § 844 Abs.2 uyarınca zarar gören tarafların tazminat talebinin konusu, sadece ölenin kendilerine sağlamak zorunda olduğu bakım kaybı olduğundan, ölenin sağlamak zorunda olduğu bakımın üç kişilik bir evin ihtiyaçlarına göre belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu durum ölenin emeğinin kendi bakımına atfedilebilecek kısmının göz ardı edilmesi gerektiği anlamına gelir. Bknz. BGH VI ZR 314/80 (NJW, 1982, 2866).

<sup>1047</sup> **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.32; **GREGER**, s.768.

yükümlülükleri dikkate alınır<sup>1048</sup>. Çocukların ev işlerine yardım yükümlülüğü (BGB § 1619) 14 yaşında başlamaktadır<sup>1049</sup>.

Alman Hukukunda da ev işlerini yürüten kişinin kaybını telafi etmek için ev işlerini yapması için ikame edilen kişinin net ücretinin mi yoksa brüt ücretinin mi hesaplamada dikkate alınacağı hususu tartışmalıdır<sup>1050</sup>. *Wagner*, ev işlerini yürüten kişinin kaybını telafi etmek için ikame çalışan istihdam edilmişse, faaliyetin belirlenen ihtiyaçlar kapsamında olması kaydıyla, istihdam edilen kişiye ödenen brüt ücretin destekten yoksun kalma zararının tazmini olarak geri ödenmesi gerektiğini kabul etmektedir<sup>1051</sup>. Ancak ölen kişinin yerine birisi istihdam edilmemişse, nitelikli bir ikame çalışanın istihdamı için katlanılması gereken varsayımsal maliyetler belirleyici olacaktır<sup>1052</sup>. Bu da saatlik ücrete bağlı olarak ev işlerini yapan yardımcı bir kadının (hizmetçinin) varsayımsal net ücreti dikkate alınarak belirlenir<sup>1053</sup>. *Spindler*, ikame çalışan gerçekten istihdam edilirse brüt ücret üzerinden tazminatın talep edilebileceğini ifade eder. Ayrıca yazara göre, destekten yoksun kalan diğer aile üyeleri kaybedilen ev işlerini üstlense dahi tarafların BGB § 844 Abs. 2 uyarınca tazminat alma hakkı bulunmaktadır. Ancak ikame çalışan henüz istihdam edilmediyse, ev işi ve çocuk bakımı gibi hizmet edimlerinin değeri için yalnızca ikame çalışanın net ücreti hesaplamada dikkate alınır<sup>1054</sup>. Bu kapsamda işverenin sosyal güvenlik katkı payı BGB § 844 Abs. 2 kapsamında talep edilmeyecektir<sup>1055</sup>. *Wussow*, ev işlerini yürüten kişinin ölümü halinde

<sup>1048</sup> **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.34,35; **RÖTHEL**, s. 255.

<sup>1049</sup> Çocuğun 14 yaşına geldiğinde haftada yaklaşık 7 saat ev işlerinde annesine yardım etmekle yükümlü olduğuna ilişkin karar için bkz. BGH, Urteil vom 12.06.1973 –VI ZR 26/72 (BeckRS, 1973, 30397018); *Röthel*, aile ile birlikte yaşayan çocukların ev işlerine yardım etme yükümlülüğünün 12 veya 14 yaşında başladığını ifade etmektedir. **RÖTHEL**, s. 255.

<sup>1050</sup> BGH, Urteil vom 08.02.1983 - VI ZR 201/81 (NJW,1983, 1425 (1426)).

<sup>1051</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.66; Aynı yönde görüş için bkz. **GREGER**, s. 767.

<sup>1052</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.67; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.42.

<sup>1053</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844**, Rn.67.

<sup>1054</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.27; BGH, Urteil vom 08.02.1983 - VI ZR 201/81 (NJW 1983, 1425).

<sup>1055</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.27; Aynı yönde bkz. *Balke/ Just/ Reisert/Schulz-Merkel*’e göre, ev işlerinin yürütülmesi için ikame bir çalışan istihdam edilirse brüt ücret ve işverenin sosyal güvenlik primleri zarar olarak tazmin edilmelidir. Ancak ikame bir çalışan istihdam edilmemişse net ücret üzerinden hesaplama yapılmalıdır. **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.37.

onun yerine istihdam edilecek kişinin ev işlerinde yardım eden bir kişi olacağını ve somut olayda sosyal güvenlik katkılarının ödenmesi gerekse dahi zarar hesabında bunların dikkate alınamayacağı ve net ücret üzerinden hesaplama yapılması gerektiği kanaatindedir<sup>1056</sup>. *Eckelmann* ise, ölen eşin hizmet edimlerinin kaybı yerine ev işlerini yapması için ikame edilecek kişinin maliyetinin belirlenmesinde, net ücretin esas alınması ve sosyal güvenlik ödemelerinin dikkate alınmaması görüşüne katılmadığını ifade etmektedir<sup>1057</sup>.

#### IV. Desteğin Gelirinden Destek Görenlere Düşecek Payın Belirlenmesi

##### A. Genel Olarak

Destekten yoksun kalma tazminatı hesabında dikkate alınması gereken hususlardan bir tanesi de destek kotaları (*Unterstützungsquote, Versorgungsquote, Unterhaltsquoten*) yahut da diğer adıyla destek paylarıdır<sup>1058</sup>. Destekten yoksun kalma zararı açısından desteğin gelirinin yalnızca yaşam masraflarını karşılamaya yetecek kısmı önemli olduğundan destek payları belirlenirken tasarruf miktarının hariç tutulması gerekir<sup>1059</sup>. Desteğin gelirinin tamamını destekten yoksun kalanlara ayıracağı da düşünülemez<sup>1060</sup>. Yargı kararlarında da ifade edildiği üzere, destek gelirinin bir kısmını

<sup>1056</sup> **WUSSOW**, Werner, “Die Höhe des Schadenersatzanspruchs bei Verletzung oder Tötung einer Hausfrau und Mutter” NJW, Heft 32, 1970, s. 1396.

<sup>1057</sup> **ECKELMANN**, Hasngeorg, “Schadenersatz bei Verletzung oder Tötung einer Ehefrau”, NJW, 1971, s. 358.

<sup>1058</sup> *Fischer/ Gähwiler*, desteğin gelirinin ne kadarını destekten yoksun kalanlara harcadığı değil, daha ziyade destekten yoksun kalanların önceki yaşam tarzlarını sürdürmelerinin ne kadara mal olduğunu uygulanan destek oranı için belirleyici faktör olduğunu ifade etmektedir. **FISCHER/ GÄHWILER**, s.179; **BREHM**, s.428; *Pribnow/Schmid*, destek kotasının amacının ölen aile üyesinin daha önce sebep olduğu değişken masraflarının tazminatın kapsamı dışında tutulması olduğunu ifade etmektedir. **PRIBNOW/SCHMID**, s. 70.

<sup>1059</sup> **FELLMANN**, Walter, “Entwicklungen im Versicherungs- und Haftpflichtrecht | Le point sur le droit des assurances privées et de la responsabilité civile”, SJZ, 118/2022, s.339; **HÜRZELER**, s. 231; **STARK**, 1986, s. 347; **LANDOLT**, s. 176; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.82; BGer 4A\_433/2013 vom 15. 04.2014 E. 7.; *Kudat*, ölenin kendi geçim ve masraflarından arta kalan miktarın tamamının, hiçbir tasarruf mülahazasına yer bırakmadan bakılanlara tahsis edilmiş olacağının da kabul edilmemesi gerektiğini ifade etmektedir. Bknz.**KUDAT**, s. 100; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s.707.

<sup>1060</sup> Hiç kimse kendi yaşamı için zorunlu giderlerin miktarını başkasına destek olmak için kullanmaz. Zira, destek, gelirden ancak kendisi için zorunlu olan miktar dışında kalan bir kısmı başkalarına yardım amacıyla kullanabilir. Bknz. **GÖKCAN**, s.712; **NOMER**, Genel, s.271; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1326; **KUDAT**, s. 99,100; **ULUSAN**, s. 171; **KICALIOĞLU**, s. 309; **GÖKYAYLA**, s. 151,152; **EKMEKÇİ**,

kendi ihtiyaçları için harcamaktadır<sup>1061</sup>. Ayrıca, destek görenlere ayrılacak tutar, bunların bakım ihtiyaçlarının toplamını aşamaz<sup>1062</sup>.

Destek payları belirlenirken, desteğin sağlığında kazancının ne kadarını destekten yoksun kalanlara ayırdığı, aynı yardım ve hizmet edimi şeklinde yapılan bakım yardımlarında ise bunların parasal karşılığının nasıl tespit edileceği hususları dikkate alınmalıdır. Desteğin nakdi ya da hizmet edimi şeklinde yardım yapması önem arz etmez. Ancak yapılan yardım aynı yardım veya hizmet ifası şeklinde ise, yapılan yardımın nakdi kıymetinin hesaplanması gerekir<sup>1063</sup>.

Kişilerin birbirine destekliği mirasçılıktan bağımsız olduğu için destek payları ve miras payları birbirine karıştırılmamalıdır<sup>1064</sup>. Mirasta eş ve çocuklar arasındaki mirasın

---

s. 109; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 707; **FEYZİOĞLU**, s.580; **NARTER**, s. 91; **NARTER**, Trafik, s. 490; **SERATLI**, s. 144; **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s.830.

<sup>1061</sup> “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 dağıtıldığı da kabul olunamaz.” Yarg. 17. HD., T. 24.02.2015, E. 2013/14419, K. 2015/3324 (<https://legalbank.net/>, ET.10.12.2023); “Davacıların miras bırakanlarının gelirinden bir kısmını kendi ihtiyaçları için harcamaya göz önünde tutularak bulunacak miktarın düşülmesinden sonra arta kalan kısmının davacılar verilmesi gerekir.” Yarg. 9. HD., T. 22.09.1964, K. 1964/6103, (**KARAHASAN**, Borçlar, s.1326); **KUDAT**, s. 99,100; **TACIN**, s. 130; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 707; Desteğin geliri ne kadar yüksekse hak sahibine düşecek pay o kadar düşük, gelir ne kadar düşükse bu pay o kadar yüksektir. Bknz. **ZEN RUFFINEN**, s. 359; BGer 5C.7/2001 vom 21.07.2001.

<sup>1062</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s.1326; **KUDAT**, s. 100; **FEYZİOĞLU**, s. 580; **TACIN**, s.133; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 707; *Ulusan*, destekten yoksun kalanlara ayrılacak miktarın bunların gereksinimleri kadar ve gereksinimleri süresince olması gerektiğini ifade etmektedir. **ULUSAN**, s.171; *Çenberci*’ye göre, tazmin alacaklısının isteyebileceği miktar desteğin yardımını yitirmiş olmasından doğan zararını aşamaz; maksat onu zenginleştirmek değil, malvarlığını desteğin kaybı olayı olmasaydı bulunacağı varsayılan durumda tutmaktır. **ÇENBERCİ**, s.1045; *Narter’e göre*, destekten yoksun kalanlara ayrılacak tutarlar, bunların ihtiyaçları kadar ve ihtiyaçları süresince olmalıdır. **NARTER**, Trafik, s. 490; “...Ayrıca ölenin kendi geçim masraflarından artan miktarın tamamının (hiçbir tasarruf düşüncesine yer bırakmadan) destek görenlere dağıtıldığı da kabul olunamaz. Öte yandan, destek görece kimselere ayrılacak miktar da, bunların ihtiyaçlarının toplamı kadar olmalıdır.” Yarg. 17. HD., T. 06.11.2014, E. 2013/12107, K. 2014/15261 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 26.02.2024).

<sup>1063</sup> **ÇAĞA**, s.440; **GÖKYAYLA**, s. 159; **TUNÇOMAĞ**, s. 513; **TUZTAŞ**, s. 885; **FISCHER/ GÄHWILER**, s. 181; **ZEN- RUFFINEN**, s.359.

<sup>1064</sup> “Davacıların miras hisseleri esas alınmak suretiyle maddi tazminatın hesaplanması doğru değildir.” Yarg. 9. HD., T. 16.09.1965, E. 2365, K. 1965/2484, (**KARAHASAN**, Borçlar, s.1328); “Gelirin desteklenenlere (yardım görenlere) dağıtımında miras payı esas uygulanmaz.” Yarg. 9. HD., T.01.02.1971, E. 14254, K. 1971/1219 (**ÇENBERCİ**, s. 1088); **KICALIOĞLU**, s. 294; **KARAHASAN**, Tazminat, s.310.; **BELGESAY**, s.100,101; **TACIN**, s.130; **GÖKCAN**, s. 713; **ÇENBERCİ**, s. 1045; **CEBE**, s. 118; **GÖKYAYLA**, s. 157; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 708; **TUZTAŞ**, s. 884; **PITIRLI/ALADAĞLI**, s. 135; **YAŞAR**, s. 144; *Antalya*, destek payları belirlenirken miras payı ve SGK tarafından bağlanan maaş bağlama oranının dikkate alınmayacağını ifade etmektedir. **ANTALYA**, s. 188,189; **KARAÇ**, s.230; *Çelik*, destek paylarının miras payları ile karıştırılmaması gerektiğini ve bu payların Sosyal Güvenlik Kurumlarının gelir bağlama oranlarına göre belirlenmemesi gerektiğini ileri sürmektedir. **ÇELİK**, s. 163 vd.

paylaşımında eşin payı  $\frac{1}{4}$  , çocukların payı  $\frac{3}{4}$  iken, destekten yoksun kalma tazminatında eşin payı çocuklarının payından iki kat daha fazladır. Ayrıca destek payı ile miras payının birbirine karıştırılması halinde kanuni mirasçı olmayan destek görenlerin, destekten yoksun kalma tazminatı alamaması gibi sakınca da doğabilir.

Gerçek desteğin ölümü halinde fiili yardımı az çok tespit etmek mümkünken<sup>1065</sup>, farazi desteğin ileride yapacağı yardımın miktarını tespit etmek oldukça güçtür. Ölen desteğin destekten yoksun kalanlara yapacağı yardım miktarını tespit etmek için kesin bir ölçü koyma olanağımız bulunmamaktadır<sup>1066</sup>. Ancak yardım miktarının yeterli delillerle ispat edilemediği hallerde destek gören ile desteğin arasındaki yakınlık derecesi, ölen desteğin yardım ve fedakârlık duygusunun yüksekliği, destek görenin yaşı, cinsiyeti, sürdürmekte olduğu hayat tarzı ve ihtiyaçlarına bakılarak yardım miktarı tespit edilmeye çalışılır<sup>1067</sup>. Ancak yardım miktarı tespit edilirken ölen desteğin sosyal durumu, ihtiyaçlarının artıp artmayacağı gibi değişkenlik arz eden hususlar da dikkate alınmalıdır. Örneğin, ölen çocuğun ana- babasına destekliğinde yardım miktarı tespit edilirken bir gün evleneceği, çocuk sahibi olacağı ve kendi ihtiyaçlarının artması sebebiyle ana babasına yaptığı yardımın zamanla azalacağı da dikkate alınmalıdır<sup>1068</sup>. Aynı şekilde ölen ana

<sup>1065</sup> *Tuztaş*, gerçek desteğin, destekten yoksun kalana yaptığı yardım miktarının banka dekontu gibi yazılı belgelerle yahut da tanıkla ispatlanabiliyorsa yardım miktarının tespitinin kolay olduğunu ifade etmektedir. **TUZTAŞ**, s. 886.

<sup>1066</sup> **KICALIOĞLU**, s. 294; **KELLER/GABI/GABI**, s. 103.

<sup>1067</sup> **TEKİNAY**, s. 128,129; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1328; **ÇAĞA**, s. 441; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 637; **EREN**, 2016, s. 71; **GÖKYAYLA**, s. 157; **TUZTAŞ**, s. 886; **KICALIOĞLU**, s. 294; **ÇENBERCİ**, s. 1044; **GÖKCAN**, s. 712; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1289; **SERATLI**, s. 144; “...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...” Yarg. 4. HD., T. 04.10.2021, E. 2021/5092, K.2021/5956 (<https://lib.kazanci.com.tr> ET. 11.06.2022) ; Yarg.17. HD., T. 19.06.2017, E. 2015/589, K. 2017/6881(<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 15.12.2023); Yarg.17. HD., T. 02.03.2020, E. 2019/2559, K. 2020/2414 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).

<sup>1068</sup> **TEKİNAY**, s. 129; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 637; **KICALIOĞLU**, s. 294,295; “ **TACIN**, s. 134; **TUZTAŞ**, s. 884; “...Dairemiz'in yerleşik uygulamalarıyla; çalışma ve gelir elde etme durumunda olan bekar çocuk yaşasa idi ileriki yıllarda evleneceği; evlenmesi ile birlikte pay esasına göre 2 pay kendine, 2 pay eşine, birer pay ana ve babaya; evlenmesinden belli bir süre ( 2 yıl ) sonra ilk çocuğu ve yine bir süre ( 2 yıl ) sonra ikinci çocuğunun olacağı; çocukların olacağı süreler içinde

babanın çocuklarına destekliği durumunda da eğitimini tamamlayarak bakım ihtiyacı sona eren çocuğun destek payı bakım ihtiyacı devam eden diğer kimselerin payına ekleneceği dikkate alınmalıdır<sup>1069</sup>.

Destek ölmemiş olsaydı destekten yoksun kalan kişiye ne yardım yapacaksa desteğin ölümlüyle meydana gelen zarar bundan ibaret olacağından, destekten yoksun kalan kişi, ne yardım yapılması gerekiyorsa yalnızca o tutarı isteyebilir<sup>1070</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakkına sahip olan kimsenin tazminat davası açmamış olması onun payının diğerlerinin arasında paylaştırılmasına sebebiyet vermez<sup>1071</sup>. Her bir destekten yoksun kalanın tazminat talebi diğerinden bağımsızdır ve her bir destekten yoksun kalan için ayrı ayrı hesaplama yapılmalıdır. Eğer davacılar dava dilekçesinde, talep ettikleri miktarı ayrı ayrı belirtmemişse, hâkim tarafların taleplerini açıklamalarını istemeli ve iddialarını değerlendirerek tazminat miktarını ayrı ayrı tayin etmelidir<sup>1072</sup>.

---

*kendine 2 pay, eşine 2 pay, çocuklara birer pay, ana ve babaya da birer pay ayıracağı; ana babadan birinin destekten çıkması halinde, çıkanın payının diğer ebeveynin alacağı paya ekleneceği kabul edilmektedir.*” Yarg. 4. HD., T.04.10.2021, E. 2021/5092, K. 2021/5956, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022).

<sup>1069</sup> Yarg. 4. HD., T. 22.12.1987, E. 1987/9432, K.1987/9432, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 10.06.2022) ; **EKMEKÇİ/ BAYSAL/ YAYVAK NAMLI**, s. 192; **GÖKYAYLA**, s. 157,158; **GÜRBÜZ**, s.88; **TUZTAŞ**, s. 886.

<sup>1070</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1326,1327; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 707; **FEYZİOĞLU**, s. 580; **ÖZGÜLDÜR**, 1996, s. 153; Sezer, desteğin yardımından yoksun kalan kişilerden bazılarının dava açıp bazılarının davacı olmamaları halinde davacı olmayanlara ölenin yaptığı veya yapacağı yardım miktarı ayrılıp sadece davacı olanlara düşecek yardım oranında zarar bulunduğunun kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. **SEZER**, s. 1040.

<sup>1071</sup> **FEYZİOĞLU**, s. 581; **TACIN**, s. 130; **ÇENBERCİ**, s. 1045; **CEBE**, s. 120; **NOMER**, Genel, s. 272; **EKMEKÇİ/ BAYSAL/ YAYVAK NAMLI**, s. 191; **ULUSAN**, s. 172; “Ölenin gelirinden pay alabilme hakkına sahip kimsenin dava açmamış olması, onun payının başkalarına dağıtılması sonucunu doğurmaz.” Yarg. 9.HD., T. 17.11.1980, 11151/11824, (**ÇENBERCİ**, s. 1087); “Mahkemece alınan bilirkişi raporunda desteğin anne ve babasının durumu değerlendirilmemiştir... Buna göre, desteğin anne ve babasına ayıracağı destek payının da davacılaraya dağıtılarak hesaplanmış olması destekten yoksun kalma tazminatının amacına ters düşmektedir. Mahkemece; desteğin anne ve babasının destek payları düşölerek hesaplama yapılması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 27.10.2016, E. 2014/12023, K. 2016/9483 (<https://legalbank.net>, ET.11.12.2023).

<sup>1072</sup> **GÖKYAYLA**, s. 159; **TUZTAŞ**, s. 884; *Çenberci'ye göre, birlikte dava açanların her birine ait tazminat isteği dava dilekçesinde açıklanmalı; hepsi için tazminat miktarı tek rakam olarak gösterilmişse bu durum açıklığa kavuşturulmalıdır. Ayrıca yazar, açıklattırma olanağı varken tazminat alacaklılarının destek paylarını eşit olarak ileri sürmüş bulunduğu varsayımından hareket edilemeyeceğini ifade etmektedir. ÇENBERCİ, s. 1045; “... davacılar ölen desteğin eş ve (2) çocuğu olup dava dilekçesi ile istenen miktar her üçü için ve talep ayrılmadan istenmiştir. Davacılar vekili de, son celsedeki beyanı ile, maddi tazminatları esas ve ek davalarda her üç davacı için talep ettiklerini belirtmiştir. Ne var ki, mahkemece, çocuklar yönünden destekten yoksunluk zararı hesaplanmamış, yalnız eş yönünden yapılan hesaba göre hüküm kurulmuştur. Talebin içerisinde çocuklar için istenen miktarlarında bulunması nedeniyle, verilen hüküm HUMK'nun 74. maddesine aykırılık oluşturdudundan kararın bu nedenle de bozulması gerekmektedir.” Yarg.4.HD., T. 05.06.2000, E. 2000/5309, K.2000/5390 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 11.06.2022); Aksi yönde görüş ve karar için bkz. Karara göre, “eğer her*



Aksi halde, hâkim davayı aydınlatma ödevine aykırı hareket etmiş olur<sup>1073</sup>. Zamanla bakım ihtiyacı sona eren yahut da ölen destekten yoksun kalan kişilerin desteklik ilişkisinden çıkması halinde destek ilişkisinden çıkanların payları, bakım yardımı almaya devam edenlerin paylarına eklenmelidir<sup>1074</sup>.

## B. Destek Payının Belirlenmesinde Yargıtay Hukuk Daireleri Arasındaki Fark

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken dikkate alınması gereken önemli unsurlardan biri de destek paylarıdır. Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecek

*bir davacı için ne miktar istendiği açıkça belirtilmemiş ve toptan bir talepte bulunulmuşsa, talep edilen meblağ davacılar arasında eşit oranlarda paylaşılır.”* Yarg. 4. HD., T. 20.06.1966, 10049/6963 (**KARAHASAN**, Tazminat, s. 693,694) ; **KUDAT**, s. 101,102.; *Gürbüz*, dava açılırken destekten yoksun kalma tazminatı olarak davacıların tamamı için, global olarak tek bir tutar ifade edildiğini, bu durumda mahkemece, davacılara talebin açıklattırılması gerektiğini, bu yapılmamışsa her bir davacı için eşit tazminat istendiğinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. **GÜRBÜZ**, s. 85; *Karasaç*, KKTC Hukukunda destek görenlerin talep ettikleri miktarı belirtmediği bir durumda da tazminat miktarının eşit olarak paylaştırılmadığını ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s.122.

<sup>1073</sup> **TUZAŞ**, s. 884; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 31’e göre, “*Hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir.*” Hâkimin davayı aydınlatma ödevi olarak ifade edilen bu düzenleme ile doğru hüküm verilebilmesi ve maddi gerçeğin bulunabilmesi amaçlanmaktadır. Davayı aydınlatma ödevine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **PEKCANİTEZ**, Hakan/ **ATALAY**, Oğuz/ **ÖZEKES**, Muhammet, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 9. Bası, İstanbul 2021, s. 190 vd.; **PEKCANİTEZ**, Hakan/ **ÖZEKES**, Muhammet/**AKKAN**, Mine/ **TAŞ KORKMAZ**, Hülya (Editör): Medeni Usul Hukuku, C.I, 15. Bası, İstanbul 2017, s.818 vd.; **GÖRGÜN**, L.Şanal/ **BÖRÜ**, Levent/ **KODAKOĞLU**, Mehmet, Medeni Usul Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2023, s.327 vd.; **ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder/**TAŞPNAR AYVAZ**, Sema/ **HANAĞASI**, Emel, Medeni Usul Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2023, s. 167 vd.; **ATALI**, Murat/ **ERMENEK**, İbrahim/ **ERDOĞAN**, Ersin, Medeni Usul Hukuku, 5. Bası, Ankara 2022, s. 125,126.

<sup>1074</sup> **CEBE**, s.123; **ÇELİK**, s. 178; **EKMEKÇİ/ BAYSAL/ YAYVAK NAMLI**, s.192; **SEZER**, s. 1040; **TUZAŞ**, s. 886; **STEHLÉ**, s. 132; “*...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.*” Yarg. 17. HD., T. 06.11.2014, E. 2013/12107, K. 2014/15261 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 26.02.2024); “*Çocukların sayısı arttıkça hem desteğe ayrılan pay hem de eş ve çocuklar ile ana ve babaya ayrılacak paylar düşecektir. Çocukların destekten çıkması ile birlikte destekten çıkan çocuğun payları destek, eş ve diğer çocuklara dağıtılacak anne ve babaya verilmeyecektir. Böylece geriye kalan eş ve çocukların payları ile desteğin payı artacaktır. Bu pay esaslı Türk aile sistemine uygun düşmektedir. Çünkü Türk aile sisteminde desteğin geliri aile bireyleri tarafından birlikte paylaşılmakta, aile bireyleri arttıkça gelirden alınacak pay düşmekte, aile bireyi azaldıkça da gelirden alınacak pay yükselmektedir. Ana ve babadan birinin destekten çıkması ile payı diğerine aktarılacak, ana ve baba ile çocukların tamamının destekten çıkması durumunda ise yine çocuksuz eş gibi desteğe 2 pay eşe 2 pay esasına göre %50 desteğe %50 eşe pay verilerek varsayımsal olarak gelir paylaşılırak tazminat bu ilkelere göre hesaplanmalıdır.*” Yarg. 4. HD., T. 08.11.2021, E. 2021/4608, K. 2021/8353 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 15.12.2023); Yarg. 17. HD., T.29.11.2018, E. 2016/2440, K. 2018/11465 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 12.02.2024); Yarg. 17. HD., T.16.03.2021, E.2020/1546, K.2021/2756 ([https://lib.kazanci.com.tr](https://lib.kazanci.com.tr/), ET. 12.06.2022).

hak sahipleri için yargı kararlarında belirli destek payları belirlenmiştir<sup>1075</sup>. Destek payları belirlenirken desteğin medeni durumu veya çocuk sahibi olup olmaması gibi unsurlar da göz ardı edilmemiştir.

Her ne kadar yargı kararlarında destek paylarından bahsedilse de bazı daireler arasında uygulama birliği bulunmamaktadır. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu<sup>1076</sup> m.19, 20 ve 34'e dayanarak, ölen desteğin gelirinin %30'unu kendisine ayıracağını, kalan gelirin %70 üzerinden destek paylarına ayrılacağını ve hak sahiplerine dağıtılacağını benimsemektedir<sup>1077</sup>. Ölen desteğin gelirinin %30'unu kendisine ayırdığı kabul edildiği için paylaştırmada desteğe ayrıca bir pay belirlenmemektedir. Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin kararlarına göre destek payı şu şekildedir<sup>1078</sup>:

- Hak sahibi çocuksuz eş ise, destek payı 2/3 kabul edilir.
- Hak sahibi tek çocuklu eş ise, eşin 2/4, çocuğun 1/4 destek payına sahip olduğu kabul edilir.
- Hak sahibi iki çocuklu eş ise, eşin 2/4, çocukların da 1/4'er destek payına sahip olduğu kabul edilir.
- Hak sahibi üç çocuklu eş ise, eşin 2/5, çocukların da 1/5'er destek payına sahip olduğu kabul edilir.

Çocuk sayısına göre çocukların ve eşin sahip olacağı destek payları belli olur.

<sup>1075</sup> Aşçıoğlu, DİE'nin hazırladığı Hane Halkı Gelir ve Tüketim Anketi sonuçlarından yararlanılarak somutlaştırma yapılmasının daha sağlıklı olacağını; ancak yararlanma için üzerinde yoğun çalışma yapılması gerektiğini ifade eder. Ayrıca yazar, bu yapılmaya kadar hâkimlerin somut olayın özelliğine ve ortaya çıkacak örnek kararları da gözeterek destek paylarını belirlemesi gerektiğini ifade eder. AŞÇIOĞLU, Yöntem, s.72

<sup>1076</sup> RG, KT. 31.05.2006, Sayı 26200.

<sup>1077</sup> Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin kararlarında destek payları şu şekilde ifade edilmiştir. "...Gelirin yansıma oranına geline; 5510 sayılı Kanunun 19. ve 34 maddeleri uyarınca, ölenin gelirinin %70'i dağıtımına esas tutulmalı, çocuk yoksa bu meblağın % 75'i eşe bağlanmalıdır. Çocuk varsa eşin payı (%70 üzerinden) % 50'ye düşmeli, her bir çocuk için % 25 gelir bağlanmalıdır." Yarg. 10. HD., T. 20.11.2018, E.2018/2392, K.2018/9588 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 11.06.2022); Yarg. 10. HD., T.07.07.2021, E.2020/11987, K.2021/9871( <https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 11.06.2022); Kudat, gelirin en az %30'unun müteveffanın sağlığındaki geçim ihtiyaçları ve masraf karşılığı olarak paylaştırmının dışında bırakılmasını ve böylece payların kazancı yutmaması prensibinin korunmasını ileri sürmektedir. KUDAT, s. 101.

<sup>1078</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 192,193.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi Türk aile sistemine daha uygun olduğunu belirterek başka bir destek pay dağılımı esasını benimsemektedir<sup>1079</sup>. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi kararlarında<sup>1080</sup> kabul görmüş pay esasına göre, gelirden desteğin iki pay, eşin iki pay alacağı kabul edilmiştir. Çocuklar eş ile birlikte hak sahibi ise, desteğe iki pay, eşe iki pay, çocukların her birine birer pay ayrılarak hesap yapılmaktadır. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin kararlarına göre, destekten yoksun kalanların destek payları şu şekildedir<sup>1081</sup>:

- Hak sahibi çocuksuz eş ise, desteğe 2 pay eşe 2 pay ayrılır. Bu durumda eşin payı 2/4'tür.
- Hak sahibi tek çocuklu eş ise, desteğe 2 pay, eşe 2 pay, çocuğa 1 pay ayrılır. Bu durumda eşin payı 2/5, çocuğun payı 1/5'tir.
- Hak sahibi iki çocuklu eş ise, desteğe 2 pay, eşe 2 pay, her bir çocuğa 1'er pay ayrılır. Bu durumda eşin destek payı 2/6, her bir çocuğun destek payı ise 1/6'dır.
- Hak sahibi üç çocuklu eş ise, desteğe 2 pay, eşe 2 pay, her bir çocuğa 1'er pay ayrılır. Bu durumda eşin payı 2/7, her bir çocuğun destek payı ise 1/7'dir.

<sup>1079</sup> Danıştay kararlarında da aynı pay esası uygulanmaktadır. “... Bu paylaşım yapılırken desteğe 2 pay, eşe 2 pay, çocukların her birine 1 pay, anne ve babaya 1'er pay ayrılarak tazminat miktarının hesaplanması gerekmektedir.” Danıştay 10. D., T 17.06.2021, E. 2019/6828, K. 2021/3429 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.02.2024).

<sup>1080</sup> “...Dairemizce kabul görmüş pay esasına göre; çocuksuz durumda destek, desteğin gelirini eşi ile ortak paylaşacağı varsayımına dayalı olarak, gelirden desteğin %50 ve eşin %50 pay alacağı kabul edilmektedir. Çocukların eş ile birlikte destek payı alacağı durumda ise destek gelirden eşi ile birlikte 2'şer pay alırken çocuklara birer pay verileceği, yine eş, çocuklar ile ana babanın pay alacağı durumlarda desteğe 2 pay, eşe 2 pay, çocukların her birine 1'er pay, ana ve babaya 1'er pay ayrılarak böylece gelirin tamamının dağıtılacağı esasına dayalıdır.” Yarg. 17. HD., T.16.03.2021, E.2020/1546, K.2021/2756 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); Yarg. 17. HD., T.09.03.2021, E.2020/874, K. 2021/2457(<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); Yargıtay 4. Hukuk Dairesi de kararlarında desteğe eşi ile birlikte ikişer pay verileceği esasını kabul etmektedir. Yarg. 4. HD., T.04.10.2021, E. 2021/5092, K. 2021/5956 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); Aynı şekilde Yarg. 4. HD., T. 04.10.2021, E. 2021/5444, K.2021/5954 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022).

<sup>1081</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 194.

Çocuk sayısının artması halinde destek payı aynı esaslara belirlenecektir. Ancak çocuk sayısı arttıkça hem desteğe ayrılan pay hem de eş ve çocuklar ile ana ve babaya ayrılacak pay azalacaktır<sup>1082</sup>.

*Kanaatimizce* ölen desteğin kendi ihtiyaçları için gelirinin belli bir kısmını ayıracağını kabulü doğru olmakla birlikte, ölenin gelirinin %70'inin dağıtımına esas tutulması hatalı bir yaklaşımdır<sup>1083</sup>. Bu yaklaşım 5510 sayılı SSGSK m. 20'de yer alan iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle ölen sigortalının tespit edilecek aylık kazancının %70'inin gelir olarak bağlanması hükmünden kaynaklanabilir. Ancak destekten yoksun kalma tazminatına sadece İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku penceresinden bakılması doğru bir yaklaşım değildir. 5510 sayılı SSGSK'de belirtilen oranlar sadece kurumca bağlanacak gelire ilişkindir. Ayrıca, söz konusu kanuna göre gelir bağlanabilecek kişilerin sayısı, destekten yoksun kalan kişilerin kapsamından daha dardır. Destekten yoksun kalanların payları belirlenirken ne miras payları ne de SGK tarafından belirlenen gelir bağlama yöntemleri dikkate alınır<sup>1084</sup>. Bunun haricinde ölen desteğin çalışmayan küçük çocuk veya ev hanımı olması halinde de sigortalı işçi gibi pay hesabında gelirinin %70'inin dağıtımına esas tutulması da yerinde bir yaklaşım olmaz. Bu sebeplerle destekten yoksun kalma tazminatında destek payı belirlenirken ölenin gelirinin tamamı paylaştırmaya esas alınmalı ve hesaplamada ölen desteğe de iki pay ayrılmalıdır<sup>1085</sup>. Bu şekilde yapılan hesaplamada herhangi bir pay da açıkta kalmayacaktır.

<sup>1082</sup> **HÜRZELER**, s. 228; **KUDAT**, s. 100,101; Yarg. 17. HD., T.16.03.2021, E.2020/1546, K.2021/2756 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); Yarg. 4. HD., T. 08.11.2021, E. 2021/4608, K. 2021/8353 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 15.12.2023).

<sup>1083</sup> Desteğin kazancının %70'i üzerinden destekten yoksun kalanların destek paylarının belirlenmesi doktrinde eleştirilmektedir. Eleştiri için bkz. **ÇELİK**, s. 164 vd.; *Gökyayla da Sosyal Sigortalar Kanunu'nca kabul edilen bu oranın, destekten yoksun kalma tazminatı bakımından dikkate alınamayacağını ve hükümde belirtilen oranın sadece Kurumca bağlanacak gelire ilişkin olduğunu ifade etmektedir. GÖKYAYLA*, s. 162; **TACIN**, s. 132; **CEBE**, s.119,120.

<sup>1084</sup> **TACIN**, s.130 vd.; **ÇELİK**, s.163 vd.; **ANTALYA**, s. 188,189.

<sup>1085</sup> *Çelik'e göre*, eşlerin paylaşımında yarı yarıya pay sahibi olması gerekir ve destekten yoksun kalma tazminatı hesabında da 2 pay ölen eşe 2 pay sağ kalan eşe ayrılmalıdır. Çocuklar varsa her bir çocuğa 1'er pay verilmelidir. Destek payı belirlenirken ölenin kazancının tamamı dikkate alınarak yapılan bu hesaplamada açıkta pay bırakılmamaktadır. Bknz. **ÇELİK**, s. 166,167.

### C. Destek Payı İstemeye Birden Fazla Kişinin Hakkı Olması

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecek kişi, genellikle birden fazladır. Bu durumda her destekten yoksun kalanın payı birbirinden farklı olduğu gibi, destekten yoksun kalanların tazminat talepleri de birbirinden bağımsızdır. Destekten yoksun kalan kimse kendisine ne yardım yapılması gerekiyorsa yalnızca o yardım tutarını talep edebilir<sup>1086</sup>. Her bir destekten yoksun kalan kişinin tazminat talebi ayrı ayrı değerlendirilmeli ve hesaplanmalıdır. Destekten yoksun kalanlardan her biri için destek payı ayrı ayrı belirlenir<sup>1087</sup>. Destekten yoksun kalanlardan bazıları tazminat talebinde bulunurken diğerleri bulunmazsa, talepte bulunmayanların payları ayrılarak hesaplama yapılır<sup>1088</sup>. Zira, henüz dava açmamış olan destekten yoksun kalanlar da dava açarak tazminat haklarını zamanaşımı süresi içerisinde talep edebilir. Örneğin, destek eşin ölümü halinde desteğinden yoksun kalan eşi, çocuğu ve annesinin kalması ihtimalinde eş ve

<sup>1086</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s.1326; “Destekten yoksun kalan bir çok kişilerden bir kısmının, haksız eylemi işleyen veya adam çalıştırandan yoksun kalma tazminatını isteyip bir kısmının dava açmamış olması halinde, aile reisi durumunda olan ölenin, kazancının kendisine ayrılacak bölümünden başkası dava eden kimseye tahsis edilip bu tutar üzerinden zarar hesaplanamaz. Çünkü, tazminat bu olayda malvarlığındaki çoğalmaya engel olunması yoluyla gerçekleşen zarar ilkesine dayanmaktadır. Bu nedenle, dava eden, desteğinden yoksun kalanın ölmemiş olsaydı davacıya ne tahsis edecek idiye zarar bundan ibaret olduğundan bu kalemin ödettilmesinin isteyebilir. Diğer dava etmeyenlere tahsisi mümkün kazanç ayrılmadan, tamamını davacıya tahsis eden rapor esas tutularak verilen hüküm bozulmalıdır.” Yarg. 9. HD., T. 09.12.1965, E.7148, K.1965/7018 (**KARAHASAN**, Borçlar, s. 1326,1327) .

<sup>1087</sup> **MOSER**, s.62; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 261; **ERDEM**, s.317.

<sup>1088</sup> **ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.2; **GÜRBÜZ**, s. 85; **ORHUNÖZ**, 2000, s.61,62,280; **YAŞAR**, s. 144; **NARTER**, s. 91; **NARTER**, Trafik, s. 490; **EKMEKÇİ**, s. 110; **PİTİRLİ/ALADAĞLI**, s. 135; **SEZER**, s. 1240,1241; **TACIN**, s. 130; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 710; **GÖKCAN**, s. 712; **CEBE**, s. 120; **ÇENBERCİ**, s. 1045; *Tuztaş’a göre*, henüz dava açmamış olan destek görenlerin ileride de dava açmayacaklarını söylemek mümkün olmadığı gibi, desteğin gelirinden destek görenlere düşecek miktarın tamamını bir kişiye vermek de doğru değildir. **TUZTAŞ**, s.884; Yarg. 17. HD., T. 23.01.2019, E. 2016/5141, K. 2019/601, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 10.06.2022); “...Bu nedenle destekten yoksun kalanlardan bir kısmının davacı olup diğer kısmının davacı olmadığı durumda talepte bulunmayan destek görenlerin paylarının da hesaplamada göz önünde tutulması gerektiğinden ve mahkemece desteğin anne ve babasının sağ olup olmadığı araştırılmadan, bilirkişi raporunda desteğin anne ve babasına pay ayrılmadan desteğin eşi için yapılan hesaplama göre karar verilmiş olması da doğru değildir.” Ankara BAM, 26. HD., T.24.12.2020, E. 2018/3411, K.2020/2061 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.16.09.2022); “Dosya kapsamındaki müteveffanın nüfus aile kayıt tablosuna göre annesi olay tarihi itibarıyla hayatta olup 06/10/2015 tarihinde vefat etmiştir. O halde, olay tarihinden vefat tarihine kadar destek tazminatı hesabında pay sahibidir. Bu durumda murisin annesinin kaza tarihinde hayatta olduğu dikkate alınarak 06/10/2015 olan vefat tarihine kadar destek hesabında payı olduğu gözetilerek, davacı yönü ile destek tazminatı hesabı için 15/06/2021 tarihli ek rapor itibarıyla oluşan usuli kazanılmış haklar gözetilmek kaydıyla (tazminata esas alınan gelir, esas alınan asgari ücret yılı, işlemiş/işleyecek dönem tarihleri gibi) yeni ek rapor alınması gerekirken eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru olmamıştır.” Kayseri BAM, 3. HD., T. 11.11.2022, E. 2021/2296, K. 2022/1762 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.08.03.2024).

çocuk tazminat talebinde bulunursa; hesaplamada desteğin annesinin payı ayrılır ve desteğin geliri ayrılan paydan sonra dağıtılır. Destekten yoksun kalanlardan birisi zamanla ekonomik olarak bağımsız hale gelirse geride kalan destekten yoksun kalan kişilerin payı artar<sup>1089</sup>. Bir diğer ifadeyle, destekten yoksun kalan kişiler, zaman içerisinde ölüm, bakım ihtiyacının sona ermesi yahut da evlilik gibi sebeplerle destek ilişkisinden çıkabilir ve bu kişinin payı diğer destekten yoksun kalan kişiler arasında paylaştırılır<sup>1090</sup>. Çelik<sup>1091</sup>, eş ve çocukların açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davasında, dava açmayan ana babaya da pay ayrılacağı görüşüne katılmadığını ileri sürmektedir. Çelik, destekten yoksun kalanları iki gruba ayırmaktadır. Yazara göre, eş ve çocuklar asıl hak sahibi olup birinci grupta yer alırken, desteğin ana babası isteğe bağlı hak sahibi olup ikinci grupta yer almaktadır. Bu görüşüne dayanak olarak 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 34. maddesi d bendini esas almaktadır. Söz konusu hükme göre, ana babaya gelir bağlanması için eş ve çocuklardan artan hisse bulunmalıdır. Sonuç olarak Çelik'e göre, eşi ve çocukları olan desteğin ana/babası, ayrıca destekten yoksun kalma tazminatı istememişlerse veya açtıkları davada yalnızca manevi tazminat istemişlerse onlara pay ayrılmaz<sup>1092</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı bakımından bu hükmün genel bir esas olarak kabulü ve dayanak gösterilerek ana babanın payının göz ardı edilmesini kabul edemiyoruz. Zira, ana baba süresi içerisinde destekten yoksun kalma tazminatı talep ettiğinde payları göz ardı edilerek hesap yapılmışsa gelirin tamamı

<sup>1089</sup> FISCHER/ GAHWILER, s. 180,181; BREHM, s.446; LANDOLT, s.180; YAŞAR, s. 145.

<sup>1090</sup> "Ancak destek almaktan vefat, evlilik ya da destek alma ihtiyacının sona ermesi gibi nedenlerle çıkan kişinin payı diğer destek alanlara aktararak hesaplama yapılması gerekmektedir. Somut olayda, davacı aynı kazada vefat etmiş olan anne ve babası yönünden ayrı ayrı destekten yoksun kalma tazminatı talep etmiş, mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda aynı kazada vefat eden davacının anne ve babası bakımından destek tazminatı hesaplamasında her bir müteveffanın sağlayacağı yardımın miktarı kazada vefat eden eşe de pay ayrılmak suretiyle davacıya 1/5 oranında desteklik payı ayrılmış ise de, anne ya da babanın destek tazminatı hesabı yapılırken aynı kazada vefat etmiş eş için de pay ayrılması yukarıda yapılan açıklamalar dikkate alındığında doğru bir hesap tarzı olmayıp desteklik tazminatı hesabında vefat etmiş kişi destek alacak kişiler arasından çıkartılarak (somut olayda vefat eden diğer eş gibi) bu kişiye ayrılması gereken desteklik payı destek tazminatı alabilecek diğer kişiler arasında dağıtılarak hesaplama yapılması gerekirken yazılı olduğu şekilde hatalı hesaplama yöntemine göre belirlenen bilirkişi raporunun hükme esas alınması doğru olmamış, hükmün bozulması gerekmiştir." Yarg. 17. HD., T. 06.11.2014, E. 2013/12107, K. 2014/15261 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET. 26.02.2024).

<sup>1091</sup> ÇELİK, s. 173,174.

<sup>1092</sup> ÇELİK, s. 176.

dağıtıldığından dağıtım yapılacak bir gelir kalmayacaktır. Bir diğer ihtimalde ise, ana babanın payı hesaplanıp varsayım üzerine tazminat miktarı saptandığında onlar geliri sebepsiz zenginleşen eş ve çocuklardan talep etmek zorunda kalacaktır. *Çelik'in* görüşünün usul ekonomisi gereği uygun bir yaklaşım olmadığı ve hesaplamada ana babanın payının ayrılması gerektiği kanaatindeyiz. Ayrıca, ana/baba açılmış davada sadece manevi tazminat talep etmişse ve dosya içeriğinden maddi tazminat hakkından feragat ettiği açıkça anlaşılıyorsa ancak bu durumda ana babanın payı eş ve çocuğa aktarılmalıdır.

Destekten yoksun kalma tazminatı istemeye hakkı olan kişiler çoğu zaman birden fazladır. Bu durumda toplam destek miktarının hak sahipleri arasında bölüşme oranına paylaşırma denir<sup>1093</sup>. Paylaşırma göreceli bir işlemdir<sup>1094</sup>. Gerçek yaşamda desteğin gelirini belli paylara ayırıp destek görenlere paylaştırdığı söylenemez. Destek kimin ihtiyacı fazlaysa eğilimini oraya verebilir. Örneğin, üniversiteye giden çocuğunun yurt, yeme- içme, eğitim, ulaşım gibi masrafları bazen kendisi için ayıracağı miktarı aşabilir. Ancak hayatın olağan akışı içinde, destek sayılan kimsenin, baktığı kimselere gelirini belli paylara bölerek baktığı pek söylenemese de tazminat hesabında bir paylaşırma yapmak zorunlu hale gelmektedir<sup>1095</sup>. TBK'de desteğin gelirinin nasıl paylaştırılacağına ilişkin bir paylaşırma esası düzenlenmemiştir. Ancak yargı kararlarında ve doktrinde bazı paylaşırma esasları benimsenmektedir.

Alman Hukukunda da bakım alacaklısı birden fazla kişinin bulunması halinde her birinin talebi diğerinden bağımsız kabul edilir<sup>1096</sup>. Bu nedenle, ortak bir dava söz konusu olduğunda, ölen bakım yükümlüsü tarafından ödeneceği varsayılan bakım yardımı miktarının kendi aralarında paylara göre paylaştırmaları ve her bir zarar gören bakım

<sup>1093</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 206; NARTER, s.91.

<sup>1094</sup> KUDAT, s. 100.

<sup>1095</sup> KUDAT, s. 99,100; ULUSAN, s. 171; ÇELİK, s. 168,169; Yarg. 17. HD., T. 29.04.2019, E. 2016/11673, K. 2019/5188 (<https://lib.kazanci.com.tr>., ET.13.06.2022).

<sup>1096</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 89; WUSSOW, s. 369; BGH, Urteil vom 12. 6. 1979 - VI ZR 192/78 (NJW, 1979, 2155 (2156)).

alacaklısına ayrı bir talep tutarı tahsis etmeleri gerekir<sup>1097</sup>. Mahkeme davacının destek paylarını talep edilenden farklı belirleyebilir; ancak dZPO § 308 gereğince talep edilenden fazlasına karar veremez<sup>1098</sup>.

Alman Hukukunda tasarruf oranı ve sabit masraflar düşüldükten sonra ailenin geçimi için kullanılabilir net gelirin kalan miktarı, sağ kalan kanuni bakım alacaklıları arasında destek paylarına göre dağıtılır<sup>1099</sup>. Payları belirlemek için, destek de dahil olmak üzere tüm kanuni bakım alacaklıları dikkate alınmalı ve destek dahil olmak üzere her bir kanuni bakım alacaklısı için belirli bir yüzde belirlenmelidir<sup>1100</sup>. Doktrinde, evin geçimini sağlayan eşin gelirden daha fazla pay alma hakkı olduğu kabul edilmektedir<sup>1101</sup>. *Wagner*, düşük kazanç halinde her iki eşin de eşit pay almasının muhtemel olduğunu ifade etmektedir<sup>1102</sup>. Çocuğu olmayan dul kadının sabit masrafların yanı sıra, net gelirin yaklaşık %45'ini alma hakkına sahip olduğu, ancak çocuk varsa çocuk sayısına bağlı olarak sağ kalan eşin payının %38 ile yaklaşık %25'e kadar düşebileceği ifade edilmektedir<sup>1103</sup>. Müşterek çocukların her birine gelirden yaklaşık %15-%20 oranında pay ayrılmaktadır<sup>1104</sup>. Ancak çocuk sayısı arttıkça her bir çocuğa ayrılan pay azalırken,

<sup>1097</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 46,89;BGH, Urteil vom 14. 3. 1972 - VI ZR 160/70( NJW, 1972,1130)

<sup>1098</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 89.

<sup>1099</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.85; **SCHRAMM**, s.109; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.17; **GREGER**, s.763.

<sup>1100</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57; BGH, Urteil vom 05-12-1989 - VI ZR 276/88 (NJW-RR, 1990, 221).

<sup>1101</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57; **ECKELMANN/NEHLS/SCHÄFER**, s.947,948; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s. 86; **GREGER**, s. 763; *Balke/ Just/ Reisert/Schulz-Merkel'e göre*, eşlerin kural olarak eşit pay alması gerektiğine ilişkin kuralın eşlerin her ikisinin çalıştığı yahut da ikisinin de çalışmadığı durumda geçerlidir. Ancak eşlerden sadece birisi çalışıyorsa çalışan eş net gelirin %5 ila %10 fazlasını almalıdır. Bknz. **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.18; BGH, Urteil vom 16.12.1986 - VI ZR 192/85 (NJW-RR, 1987, 538); BGH, Urteil vom 06.10.1987 - VI ZR 155/86 (NJW-RR, 1988, 66 (67)).

<sup>1102</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57.

<sup>1103</sup> **GREGER**, s. 763,764.

<sup>1104</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57; BGH, Urteil vom 31-05-1988 - VI ZR 116/87 (NJW, 1988, 2365 (2366)).



aile gelirinden çocuklara ayrılan toplam pay artmaktadır<sup>1105</sup>. Alman Hukuk uygulamasında destek payları şu şekildedir<sup>1106</sup>:

Eş, çocuk yok: %45

Eş, bir çocuk: %35, %20

Eş, iki çocuk: %30, %15, %15

Eş, üç çocuk: %27, %13, 13, %13

Avusturya Hukukunda *Harrer/Wagner*, bakım alacaklısının aile gelirindeki payının katı yüzdelere göre belirlenemeyeceğini, somut olayın koşullarının belirleyici olduğunu ifade etmektedir<sup>1107</sup>. Ayrıca çocuk sayısı arttıkça, eşe düşen destek payı azalır<sup>1108</sup>.

Türk Hukukunda *Öztürkler*, gelirin paylaşılmasında eşe iki, çocuklara bir, anne ve baba ile torunlara ½ oranında pay ayrılması gerektiğini ifade etmektedir<sup>1109</sup>. *Çelik'e göre* de, desteğin ve eşin payları çocukların paylarının iki katı, çocukların payları ise desteğin ana babasının paylarının iki katı olmalıdır<sup>1110</sup>. *Ekmekçi*, sabit masrafları dikkate alarak bir erkeğin ölümü halinde aşağıdaki paylaşırma tablosunun dikkate alınabileceğini ifade etmektedir<sup>1111</sup>.

<sup>1105</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s. 87; **ECKELMANN/NEHLS/SCHÄFER**, s.948.

<sup>1106</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.57; *Wussow/Küppersbusch*, ayrıca sabit masraflar dikkate alınmazsa payların şu şekilde artabileceğini ifade etmektedir. Çocuksuz dul kadın: %50; dul kadın, 1 çocuk: %40, %20; dul kadın, 2 çocuk: %35, %15, %15; dul kadın 3 çocuk: %34, %12, %12, %12. **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.87,88; *Eckelmann/Nehls/Schäfer*, çocukların yaşlarına göre farklı oranların dikkate alınmasından söz etmektedir. Örneğin, desteğin ölümünden sonra geride sağ kalan eş ile 15,7 ve 4 yaşlarında üç çocuğu kalırsa kota şu şekilde olmalıdır. Ölen destek %26,5, sağ kalan eş %21,5, 15 yaşındaki çocuk %19, 7 yaşındaki çocuk %19, 4 yaşındaki çocuk için %14 Bknz. **ECKELMANN/NEHLS/SCHÄFER**, s.948; Çocukların yaşı arttıkça bakım ihtiyacının artacağına ilişkin bknz. BGH, Urteil vom 06-10-1987- VI ZR 155/86 (NJW-RR, 1988, 66 (68)); *Balke/ Just/ Reisert/Schulz-Merkel*, Federal Mahkemenin destek paylarını belirlerken çocukların yaşını ve gelişiminin tamamen göz ardı edilmemesinden söz ettiğini ancak uygulamada çocukların yaşına göre, destek paylarının belirlenmediğinden söz etmektedir. **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.19.

<sup>1107</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 760.

<sup>1108</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 756 vd.

<sup>1109</sup> **ÖZTÜRKLER**, Hesaplama, s. 48.

<sup>1110</sup> **ÇELİK**, s. 173.

<sup>1111</sup> **EKMEKÇİ**, s. 110.

|                 | Kadın: | Çocuk:              | Ölen Destek: |
|-----------------|--------|---------------------|--------------|
| Çocuksuz Kadın: | %55    |                     | %45          |
| 1 Çocuklu:      | %45    | %20                 | %35          |
| 2 Çocuklu:      | %40    | %15- %15            | %30          |
| 3 Çocuklu:      | %35    | %13-%13-%13         | % 26         |
| 4 Çocuklu:      | %33    | %11-%11-%11-%11     | %23          |
| 5 Çocuklu:      | %30    | %10-%10-%10-%10-%10 | %20          |
| 6 Çocuklu:      | %28    | %9-%9-%9-%9-%9-%9   | %18          |

Hizmet edimlerinin kaybı sebebiyle destekten yoksun kalma zararının tazmini davasında destekten yoksun kalanların payının belirlenmesi de önem arz etmektedir. İsviçre Hukukunda *Stehle*, hesaplama aşamalarını şu şekilde ifade etmektedir<sup>1112</sup>: İlk olarak ev işleri sabit ve değişken kısım olarak ikiye ayrılır<sup>1113</sup>. Sabit masraf, bir kişinin başkalarıyla birlikte yaşadığı evde tek başına yaşasaydı da yapması gereken işe karşılık gelir. İkinci olarak sabit masraflar destekten yoksun kalan kişi veya kişilere tam olarak dağıtılmalıdır<sup>1114</sup>. Üçüncü olarak değişken masrafların destekten yoksun kalanlar arasında eşit olarak paylaştırılması gerekir<sup>1115</sup>. Son olarak da yazar, hizmet edimlerinin kaybı nedeniyle destekten yoksun kalma zararının tek aşamada ve ortalama oranlarla hesaplanmasını tavsiye etmektedir<sup>1116</sup>. Federal Mahkeme, bir kimsenin kendi bakım payının 5 ila 7 saat arasında olduğunu kabul eder<sup>1117</sup>. *Stark*<sup>1118</sup>, ev işlerinin değerinin

<sup>1112</sup> STEHLE, s. 187 vd.

<sup>1113</sup> STEHLE, s.187,188; STARK, 1986, s. 365 vd.

<sup>1114</sup> STEHLE, s. 188; STARK, 1986, s. 365.

<sup>1115</sup> STEHLE, s. 188.

<sup>1116</sup> STEHLE, s. 188.

<sup>1117</sup> Federal Mahkeme BGE 108 II 434/438 sayılı kararında iki kişilik bir evde eşin haftalık ev işlerine harcayacağı zamanın 25 saat olduğunu ve ev işlerini yapan eşin haftalık 7 saat kendi bakım payı olduğunu varsaymıştır. Federal Mahkeme, BGer 4C.195/2001 sayılı kararında ise dört kişilik hanenin haftalık 40 saat olan iş yükünden 5 saatinin kişinin kendi bakım payı olduğunu ve indirim yapılmasını kabul etmiştir.; *Priibnow/Schmid de* desteğin bazı işleri kendisi için yaptığını ve ölümünden sonra artık bu işlerin yapılmasına gerek olmadığını ifade eder. **PRIBNOW/SCHMID**, s.71.

<sup>1118</sup> STARK, 1986, s.366.

sabit masraflarda dahil olmak üzere, 2/3'ünü sağ kalan eşe tahsis etmektedir. İki ya da üç çocuk toplamda 1/3 pay almaktadır.

Türk Hukukunda *Çelik'e göre*, ev hanımı, ev hizmetlerini yaparak aile bütçesine sağladığı katkının %50'si ile kendi gereksinimlerini karşılamakta %50'si ile de eşine destek olmaktadır. Yazar, hizmet edimleriyle destek olma halinde de eşler arasında eşit paylaşımın kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>1119</sup>. *Kanaatimizce*, hizmet edimleriyle desteklik her zaman diliminde her bir destek gören için aynı değildir. Örneğin bir annenin, 0-3 yaş arası çocuğuna ve 15-17 yaş arası çocuğuna ayıracağı bakım süresi aynı değildir. Ancak başlangıçta fazla olan bakım yardımlarının sonraki süreçte azalması ve hesaplamanın kolaylığı açısından ortalama değerlerin dikkate alınması gerekir. Buna göre sabit masraflar dahil ölen desteğin kendisine 2 pay, eşine 2 pay ve çocuklarına 1'er pay ayrılmak suretiyle hizmet edimlerinin kaybına ilişkin zararın da tazmini yapılabilir<sup>1120</sup>.

Desteğin destekten yoksun kalan kişilere yaptığı yardımın miktarı tam olarak tespit edilemiyorsa, desteğin gelirinden destekten yoksun kalanlara ne oranda bir pay ayrılacağı hususu önem arz etmektedir. Bu konuda mevzuatta herhangi bir düzenleme bulunmadığından yargı kararları ve doktrin aracılığıyla destekten yoksun kalanların destek payları belirlenecektir.

### 1. Eşe Ayrılacak Destek Payı

Türk Medeni Kanunu'nda eşlerin evlilik birliği giderlerine katılımında kadın-erkek ayrımı söz konusu değildir. Nitekim, TMK m. 186/ III'e göre, "*eşler, birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar.*" Eşlerden birinin

<sup>1119</sup> ÇELİK, s. 171.

<sup>1120</sup> "...ölenin ev hizmetlerini yaparak aile bütçesine sağladığı katkının 2 payı kendisine, 2 payı eşine ve birer payda çocuklarına ait olmak üzere ve ev kadınlarının destekliğinde değer ölçüsü olarak yasal asgari ücretlerin indirimsiz net tutarları dikkate alınarak yapılan hesaplama sonucunda davacı oğul... için 2 yıllık destek zararının 4.675,02 TL, davacı kızı ... için 6 yıllık destek zararının 16.247,91 TL ve davacı oğlu ... için de 9 yıllık destek zararının 26.664,62 TL olduğu hesaplanmıştır." İstanbul 8. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 26.06.2018, E. 2017/412, K. 2018/624 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.08.03.2024).

çalışarak destek olması diğerinin hizmet edimiyle destek olması arasında bir fark yoktur. Her iki eş de aile bütçesine katkı sağlamaktadır. Bu sebeple destek payı belirlenirken karı ve koca arasında bir ayırım yapmanın mantıklı bir gerekçesi yoktur<sup>1121</sup>.

İsviçre Hukukunda eşlerin destek payının eşit olduğu kabul edilmektedir<sup>1122</sup>. Çocuksuz dul eşin destek payının genelde %40- %45 olduğu kabul edilirken<sup>1123</sup>; şu an çocuksuz dul eşin destek payının sabit maliyetler göz önüne alındığında %50-%70 arasında olduğu kabul edilmektedir<sup>1124</sup>. Ayrıca, Federal Mahkeme eşlerin destek payının düzenli olarak %50'den fazla olması gerektiğini varsaymaktadır<sup>1125</sup>. Çünkü, kira gibi sabit maliyetler basitçe yarıya indirilemeyeceği için tek kişilik bir hanenin masrafları, düzenli olarak iki kişilik bir hanenin masraflarının yarısından fazladır<sup>1126</sup>. Çocuklu bir dul eş destekten yoksun kaldıysa destekten yoksun kalanlara ayrılacak toplam destek kotası %70' den fazla olmamalıdır<sup>1127</sup>. İsviçre Hukukunda da destekten yoksun kalan bazı kişilerin zamanla bakım ihtiyacı ortadan kalkarsa onların payının, yaşam standartlarını iyileştirmek için diğer destekten yoksun kalanlara dağıtılacağı kabul edilmektedir<sup>1128</sup>.

<sup>1121</sup> **KELLER/GABI/GABI**, s. 103; **STARK**, 1986, s. 346; **ÇELİK**, s. 170 vd.; **TUZTAŞ**, s. 901,918; *Ekmekçi*, bazı raporlarda destek paylarının tespitinde ölen kocanın payı sağ kalan karının payından daha fazla ayrıldığını; böyle bir paylaşımı benimsemenin mümkün olmadığını ifade etmektedir. Yazara göre, kocanın kendisine ayıracağı miktar ile kadının kendisine ayıracağı miktarın farklı tespit edilmesinin mantıklı bir gerekçesi yoktur. Bu bakımdan paylaşımada karı ve koca paylarının eşit olması gerekir. **EKMEKÇİ**, s. 109; “*Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyumsuzluk; müteveffanın yaşasa idi, kendine ayıracağı paydan daha fazlasını davacı eşi ayıracağının, hatta bu payın çocukların destekten çıkmasından sonra % 70'e çıkacağının kabulünün hayatın gerçeklerine ve olağan akışına aykırı olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.*” YHGK, T. 10.06.2015, E.2013/17-2343, K.2015/1534 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.29.02.2024).

<sup>1122</sup> **STARK**, 1986, s. 346; **HÜRZELER**, s.226; **OFTINGER/STARK**, I, s. 348; Destek kotaları için bkz. **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 263 vd.

<sup>1123</sup> **ZEN- RUFFINEN**, s.359; **STARK**, s. 25; **LANDOLT**, s. 178; BGE 99 II 207/210; BGE 101 II 346/53.

<sup>1124</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s.179,180; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 258,262; *Hürzeler*, sağ kalan eşin destek kotasının çocuk sayısına bağlı olarak % 55 civarında olduğunu ve en az iki çocuk olması durumunda kademeli olarak yüzde 50 eşliğinin altına düşeceğini ifade etmektedir. **HÜRZELER**, s.228; *Kottmann'a göre*, dul ve iki çocuklu bir kadın varsa, ölen kişinin ücreti dikkate alınarak kadına %50-60 ve çocuk başına %10 ila %15 arası destek payı ayrılmalıdır. **KOTTMANN**, s. 279.

<sup>1125</sup> BGE 113 II 323, E. 3.b.

<sup>1126</sup> BGE 113 II 323, E. 3.b; **FISCHER/ GAHWILER**, s. 180; **MÜLLER**, s. 321; **KOTTMANN**, s. 275; **STEHLE**, s.130.

<sup>1127</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 180; **STEHLE**, s. 130; **HONSELL**, s. 87; **MÜLLER**, s. 322; **HÜRZELER**, s. 228; **KOTTMANN**, s. 279; **BREHM**, s.447; **LANDOLT**, s.180; *Stark*, eş ve çocukların toplam harcamaları için %66'lık bir üst sınırın geçerli olduğunu ifade etmektedir. **STARK**, s. 25; BGE 113 II 323, E. 3.b.

<sup>1128</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s.180, 181; **KOTTMANN**, s. 280; **LANDOLT**, s.180; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 262,263; *Stark*, ölen kişinin birden fazla çocuğu varsa sağ

Türk Hukukunda eşe yapılacak yardımların bakım ihtiyacında olan çocukların sayısına göre %25-%50 oranında değiştiği, çocuklar bakım ihtiyacından kurtuldukça eşin destek payının arttığı kabul edilmektedir<sup>1129</sup>. Doktrin ve yargı kararları çocuksuz dul eşe %50 destek payı verilmesi yönündedir<sup>1130</sup>. *Özkul* ise, uygulamada evli erkeğin geride çocuksuz bir eş bırakması halinde genelde kadına %45 ile %50 bir pay ayrılmasının kabul edildiğini; dul kadın ile bir çocuk destekten yoksun kalmışsa çocuğun yaşı, ihtiyaçları ve öğrenim durumu gibi unsurlar dikkate alınarak eşe %40-45, çocuğa da %10-15 oranında bir pay ayrılabilirliğini ifade etmektedir<sup>1131</sup>. *Gürbüz*, çocuksuz dul eş için ayrılacak payın %52,5, çocuğu bulunan dul eş için ayrılacak payın ise %37,5 olduğunu ifade etmektedir<sup>1132</sup>. *Çelik*, eşler arasındaki paylaşımın eşit olması gerektiğini ifade etmektedir<sup>1133</sup>.

---

kalan eşin kotasının %30-35'e düşeceğini ancak çocukların kotaları sona erince sağ kalan eşin kotasının normal %40'a yükseleceğini ifade eder. **STARK**, s. 25; BGE 113 II 323, E. 3.b.

<sup>1129</sup> **AŞÇIOĞLU**, s. 185, dp.176; **ÖZTÜRKLER**, Hesaplama, s. 48,49; 1972 tarihli bir yargı kararında ise, ölen desteğin kazancının %70'ini sağ kalan eşine ayracağı kabul edilmemiştir. Bknz. YHGK, T.27.12.1972, E. 4/469, K.1972/1529 (**OLGAÇ**, s.725); *Karasaç*, KKTC Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatından eşe ayrılacak payın çocuk sayısına göre %10-20 arasında değiştiğini ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s.125.

<sup>1130</sup> “Somut olayda, destekten yoksun kaldığını iddia eden davacı ... müteveffanın eşi olup mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacı eş ...'nin tek başına olduğu bu destek döneminde hayatın olağan akışı içinde gelirin eşler arasında eşit paylaşılacağı düşünülmelidir. Türk Medeni Kanun'daki eşitlik ilkelerine de uygun düşecek şekilde desteğin kazançlarının tamamı üzerinden 2 pay desteğe 2 pay eşe, bir başka anlatımla %50 pay desteğe, %50 pay sağ kalan eşe ayrılması yerine yazılı şekilde %45 pay ayrılması doğru olmamış hükmün bozulması gerekmiştir.” Yarg.17. HD., T. 19.06.2017, E. 2015/589, K. 2017/6881(<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 15.12.2023) ; **NARTER**, s. 93; **NARTER**, Trafik, s. 491; **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s. 830; *Gökyayla*, kadın erkek eşitliğinden hareketle, dul kalan eşe, kadın da olsa erkek de olsa %50 pay verilmesinin genel bir kural olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir. Ancak yazar, dul kalan eşe, ayrılacak payın hesaplanmasında başlangıçta %50 oranının geçerli olduğu kabul edilerek, ailenin sosyal yapısı, dul kalanın kişisel bakım ihtiyaçları, yaşı, sağlık durumu gibi hususlarda değerlendirilerek, eşe ayrılacak payın bulunması gerektiği kanaatindedir. Yazara göre, bütün destek görenler için, önceden hazırlanan tablo ve istatistiklerden yararlanarak her olay için destek görene sabit bir pay ayrılmalıdır. **GÖKYAYLA**, s. 163; **ANTALYA**, s. 189; **TUZTAŞ**, s.901; *Kudat*, eşin payı hususunda şunları ifade etmektedir: “Memur ve işçi gibi kazancı emeğinin karşılığından ibaret olan dar gelirli bir kimsenin sağlığında, kazancının %50'sini karısına tahsis edeceği kolaylıkla kabul olunur. Böyle bir kimsenin bir tane de çocuğu varsa bu çocuk için ayrılacak yardım miktarı %15-20 civarında olmalıdır. Bu takdirde karının payı, bir miktar azaltılarak mesela %45'e indirilir. Koca için düşünülen nisbet de bir miktar azaltılmış olur. Karının payı, şartların değişmesiyle değişmeli, fakat bu suretle indirmelerde özel bir sebep yoksa %30'un altına inilmemelidir. Buna mukabil çocukların sayısı arttıkça kazancın paylaştırmaya tabi tutulan kısmı %70'e kadar yükseltilmeli, gelirin en az %30'u müteveffanın sağlığındaki geçim ihtiyaçları ve masraf karşılığı olarak paylaştırmanın dışında bırakılmalı ve böylece, payların kazancı yutmaması prensibi korunmalıdır.” **KUDAT**, s. 100,101; *Kudat*'ın açıklamalarına benzer açıklamalar için bknz. **ULUSAN**, s. 171,172; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 709.

<sup>1131</sup> **ÖZKUL**, s. 17.

<sup>1132</sup> **GÜRBÜZ**, s. 85,86.

<sup>1133</sup> **ÇELİK**, s.170.

Yargıtay<sup>1134</sup> 4. HD. ve 17. HD. desteğin çocuğu yoksa, desteğe iki pay eşe iki pay ayırmak suretiyle hesaplama yapmaktadır. Desteğin çocuğu varsa, desteğe iki pay, sağ kalan eşe iki pay ve her bir çocuğa birer pay ayrılmaktadır. Desteğin çocuğu varsa, eşe ayrılacak pay, çocuk sayısı arttıkça azalır<sup>1135</sup>. Örneğin, çocuksuz eş ½ destek payı alırken iki çocuklu eş ise 2/6 destek payı alır. Zamanla çocukların tamamının destekten çıkması durumunda yine çocuksuz eş gibi desteğe iki pay eşe iki pay verilerek varsayımsal olarak gelir paylaştırılmalı ve tazminat bu esaslara göre belirlenmelidir<sup>1136</sup>. *Tuztaş*, yargı kararlarında istikrarlı şekilde uygulanan pay sistemine göre destekten yoksun kalanların paylarının şu şekilde olacağını ifade eder. Çocuksuz eş : %50, destek: %50; 1 çocuklu eş:%40, destek:%40, çocuk: %20; 2 çocuklu eş: %33, destek %33, çocuklardan her biri: %17; 3 çocuklu eş: %29, destek : %29, çocuklardan her biri:%14 pay alır<sup>1137</sup>.

Yargıtay 10. HD. 1975 tarihli bir kararında şu şekilde hüküm kurmuştur: “*Olay tarihinde 24 yaşında olan ve bir çocuk sahibi olan davacı eşin, kocası ölmemiş olsaydı, büyük bir olasılıkla birden çok sayıda çocuk sahibi olması mümkündü. O takdirde kadın eşin, kocanın sağladığı gelirin % 70 nin % 50 si oranında bir payı sürekli olarak alması düşünülemez. Bu bakımdan, ilgililerin yaşadıkları çevrenin özellikleri, kendi gelenek ve görenekleri gözetilerek davacının daha çok çocuk sahibi olasılığı bulunması hallerinde, kocanın (desteğin) sağlayacağı gelirin, eş ve çocuklar arasındaki dağılımını ona göre*

<sup>1134</sup> Yarg.17. HD., T. 08.10.2019, E. 2017/1361, K. 2019/9130 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 13.12.2023); Yarg.17. HD., T. 27.05.2019, E. 2016/16873, K. 2019/6766 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 13.12.2023); Yarg.4. HD., T. 15.09.2022, E. 2022/6601, K. 2022/10395 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 13.12.2023).

<sup>1135</sup> ZEN- RUFFINEN, s.359; HÜRZELER, s. 228; GÜMÜŞ, s.553; ÖZKUL, s.17; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 709.

<sup>1136</sup> “...Ana ve babadan birinin destekten çıkması ile payı diğerine aktarılacak, ana ve baba ile çocukların tamamının destekten çıkması durumunda ise yine çocuksuz eş gibi desteğe 2 pay eşe 2 pay esasına göre %50 desteğe %50 eşe pay verilerek varsayımsal olarak gelir paylaştırılarak tazminat bu ilkelere göre hesaplanmalıdır.” Yarg. 4. HD., T. 08.11.2021, E. 2021/4608, K.2021/8353, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.16.06.2022).

<sup>1137</sup> TUZTAŞ, s. 903.

yapmak gerekir<sup>1138</sup>.” Yargıtay 10. Hukuk Dairesi kararlarına<sup>1139</sup> göre, destek payları, “...Gelirin yansıma oranına gelince; 5510 sayılı Kanunun 19. ve 34 maddeleri uyarınca, ölenin gelirinin %70’i dağıtımına esas tutulmalı, çocuk yoksa bu meblağın % 75’i eşe bağlanmalıdır. Çocuk varsa eşin payı (%70 üzerinden) % 50’ye düşmeli, her bir çocuk için % 25 gelir bağlanmalıdır.” şeklinde ifade edilmiştir.

Kanaatimizce destek payları belirlenirken eşler arasında bir ayırım yapılmamalıdır. Desteğin gelirinin tamamı dikkate alınarak 2 pay ölen desteğe, 2 pay da sağ kalan eşe ayrılarak hesaplama yapılmalıdır. Eğer, somut olayda desteğin çocuğu da varsa, 2 pay desteğe, 2 pay eşe ve her bir çocuk için de 1’er pay ayrılmak suretiyle hesaplama yapılmalıdır. Çocuk sayısı arttıkça ölen desteğe ve sağ kalan eşe ayrılacak payda bir azalma söz konusu olur.

Çalışan dul eşe, çalışmayan dul eşten daha az destek payı ayrılmasını kabul etmek pek mümkün değildir<sup>1140</sup>. Eşlerin destek payı belli olmakla birlikte çalışan eşin bakım ihtiyacı azaldıkça zarar da azalacağından çalışan dul eş yararına hükmedilecek tazminat da azalacaktır. Çalışan dul eşin elde ettiği gelir bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde destekten yoksun kalma zararından indirilmelidir<sup>1141</sup>. Bu konuda dikkat edilmesi gereken husus, zarardan veya tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınması gereken hususların destek payları ile bir ilgisinin olmadığıdır.

Somut olayda hem resmi nikahlı eş hem de resmi nikahsız karı koca hayatının yaşandığı bir durum varsa resmi nikahsız partnerin destek payı hususunda doktrinde farklı

<sup>1138</sup> Yarg. 10. HD., T.03.07.1975, 560/1853 (FEYZİOĞLU, s. 581); Güleç Uçakhan, Yargıtay’ın farazi sebeplerle zaten mağdur olan tarafları daha fazla mağdur etmemesi gerektiğini ifade ederek söz konusu kararı eleştirmektedir. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 710.

<sup>1139</sup> Yarg. 10. HD., T.07.07.2021, E.2020/11987, K.2021/9871, ( <https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.06.2022).

<sup>1140</sup> TUZTAŞ, s. 903; Aksi kanaatte görüş için bkz. Gökyayla, desteğin ölümünde çalışan dul eşe ayrılacak payın çalışmayan dul eşe ayrılacak paydan daha az olduğunu ifade etmektedir. GÖKYAYLA, s. 163; Alman Hukukunda da çalışan desteğe çalışmayan dul eşten daha fazla pay ayrılması gerektiği ifade edilmektedir. Bknz. MÜKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.57; ECKELMANN/NEHLS/SCHÄFER, s.947,948; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.18.

<sup>1141</sup> STAUFFER/Wilhelm/ SCHÄTZLE, Theo, Barwerttafeln für das Schadenersatzrecht, Zürich 1948, s.258,259; OFTINGER/STARK, I, s. 341,342; LANDOLT, s. 169; MÜKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn 61; Aksi kanaatteki görüş için bkz. Gökyayla, çalışan eşin elde ettiği gelirin denkleştirilmesine gerek olmadığı kanaatindedir. GÖKYAYLA, s. 164 .

görüşler vardır. Bir görüşe göre, nikahlı eş dışında desteğin sürekli yardım ettiği resmi nikahsız karı koca hayatı yaşadığı partneri de varsa çocuk durumları da gözetilerek nikahlı eşe daha fazla oranda yardım ayrılmalıdır<sup>1142</sup>. Bir diğer görüşe göre, resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayanlardan birisi veya her ikisi de zaten evliyse, resmi nikahsız partnere yapılan yardım destek niteliği taşımaz<sup>1143</sup>. *Kanaatimizce*, resmi nikahsız partnerin başkasıyla halihazırda resmi bir nikahı yoksa desteğin ölümü halinde tıpkı resmi nikahlı eş gibi resmi nikahsız partnere de 2 pay ayrılmalıdır. Ancak somut olayda hem resmi nikahsız partner hem de resmi nikahlı eş varsa sadece resmi nikahlı eşe 2 pay ayrılmalı resmi nikahsız partnere herhangi bir destek payı ayrılmamalıdır<sup>1144</sup>. Zira eşlerden birisi zaten evliyse ölen kimse ile resmi nikahsız partner arasında fiili destek ilişkisi vardır. Ancak ahlaka aykırı olan bu destek ilişkisi kanunen korunmaya layık olmadığından tazminata esas teşkil etmez. Yargı kararlarında ise hem resmi nikahlı eş hem de resmi nikahsız partnere destek payı ayrılmaktadır<sup>1145</sup>.

## 2. Çocuklara Ayrılacak Destek Payı

Çocukların destek payı, ölen desteğin gelirinin tamamı üzerinden iki pay desteğe, iki pay eşe ve her bir çocuk için de birer pay ayrılmak suretiyle hesaplanır<sup>1146</sup>. Çocuk sayısı arttıkça hem desteğe ayrılan pay hem de eş ve çocuklar ile ana babaya ayrılan paylar

<sup>1142</sup> AŞÇIOĞLU, s. 186, dp. 176.

<sup>1143</sup> GÖKYAYLA, s. 162.

<sup>1144</sup> Aksi yönde yargı kararı için bkz. “Davalı ... vekilinin olayda zarar gören resmi nikahlı eş ve çocuklar için de destekten yoksun kalma tazminatına hükmediliğini ve zararın garemten paylaştırılması gerektiğini savunmasına göre; murisin eş ve çocukları ile imam nikahlı eşin açtığı iki ayrı davanın birlikte değerlendirilmesi, davalı ... şirketinin sorumluluğunun yaptığı ödemeler, bakiye limit de dikkate alınarak trafik poliçesi teminatının, zarar görenlerin zararları oranında garemten paylaştırılması gerekirken KTK'nın 96. maddesi gözardı edilerek hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD.,T. 11.02.2021, E. 2020/2176, K. 2021/1218 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 10.04.2024).

<sup>1145</sup> Yarg. 17. HD.,T. 06.04.2017, E. 2014/21638, K. 2017/3717 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.14.10.2024).

<sup>1146</sup> “Dairemizce benimsenen pay esasına göre somut olayda desteğe 2 pay, eşe 2 pay, 3 çocuk ile anne ve babaya 1'er pay verilmek suretiyle destek, eş, 3 çocuk, anne ve babaya toplam 9 pay üzerinden desteğin geliri dağıtılacaktır. Bu durumda bir payın gelirin tamamına oranı  $100/9=11,1$  olacaktır. Daha sonra anne ve babadan yaşam tablosuna göre hangisi destekten çıkacaksa kalan kişilere diğerinin payının ilave edilerek destek tazminatlarının varsayımsal hesabının yapılması gerekeceği, Dairemizin yerleşik uygulaması gereğidir.”Yarg. 17. HD., T. 17.01.2018, E. 2015/10074, K. 2018/155 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 17.07.2024); Karasaç, KKTC Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatından çocuğa ayrılan payın %65-%85 oranında değiştiğini ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 127.



azalır<sup>1147</sup>. Kendi bakım ihtiyacını karşılama veya belli bir yaşa ulaşma gibi sebeplerle destek ilişkisinden çıkan çocuğun payı, destek, anne/baba ve diğer çocuklara dağıtılır. Ancak destek ilişkisinden çıkan çocuğun payından desteğin anne babasına herhangi bir pay verilmemektedir<sup>1148</sup>. *Tuztaş'a göre*, eşin rapor tarihine kadar evlendiği ve destek ilişkisinden çıktığı bir durumda eşin tüm payı ana babaya aktarılmaz, çocuklarına paylaştırılır<sup>1149</sup>. Doktrinde çocukların hepsi destek ilişkisinden çıktıktan sonra çocuksuz eş gibi desteğe %50, sağ kalan eşe %50 pay verilmesi gerektiği ifade edilmektedir<sup>1150</sup>. Bu hususta YHGK destek ilişkisinden çıkan çocuğun tüm payının desteğin sağ kalan eşine aktarıldığı ilk derece mahkemesinin direnme kararını bozmuştur<sup>1151</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamaları ve paylaşırma esasları genellikle varsayıma dayalıdır. Her çocuğun yaşı, sağlığı, gereksinimleri farklılık arz edebilir. Ancak bu farklılıklar tazminat hesabında dikkate alınarak her bir çocuğun özel durumuna göre farklı payların kararlaştırılması doğru bir yaklaşım değildir. Zira, her çocuğun zamanla ihtiyacının artması azalması ölen desteğin çocuğa katkısı hepsi varsayımlara dayalı ve ispat güclüğü arz eden konulardır. Bu sebeple her çocuğa eşit birer pay ayrılması kanaatimizce daha doğrudur<sup>1152</sup>. Ayrıca çocuğun bakıma muhtaç olmayı gerektiren özel bir durumu varsa bu durumda da çocuğun bakım ihtiyacı sürekli devam edeceğinden anne babanın muhtemel yaşam süresi kadar çocuk için destekten yoksun

<sup>1147</sup> TUZTAŞ, s. 903; MÜLLER, s. 321; HÜRZELER, s. 228; BREHM, s.446; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 262; ORHUNÖZ, 2000, s. 280; EKMEKÇİ, s. 109; İsviçre Federal Mahkemesine göre, destek payı, bir çocuk varsa %15-20, iki çocuk varsa %15 civarında, 4 çocuktan itibaren ise %10'un altındadır. Bknz. BGE 119 II 361/363; BGE 101 II 346/353; ZEN-RUFFINEN, s. 359; ULUSAN, s. 172; Ankara BAM, 26. HD., T. 04.04.2024, E. 2022/743, K. 2024/511 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.08.2024); Yarg.17. HD., T. 17.03.2021, E. 2020/3231, K. 2021/2851 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.08.2024).

<sup>1148</sup> “Çocukların sayısı arttıkça hem desteğe ayrılan pay hem de eş ve çocuklar ile ana ve babaya ayrılacak paylar düşecektir. Çocukların destekten çıkması ile birlikte destekten çıkan çocuğun payları destek, eş ve diğer çocuklara dağıtılacak anne ve babaya verilmeyecektir. Böylece geriye kalan eş ve çocukların payları ile desteğin payı artacaktır.” Yarg. 17. HD., T.09.03.2021, E.2020/874, K. 2021/2457, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); Yarg. 17. HD., T.16.03.2021, E.2020/1546, K.2021/2756 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022); NARTER, s.92; TUZTAŞ, s. 913.

<sup>1149</sup> TUZTAŞ, s. 913.

<sup>1150</sup> TUZTAŞ, s. 904.

<sup>1151</sup> YHGK, T. 10.06.2015, E.2013/17-2343, K.2015/1534 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.29.02.2024).

<sup>1152</sup> Aynı yönde görüş için bknz. ÇELİK, s. 172.

kalma tazminatı hesaplanacaktır. Ayrıca diğer kardeşlerin bakım ihtiyacı belli bir süre sonra sona ereceği için destek ilişkisinden çıkanların payı, geride kalan destek, eş ve çocuğa ekleneceğinden paylarında bir artış olacaktır. Bu sebeple çocuklar arasında ayrık bir durum yaratmanın faraziyelere bağlı ve karmaşık bir hesaplamadan başka bir şey doğurmayacağı düşünülmektedir. Doktrinde bazı yazarlar ise, destek payı belirlenirken, çocuğun yaşı, eğitimi ve ihtiyaç durumunun dikkate alınması gerektiğini ifade eder<sup>1153</sup>.

*Gürbüz*, sosyal sigortalar kurumunun aylık bağlama oranlarını dikkate alarak sigortalının tespit edilen kazancının %70'inin %25 oranında çocuğa aylık bağlanacağını, bir diğer ifadeyle çocuğa ayrılacak payın %17,5 olduğunu ifade etmektedir. 5510 sayılı SSGSK m. 34'te sigortalının ölümü halinde dul eşi ve çocuklara hangi durumlarda ve ne oranda aylık bağlanacağı konusunda ayrıntılı bir düzenleme bulunmaktadır. Ancak bu oranlar sigortalının ölümü halinde aylığın bağlanmasına ilişkin bir kural olarak dikkate alınmalı, destekten yoksun kalma tazminatı bakımından söz konusu hükümdeki oranlar dikkate alınmamalıdır. Zira destekten yoksun kalan kişi, 5510 sayılı SSGSK kapsamında kendisine aylık bağlanacak bir kimse de olmayabilir.

Doktrinde hem anne hem de babası vefat eden çocuklar lehine hükmedilecek tazminat ve çocuklara ayrılacak destek paylarının sadece anne ya da babadan birinin kaybedildiği durumdan daha fazla olması gerektiği ifade edilmektedir<sup>1154</sup>. Zira böyle bir ihtimalde çocukların fiili ve maddi bakım ihtiyacı daha fazladır. *Kanaatimizce*, çocuğun desteğin gelirini paylaşacağı bir ebeveyni kalmadığından destek haricinde diğer ölen ebeveynin payı da çocuğa aktarılacağından desteğin gelirinden daha fazla pay alır. Ayrıca her bir ebeveynin ölümü halinde ayrı destek payı hesaplanmalıdır.

---

<sup>1153</sup> *Gökyayla*, desteğin ölümü sırasında altı yaşında olan çocuğa %10 pay verilmesinin, durumun özelliklerine göre uygun görülebileceğini; ancak çocuğun her zaman altı yaşında kalmayacağını, büyüdükçe ihtiyaçlarının artacağını göz önünde tutularak yerine göre, yıllara göre değişkenlik arz eden bir tazminata hükmedilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. **GÖKYAYLA**, s.165,166; *Özkul*, dul kadın ve bir çocuğun geride kaldığı durumda çocuğun yaşı, ihtiyaçları ve öğrenim durumu gibi ihtiyaçlar dikkate alınarak çocuğa %10-15 oranında bir pay ayrılabilceğini ifade etmektedir. **ÖZKUL**, s. 17.

<sup>1154</sup> **GÖKYAYLA**, s. 166.

İsviçre Hukukunda çocuklara ayrılacak pay, çocuğun yaşı, desteğin geliri, kardeş sayısı ve eğitimlerini tamamlayıp tamamlamadıkları gibi çeşitli faktörlere bağlıdır<sup>1155</sup>. Çocuklara ayrılan destek payı genellikle %10-%20'dir<sup>1156</sup>. *Fehr*, Sağlık ve Kaza Sigortası Kanunu hükümlerine göre, sağ kalan eşin %30, çocukların ise toplamda %15, her iki ebeveynin kaybedilmesi halinde ise muhtemelen %25 oranında pay alacağını ancak destekten yoksun kalma zararında bu yaklaşımların benimsenmeyebileceğini ifade etmektedir<sup>1157</sup>.

*Stark*, annenin ölümü halinde geride koca ve iki ila üç çocuk olduğunda toplam destekten yoksun kalma zararının 2/3'ü kocaya, geri kalan 1/3'ünün de eşit paylar halinde çocuklara verilmesinin uygun olacağını ifade etmektedir<sup>1158</sup>. Ortaya çıkan ev işi değerinin 1/9'u ile 1/6'sı arasındaki çocuk kotası muhtemelen küçük çocuklar için çok düşük, 15 yaş üstü çocuklar için ise çok yüksek olacaktır. Bu yüzden yazar, böyle bir ortalama değerin kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1159</sup>.

### 3. Ana Babaya Ayrılacak Destek Payı

Ana babanın destek payı hesabı ölenin eşi ve çocuklarına nazaran daha karmaşıktır. Zira ana babanın destek payı, ölen çocuğun medenî haline veya yaşına göre değişkenlik arz etmektedir. Bekar desteğin ana babaya sağlayacağı yardım ile, evli hatta çocuklu bir desteğin ana babaya sağlayacağı yardım aynı değildir. Yargıtay'ın, bekar olarak ölen gencin evleninceye kadar gelirinin yarısını kendi ihtiyaçları için diğer yarısını

<sup>1155</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 180; **KOTTMANN**, s. 278; **BREHM**, s.445,446; **LANDOLT**, s.180; **MÜLLER**, s. 321,322; **STARK**, s. 25; **OFTINGER/STARK**, I, s.348,349.

<sup>1156</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 180; **KOTTMANN**, s. 279; **BREHM**, s.446; *Müller*, oranın %10- 15 arasında olduğunu ifade etmektedir. **MÜLLER**, s. 321,322; *Hürzeler*, çocuklara ilişkin destek payının genellikle yüzde 15 ila 20 arasında olduğunu, birden fazla çocuğun bir arada bulunması halinde bu oranın en fazla yüzde 30'a kadar çıkabileceğini ifade etmektedir. **HÜRZELER**, s. 228; *Stehle*, çocukların toplam gelirin %15 ya da %20'sini aldıklarını ifade etmektedir. **STEHLE**, s. 130; *Landolt*, kural olarak çocukların destek paylarının %15 ila %20 arasında belirlendiğini ifade etmektedir. **LANDOLT**, s. 180; *Stark*, çocukların destek payının çocuk sayısına ve gelire bağlı olarak %5-15 olduğunu ifade etmektedir. **STARK**, s. 25; **ZEN- RUFFINEN**, s. 359; BGE 113 II 323 E 3b.

<sup>1157</sup> **FEHR**, s. 80.

<sup>1158</sup> **STARK**, 1986, s. 366.

<sup>1159</sup> **STARK**, 1986, s. 366.

da anne babası için kullanacağı, ancak desteğin ilerleyen zamanlarda evlenip çocuk sahibi olacağı ve anne babaya ayıracağı destek payının da kademeli olarak azalacağı yönünde kararları mevcuttur<sup>1160</sup>. Doktrinde de aynı şekilde bekar desteğin ana babasına ayıracağı payın daha fazla olduğu ancak evli ve çocuklu desteğin ana babaya ayıracağı payın daha düşük olduğu kabul edilmektedir<sup>1161</sup>.

2018 tarihli YİBBGK kararından önce ana babanın destekten yoksun kalma tazminatı alması hususunda Yargıtay daireleri arasında farklılık söz konusuydu. Yargıtay 21. HD., Sosyal Sigortalar Kurumu'ndan gerekli şartlar oluşmadığı için gelir bağlanmayan ana babanın destekten yoksun kalma tazminatı taleplerini de reddetmekteydi<sup>1162</sup>. YİBBGK kararı itibarıyla, iş kazasından ölen sigortalı çocuğun anne

<sup>1160</sup> “...Dairemizce kabul görmüş pay esasına göre; hayatın olağan akışına göre bekar olarak ölen desteğin ileride evleneceği ve en az iki çocuk sahibi olacağı kabul edilerek, desteğin evleninceye kadar gelirinin 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 için de anne ve babanın her birine %25 pay verilmesi gerektiği, desteğin ileride evlenmesi ile birlikte desteğe iki, eşi iki, anne ve babaya birer pay verilerek, yine desteğin tüm gelirinin oranlanarak anne ve babaya %16'sar pay ayrılması, desteğin bir çocuğunun olması durumunda iki pay desteğe, iki pay eşi, 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, eşi iki, çocukların her birine birer ve anne ve babaya birer pay verilerek desteğin tüm gelirine oranlanarak anne ve babaya %12,5'er pay verilmesinin uygun olacağı, daha sonra anne ve babadan yaşam tablosuna göre hangisi destekten çıkacaksa kalan kişiye diğerinin payının ilave edilerek destek tazminatlarının hesabı yapılması böylece gelirin tamamının dağıtılacağı esasına dayalıdır...” Yarg. 4. HD., T. 08.11.2021, E. 2021/4608, K.2021/8353 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.16.06.2022); Yarg. 17. HD., T. 28.02.2019, E. 2016/4109, K.2019/2266 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.16.06.2022); Yarg. 17. HD., T. 02.03.2020, E. 2019/2559, K. 2020/2414 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.02.07.2024); “Dairemiz'in yerleşik uygulamalarıyla; çalışma ve gelir elde etme durumunda olan bekar çocuk yaşasa idi ileriki yıllarda evleneceği; evlenmesi ile birlikte pay esasına göre 2 pay kendine, 2 pay eşine, birer pay ana ve babaya; evlenmesinden belli bir süre (2 yıl) sonra ilk çocuğu ve yine bir süre (2 yıl) sonra ikinci çocuğunun olacağı; çocukların olacağı süreler içinde kendine 2 pay, eşine 2 pay, çocuklara birer pay, ana ve babaya da birer pay ayıracağı; ana babadan birinin destekten çıkması halinde, çıkanın payının diğer ebeveynin alacağı paya ekleneceği kabul edilmektedir.” Yarg. 4. HD., T. 4.10.2021, E. 2021/5092, K. 2021/5956 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.13.12.2023); **TUZTAŞ**, s. 886; **Çelik**, Yargıtay'ın ikinci çocuğun ne zaman doğacağına ilişkin bir kehanete dayalı bir sorun yarattığını, böyle bir sıralamaya gerek olmadığını ve çocukların ne zaman doğacağına takılmadan doğrudan iki çocuğa göre pay oranlarının belirlenmesi gerektiğini ifade eder. **ÇELİK**, s. 181.

<sup>1161</sup> **SEZER**, s. 1040; **GÖKYAYLA**, s. 167 vd.; **ÇELİK**, s. 172 vd.

<sup>1162</sup> “...Başka bir anlatımla, hak sahibi tarafından Kurum aleyhine açılan davada, 506 Sayılı Yasanın 24.maddenin öngördüğü koşulların oluşmadığının saptanması durumunda; hak sahibine, gelir bağlanmayacağı giderek, hak sahibinin, destekten yoksun kalma tazminat isteme hakkına sahip olmayacağı açık-seçiktir. Somut olayda, hak sahibi Anne ve baba yönünden yukarıda açıklanan doğrultuda, inceleme ve araştırma yapılmadığı ortadadır.” Yarg. 21. HD., T. 29.05.2006, E. 2006/4127, K. 2006/5433 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 15.12.2023).

babasının Sosyal Sigorta Kurumu tarafından gelir bağlanma şartı aranmaksızın destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceği kabul edilmiştir<sup>1163</sup>.

Eş, çocuklar ve ana babanın destekten yoksun kalma tazminatı talep ettiği durumda, desteğe 2 pay, eşe 2 pay, çocuklara 1'er pay ve ana- babaya da 1'er pay ayrılarak gelirin tamamı dağıtılır<sup>1164</sup>. Bir diğer ifadeyle, desteğin ölümünden sonra geride hak sahibi eş, iki çocuk ve ana baba kalırsa muhtemel hak sahibi ana -babanın destek payları 1/8'er kabul edilmelidir. *Tuztaş*<sup>1165</sup>, Yargıtay 4. HD ve 17. HD. tarafından kabul edilen ilkeler uyarınca destek paylarının şu şekilde olacağını ifade etmektedir: Çocuksuz destek: %33, sağ kalan eş: %33, ana babanın her biri: %16 destek payına sahiptir. 1 çocuklu destek: %28; sağ kalan eş: %28, çocuk: %14; ana babanın her biri: %14 destek payına sahiptir. 2 çocuklu destek: %25; sağ kalan eş: %25; çocuklardan her biri: %12,5; ana babanın her biri : %12,5 destek payına sahiptir. Çocukların sayısının artmasıyla birlikte ana babanın gelirden alacağı pay düşmektedir. *Çelik*, son yıllarda çocukların eğitim masraflarının olağanüstü bir şekilde arttığını bu sebeple de çocukların payının desteğin anne babasının payının iki katı olması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1166</sup>.

Küçük çocukların ana babaya farazi destekliği hesaplanırken de ana babanın payı kademeli olarak azalmaktadır. *Tuztaş*, Yargıtay 4. HD. ve 17. HD'nin uygulamasını dikkate alarak öldüğü esnada bekar olan desteğin destekten yoksun kalan ana babasının destek paylarının şu şekilde olacağını ifade eder. Bekar destek: %50; ana babanın her biri: %25 destek payına sahiptir. Evli destek: %33, ana babanın her biri: %16 destek payına

<sup>1163</sup> "...anne-babanın, çocuğunun haksız fiil ve/veya akde aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında, desteklik ilişkisinin varlığının ispatı için Sosyal Güvenlik Kurumundan gelir bağlanması şartının aranmayacağına 22.06.2018 günlü ikinci oturumda esas hakkında oy birliği ile karar verilmiştir." YİBBGK., T. 22.06.2018, E. 2016/5, K. 2018/6 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 15.12.2023); Yarg. 10. HD., T. 25.04.2023, E. 2020/6104, K. 2023/4390 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.25.08.2024).

<sup>1164</sup> Yarg. 17. HD., T.29.04.2019, E. 2016/11973, K.2019/5188 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.16.06.2022).

<sup>1165</sup> TUZTAŞ, s. 912.

<sup>1166</sup> ÇELİK, s. 173.

sahiptir. Evli bir çocuklu destek: %28, ana babanın her biri: %14 destek payına sahiptir.

Evli iki çocuklu destek: %25; ana babanın her biri: %12,5 destek payına sahiptir<sup>1167</sup>.

Ana-baba birlikte bakım yardımı alıyorsa destek payları kural olarak eşittir<sup>1168</sup>.

Ana babadan birisinin destek ilişkisinden çıkması halinde kalan kişiye diğerinin payı ilave edilir<sup>1169</sup>. Yargıtay bir kararında, destekten önce ölmüş olan babanın payının da sağ kalan anneye aktarılarak hesap yapılması gerektiği yönünde karar vermiştir<sup>1170</sup>.

#### 4. Kardeşler veya Diğer Hak Sahiplerinin Destek Payı

Kardeş, nişanlı gibi diğer destekten yoksun kalan kişilerin destek payının hesabı kolay değildir. Eş, çocuk, ana baba dışında kalan diğer hak sahiplerinin destek payı, somut olayın özelliklerine göre belirlenmelidir. *Tuztaş'a göre*, kardeşin destek payı, en fazla ana babanın destek payı kadar olmalıdır. Bu durumda desteğin gelirinden kardeşe 1 pay ayrılmak suretiyle destekten yoksun kalma zararı hesaplanmalıdır. Destekten yoksun kalanlar arasında kardeş de varsa desteğin çocuğunun destek ilişkisinden çıkması durumundan çocuğun payı, desteğin kardeşine eklenmez, çocuğun payı desteğe, desteğin sağ kalan eşi ve diğer çocuklarının payına eklenir<sup>1171</sup>. *Ekmekçi/Baysal/ Yayvak Namı*, somut olayın özelliklerine göre, kardeş için de tıpkı anne baba gibi 1/8 destek payının

<sup>1167</sup> TUZTAŞ, s. 915.

<sup>1168</sup> GÖKYAYLA, s. 168; BREHM, s. 468; Yarg. 17. HD., T. 20.09.2018, E. 2015/14177, K. 2018/7990 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 03.08.2024).

<sup>1169</sup> CEBE, s. 123; ÇELİK, s. 170; GÖKYAYLA, s.168; NARTER, s. 92; TUZTAŞ, s. 886; “...anne ve babaya birer pay verilerek desteğin tüm gelirine oranlanarak anne ve babaya %12,5'er pay verilmesinin uygun olacağı, daha sonra anne ve babadan yaşam tablosuna göre hangisi destekten çıkacaksa kalan kişiye diğerinin payının ilave edilerek destek tazminatlarının hesabı yapılması böylece gelirin tamamının dağıtılacağı esasına dayalıdır.” Yarg. 4. HD., T. 08.11.2021, E. 2021/4608, K.2021/8353 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.16.06.2022); Yarg. 17. HD., T.19.09.2019, E.2016/19747, K.2019/8287 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 16.06.2022).

<sup>1170</sup> “...Somut olayda; desteğin ölümünden önce boşanmış olması itibariyle destek tazminatı talep edecek eşi bulunmayan desteğin ölümüyle birlikte geride davacı çocukları ile babası müteveffadan önce ölmüş olduğundan annesi kalmıştır. Bu durumda mahkemece; desteğin ölmeyip sağ kalmış olması halinde, gelirinden 2 payı kendisine, 1'er payı destek olacağı süre boyunca çocukları ... ve ...'e paylaştırılacağı,... destekten çıktıktan sonra ...'nın payının da ... ve desteğe paylaştırılacağı,1'er payında ana ve babasına ayıracağı, babası müteveffadan önce ölmüş olduğundan babasının payının da sağ kalan anneye aktarılacağı kabul edilerek hesaplama yapılması konusunda, yeni bir bilirkişiden rapor alınarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, payların hatalı ve eksik belirlendiği bilirkişi raporu doğrultusunda, eksik incelemeyle yazılı olduğu biçimde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 17.HD., T. 06.05.2019, E. 2016/12867, K. 2019/5577 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.16.06.2022); Yarg.17. HD., T 10.02.2020, E. 2018/4938, K. 2020/952 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.28.08.2024).

<sup>1171</sup> TUZTAŞ, s. 921.

kabul edilmesinin uygun olduğu kanaatindedir<sup>1172</sup>. Özellikle diğerk hak sahipleri ile destek arasında fiili bir yardım ilişkisi yoksa farazi desteklikten bahsediliyorsa destekten yoksunluğun ispatı daha zordur<sup>1173</sup>. Uygulamada, farazi destekliğe dayanılarak açılan tazminat davalarında nişanlı, kardeş gibi destekten yoksun kalan kişilerin taleplerine daha ihtiyatlı yaklaşılmaktadır. *Gökyayla'ya göre*, kardeş gibi diğerk destekten yoksun kalanların talep edebilecekleri tazminatın tespitinde yapılan yardımın desteğinin gelirine oranı üzerinden hesaplama yapılması genel bir kural olarak kabul edilebilir. Ayrıca yazar, diğerk hak sahiplerine ailenin gelirinden değil, desteğinin kendi gelirinden yardımda bulunduğunun da göz önünde tutulması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1174</sup>.

*Kanaatimizce*, destekten yoksun kalanlar arasında kardeş varsa kardeşe de desteğinin gelirinden 1 pay ayrılmalıdır<sup>1175</sup>. Eş, çocuk, ana baba dışındaki diğerk hak sahiplerinin destekten yoksun kalma tazminatı davasına taraf olmamaları halinde dosya kapsamından destek ilişkisi belirli olmayanlara pay ayrılmaması gerekir. Zira, diğerk hak sahipleri destek ile aralarındaki destek ilişkisini ispat edemedikleri takdirde tazminat alamayacaktır.

<sup>1172</sup> **EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI**, s. 195,196.

<sup>1173</sup> “Somut olayda davacı, nişanlısı olan müteveffa K1’in ölümü sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatı talep etmiştir. Bu durumda mahkemece, davacı nişanlı ile müteveffa arasında maddi yönden düzenli ve eylemli bir yardımın varlığının bulunup bulunmadığı hususunun tespitine ilişkin olarak davacının delilleri toplanarak değerlendirilmesi gerekirken, bu hususa riayet edilmeden karar verilmiş olması yerinde görülmemiştir.” Ankara BAM 22. HD., T.14.03.2019, E.2017/852, K. 2019/463 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 16.06.2022).

<sup>1174</sup> **GÖKYAYLA**, s. 169.

<sup>1175</sup> “...Yargıtay 17 HD’nin ilke kararlarına uygun bir şekilde desteğinin evleninceye kadar gelirinin yarısını kendi ihtiyaçlarına, yarısını da anne ve babası ve kardeşi için ayıracağı varsayılarak bu dönemde desteğe iki anne ve baba ile kardeşe birer pay vermek suretiyle desteğinin tüm gelirine oranlandığında evlenmeden önceki dönem içinde %20 pay verilmesi gerektiği, desteğinin ileride evlenmesi ile birlikte desteğe üç, eşe üç, anne ve baba ve kardeşe birer pay verilerek, yine desteğinin tüm gelirinin oranlanarak %11 pay ayrılması, desteğinin bir çocuğunun olması durumunda üç pay desteğe, üç pay eşe, iki pay çocuğa ve birer pay anne ve babaya ve kardeşe ayrılmak suretiyle desteğinin tüm gelirine oranlandığında kardeş için %9 pay verilmesi, daha sonra ikinci çocuğun doğacağı varsayılarak bu kez desteğe üç, eşe üç, çocukların her birine ikiye ve anne ve babaya ve kardeşe birer pay verilerek desteğinin tüm gelirine oranlanarak kardeşe 7,5 pay verilmek suretiyle destek tazminatının varsayımsal hesabının yapılması...” İstanbul BAM, 40. HD., T.14.1.2020, E. 2019/172, K. 2020/22 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 08.03.2024).

## V. Destekten Yoksun Kalma Zararının Hesaplanmasında Esas Alınacak Süre

### A. Genel Olarak

Destekten yoksun kalma zararından söz edebilmek için, ölenin bakım gücüne sahip olması veya ileride bu gücü elde etmesinin kuvvetle muhtemel olması ve destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacında bulunması gerekir. Destekten yoksun kalma zararının tespitinde, desteğin bakım gücü ile destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacının muhtemel devam süresinin tayini şarttır<sup>1176</sup>. Destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında genel olarak bakım gücü ve bakım ihtiyacı süreleri dikkate alınsa da istisnai olarak fiili destek ilişkisinin süresi de dikkate alınabilir. Zira, somut olayda bakım gücü ve bakım ihtiyacı mevcut olduğu halde, zarar süresini daha erken sona erdiren fiili destek ilişkisi de bulunabilir. Fiili destek ilişkisi istisnai hallerde söz konusu olur.

Destek süresi ile kastedilen, desteğin öldürülmeseydi destek gören kişilere bakım yardımı sağlayacağı sürenin uzunluğudur<sup>1177</sup>. Zarar hesabında destek süresi en erken desteğin ölümü ile başlar<sup>1178</sup>. Genel olarak zararın hesaplanmasında esas alınacak sürenin başlangıcını ve sonunu bakım gücünün ve bakım ihtiyacının başlangıcı ve sonu belirler. O halde, destek süresi hesaplanırken desteğin bakım gücü ve destek görenlerin bakım

<sup>1176</sup> **TEKİNAY**, s. 133; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1328; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 310; **KUDAT**, s. 104; **AŞÇIOĞLU**, s. 186; **KICALIOĞLU**, s. 289; **NARTER**, s.9; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 83; **KELLER/GABI/GABI**, s.103.

<sup>1177</sup> **MARTİ**, s. 52; **ÖZKUL**, s. 17; *Tandoğan*, bu sürenin öldürülenin öldürülmeseydi muhtemelen yaşayacağı ve faaliyette bulunabileceği süre ve yardımından yoksun kalanın muhtemelen yaşama ve yardıma muhtaç olma süresi nazara alınarak hesaplanacağını ifade eder. **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 305; Yardımın devam süresi, ölen destek yaşasaydı desteğin bakım gücünün, destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacının ve fiili bakım ilişkisinin bir arada devam etmeleri muhtemel olan süredir. Tanım için bkz. **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s.246; Zarar süresi, destekten yoksunluk zararlarının oluşmaya başladığı tarih ile destekten yoksun kalan kimselerin artık bakım yardımına gereksinimi kalmadığı kabul edilen tarih arasındaki devreye denir. Bknz. **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 729 ; *Narter'e göre*, destekten yoksun kalma zararının oluştuğu tarih ile destekten yoksun kalan kimselerin artık bakım ihtiyacının kalmadığı kabul edilen tarih arasındaki devreye zararın süresi denir. **NARTER**, s. 82; **NARTER**, Trafik, s. 485; Varsayımsal destek süresinin tazminat süresini belirleyeceğine ilişkin bkz. **FISCHER/GÄHWILER**, s.182; *Imhof*, destek ilişkisinin zamansal olarak sınırlandırılmasının ancak önceki destek ilişkisini sona erdirecek bir olayın belirli zamanda gerçekleşeceği (çocukların çalışma hayatına girmesi, evlenmesi gibi) veya zarardan mahsup edilmesi gereken yeni bir destek ilişkisinin (yeniden evlenme ihtimali) ortaya çıkabileceği durumlarda dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **IMHOF**, s.302,303.

<sup>1178</sup> **MARTİ**, s. 52; **STEHLER**, s. 111.



ihtiyacı ve fiili destek ilişkisi süresinin devamı dikkate alınır<sup>1179</sup>. Fiili destek ilişkisi destekten yoksun kalma zararının süresini daha erken sona erdiren istisnai bir hâl olduğundan, genel olarak bakım ihtiyacı ve bakım gücünün muhtemel devam süreleri destekten yoksun kalma zararının hesabında önemli rol oynar.

Sonuç olarak, gerçek desteğin ölümü halinde, zararın belirlenmesinde esas alınacak sürenin başlangıcı, ölümün meydana geldiği tarihtir<sup>1180</sup>. Buna karşılık farazi desteğin ölümü halinde, zararın başlangıç tarihi, ölenin bakım gücüne kavuşacağı varsayılan tarih ile destekten yoksun kalan kimselerin bakım ihtiyacı içine düşecekleri tarihten hangisi daha sonra ise ona göre belirlenir<sup>1181</sup>. 18 yaşından küçük olmasına rağmen bir çocuğun kazanç getirici bir işte çalıştığı yahut da hizmet edimleriyle destek olduğu ispatlanabiliyorsa, gerçek destek olan çocuğun ölüm tarihi zararın hesaplanmasında dikkate alınmalıdır<sup>1182</sup>. Zararın hesaplanmasında esas alınacak sürenin sonu ise, ölenin bakım gücünü veya destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacını sona erdiren sebeplerden hangisi daha önce ise ona göre belirlenir<sup>1183</sup>. Ayrıca, davacı

<sup>1179</sup> MARTI, s. 51 vd.; TEKİNAY, s. 133,134; AŞÇIOĞLU, s. 186; KUDAT, s. 104; GÖKYAYLA, s. 174; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 731.

<sup>1180</sup> STEHLE, s. 111; MARTI, s.52; FISCHER/GÄHWILER, s. 182; KOTTMANN, s. 286; LANDOLT, s.137; TEKİNAY, s. 135; KARAHASAN, Tazminat, s. 311; KARAHASAN, Borçlar, s. 1328; KUDAT, s. 104; SEZER, s. 1241; GÜRSOY, s. 161; ERDEM, s. 319; FEYZİOĞLU, s. 581; AKARTEPE, s. 59; NARTER, s. 82; TACIN, s.135; ÇAĞA, s.442; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 729; ÖZKUL, s. 17; AŞÇIOĞLU, s. 187; TUZTAŞ, s. 924; SERATLI, s. 147; NARTER, Trafik, s.485.

<sup>1181</sup> LANDOLT, s. 137; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 269; TEKİNAY, s.135; KARAHASAN, Borçlar, s. 1328; KARAHASAN, Tazminat, s. 311; KUDAT, s. 104; SEZER, s. 1241,1242,1250; GÜRSOY, 161; FEYZİOĞLU, s. 581; AKARTEPE, s.59; KICALIOĞLU, s.290; ERDEM, s. 319; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.200; TACIN, s. 135,136; EREN/DÖNMEZ, s. 1294; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 730; ÖZKUL, s. 18; EREN, s. 870,871; NARTER, s.82; SERATLI, s. 88,148; NARTER, Trafik, s.485; “ ... Varsayımlı (farazi) desteğin ölümü durumunda, devam süresinin başlangıcı, desteğin bakım gücüne kavuşacağı, beklenen (muhtemel) gün ile desteğini yitiren kimsenin ihtiyaç içine düşeceği günden hangisi daha sonra ise ona göre belli edilir. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davada, bakım gücü ile bakım ihtiyacının ispatı, genel kural (MK. md. 6) uyarınca davacılara aittir.” Yarg. 15. HD., T. 29.12.1975, E. 1975/4543, K. 1975/5216 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.11.2023).

<sup>1182</sup> TUZTAŞ, s. 944.

<sup>1183</sup> KOTTMANN, s. 286; MOSER, s.63; TEKİNAY, s.134,135; KARAHASAN, Tazminat, s.311; KARAHASAN, Borçlar, s. 1328,1329; GÜRSOY, s. 161; ÇAĞA, s. 443; KUDAT, s. 104; SEZER, s.1242; FEYZİOĞLU, s. 581; AKARTEPE, s. 59; KICALIOĞLU, s. 289,290; ÇAĞA/GÖKÇEN/GÜRAN, s. 23; OĞUZMAN/ÖZ, s. 113; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 246; TACIN, s. 135; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 729; AŞÇIOĞLU, s.186; SERATLI, s. 148; Destek süresinin sona ermesi destekten ya da destekten yoksun kalan kişiden kaynaklanan nedenlerle gerçekleşebilir. Kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan bakım yükümlülüğünün sona ermesi, destek bağımlı çalışan bir kimseyse emeklilik yaşı, serbest çalışan bir kimseyse faaliyet süresi (destek ilişkisinin kazanç getirici işin sona ermesinden sonra da devam edebileceği unutulmamalıdır), ev işlerini yürüten eşin ölümüyle meydana gelen

destekten yoksun kalma tazminatı davası devam ederken ölürse, destek süresi davacının ölüm tarihine kadar hesaplanır<sup>1184</sup>.

Alman Hukukuna göre, ölenin muhtemel yaşam süresi irat süresi bakımından azami süreyi oluşturur<sup>1185</sup>. İratların süresi ölen kişinin muhtemel kanuni bakım yükümlülüğünün bulunduğu süreye dayanmaktadır<sup>1186</sup>. Bu yükümlülük kaza nedeniyle meydana gelen ölümle başlar; daha önceden var olan nafaka borçları ölen muhtemelen yaşamı boyunca ödeyecek olsaydı dahi BGB § 844 Abs. 2 kapsamında tazmin edilmez<sup>1187</sup>. Zira BGB § 844 Abs.2, yalnızca gelecekteki kanuni bakım kaybının tazminine olanak sağlar<sup>1188</sup>. Zarar verenin tazminat ödeme yükümlülüğü, ölenin varsayımsal yaşam süresinden daha uzun olmamak kaydıyla, destekten yoksun kalan kişilerin bakım ihtiyacı devam ettiği sürece mevcuttur<sup>1189</sup>. dZPO § 287'ye göre, muhtemel yaşam süresi somut olayın tüm şartları değerlendirilerek tespit edilmelidir<sup>1190</sup>. Sağlık durumu, genetik yatkınlıklar ve diğer özel şartlar ve risk faktörleri gibi bireysel koşullara muhtemel yaşam süresinin belirlenmesinde özel önem verilmektedir<sup>1191</sup>. Sağlık durumu, yaş, meslek, yaşam alışkanlıkları vb. nedenler temelinde varsayımsal yaşam süresinin belirlenmesi zor olsa da iratlar belli bir süreyle kesin bir şekilde

---

zarar da faaliyet tabloları, destek ya da destekten yoksun kalan kişinin muhtemel (doğal) ölümü, sağ kalan eşin yeniden evlenmesi gibi hususlar dikkate alınmalıdır. bkz. **FISCHER/GÄHWILER**, s. 182,183.

<sup>1184</sup> **YAŞAR**, s. 149.

<sup>1185</sup> **RÖTHEL**, s. 274.

<sup>1186</sup> **WUSSOW**, s. 366; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844** Rn. 38.

<sup>1187</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.50; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.10; **RÖTHEL**, s. 238; BGB § 844 Abs. 2 yaralanma öncesi mevcut olan nafaka borçlarının tazminine izin vermez. Çünkü haksız fiil faili yaralanma zamanından itibaren doğan kanuni bakım taleplerinin yerine getirilmesinden sorumludur. Yaralanma zamanından önce ödenmemiş nafaka borçları için hak sahibi BGB § 1967'ye göre, terekeye ya da mirasçılara başvurabilir. Bknz. **MüKoBGB/Wagner BGB § 844** Rn. 30; BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974, 1373 (1374)); BGH, Urteil vom 9. 3. 1973 - VI ZR 119/71(NJW, 1973, 1076).

<sup>1188</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.10; **RÖTHEL**, s. 238; BGH, Urteil vom 9. 3. 1973 - VI ZR 119/71 (NJW, 1973,1076) .

<sup>1189</sup> **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.8.

<sup>1190</sup> **RÖTHEL**, s. 274; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 40; **BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL**, §7/101, Rn.8; BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NZV, 2006, 467).

<sup>1191</sup> **RÖTHEL**, s.274,275; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.41.

sınırlandırılmalıdır<sup>1192</sup>. Somut olaya özgü koşullar yoksa Federal İstatistik Bürosu tarafından hazırlanan ölüm tabloları, muhtemel yaşam süresinin tespitinde kullanılır<sup>1193</sup>.

Avusturya Hukukunda da kural olarak ABGB § 1327 kapsamındaki taleplerin süresi, ölenin bakım yükümlülüğünün süresine bağlıdır. Bu süre de kural olarak bakım yükümlüsünün ölümüyle sona ereceğinden tazmin yükümlülüğü ölenin muhtemel yaşam süresi kadardır<sup>1194</sup>. *Harrer/Wagner'e göre*, bakım yükümlüsü ölenin, bakım alacaklısından daha fazla yaşayacağı yaşam deneyimlerine dayanılarak varsayılıyorsa irat süresinin belirlenmesinde muhtemel ölüm zamanının belirlenmesi gerekmez<sup>1195</sup>. Muhtemel ölüm zamanı öZPO § 273'e göre belirlenir<sup>1196</sup>.

## **B. Muhtemel Destek Süresi**

### **1. Bakım Gücünün Devam Edeceği Süre**

#### **a. Gerçek Destek Bakımından**

Destek ilişkisinden söz edebilmek için ölenin bakım gücüne sahip olması gerekir. Bu sebeple ölümün gerçekleştiği zamanda yahut da ileride bakım gücüne sahip olmayan kişinin destekliğinden söz edilemez. Bakım gücüne sahip olmayan bir kimse destek olamayacağından somut olayda tazmini gereken bir zarardan da bahsedilemez. Destek yaşıyaydı ileride bakım gücünün azalacağı yahut da sona ereceği bir durum söz konusuysa, bu durum, zararın azalmasına yahut da durumun şartlarına göre tazmini gereken bir zararın doğmamasına sebebiyet verir.

Bakım gücünün devam edeceği süre, iş görebilirlik süresi ile muhtemel yaşam süresinin sonu ile ilgili bir durumdur. Bakım gücünün en erken sona ereceği an iş

<sup>1192</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.38; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 40; BALKE/JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.8; BGH, Urteil vom 25. 4. 1972 - VI ZR 134/71 (NJW, 1972,1515 (1517)).

<sup>1193</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.38.

<sup>1194</sup> DANZL/KARNER, s. 1819; HARRER/WAGNER, s. 764.

<sup>1195</sup> HARRER/WAGNER, s. 764.

<sup>1196</sup> HARRER/WAGNER, s. 764.

görebilirlik süresinin sonu, en geç sona ereceği an ise muhtemel yaşam süresinin sonudur<sup>1197</sup>. Bakım gücünün devam edeceği süre açısından doktrinde bir görüş birliği söz konusu değildir. Doktrinde bir görüşe göre, desteğin bakım gücü belirlenirken muhtemel yaşam süresinin değil, bu süre içerisindeki iş görebilirlik süresinin<sup>1198</sup> (faal çalışabilme süresinin) dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir<sup>1199</sup>. İş görebilirlik süresi genellikle yaşam süresinden önce sona erer<sup>1200</sup>. Desteğin çalışabilme süresi, kazanç sağlama ve buna bağlı olarak bakım gücünü belirleyeceğinden, faal çalışabilme süresi sona eren destek, ekonomik imkânlarını ve buna bağlı olarak bakım gücünü önemli ölçüde kaybeder.<sup>1201</sup> Yargı kararlarında da<sup>1202</sup>, tazminat davasında esas alınması gereken

<sup>1197</sup> **GÖKYAYLA**, s. 175; **TACIN**, s. 138.

<sup>1198</sup> *Akın'a göre*, iş görebilme çağı konusunda Yargıtay'ın benimsediği standart uygulama yerine, yürütülen işe göre tespit edilecek yeni iş görebilme süreleri kullanılmalıdır. Zira iş görebilme süresinin her işte aynı olması mümkün değildir. **AKIN**, s. 121; *Aşçıoğlu*, Yargıtay'ın iş görebilirlik çağının sonu için 60 yaşı kabul ettiğini ancak her somut olay için bu sürenin kabulünün olanaksız olduğunu ifade etmektedir. **AŞÇIOĞLU**, 2008, s.474 vd.

<sup>1199</sup> **OFTINGER**, I, s. 241vd.; **TEKİNAY**, s. 135; **FEYZİOĞLU**, s. 582; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 312; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1329; **OLGAÇ**, s. 710; **EREN**, s. 870; **SEZER**, s. 1242; **GÜRSOY**, s. 161; **AKARTEPE**, s. 59; **AŞÇIOĞLU**, s. 186; **ERDEM**, s. 319; **ÇENBERCİ**, s. 1046; **KICALIOĞLU**, s. 290; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 200; **EKMEKÇİ**, s. 111; **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s. 246; **GÖKCAN**, s. 717.

<sup>1200</sup> *Akın'a göre*, iş görebilme çağı ile yaşam süresi birbirinden farklı kavramlardır. İş görebilme çağı, yaşam süresi içerisinde yer alan bir zaman dilimini ifade ediyor olsa bile, ondan daha kısa olmalıdır. **AKIN**, s. 119; *"Mahkeme faal çalışma yaşı ile ömür uzunluğunu birbirine karıştırmış bulunmaktadır. Burada söz konusu olan yön, iş görebilirlik çağıdır; yani işçinin olağan olarak işinde çalışabilme gücünün devam süresidir ve bu süre, doğal olarak ömür uzunluğundan daha kısadır. Öbür yandan bu tür işlerde iş görebilirlik çağı, kural olarak "60" yaşına kadar sürer. Hiç şüphesiz, iş görebilirlik çağının "60" yaş oranını aşması ya da bunun altında kalması olanak dışı değildir. Ne var ki böyle durumlar anılan kural'ın ayrığıdır. Ve kabulü için de dayanakları saptamak ve nedenleri hüküm yerinde gösterilmesi gereklidir. Bu bakımdan, mahkemenin davacının ömrünün sonuna kadar çalışacağını kabul ederek, zarar miktarını buna göre tesbit eden hesap bilirkişisi raporunu hükme dayanak kılmasında isabet bulunmamaktadır."* YHGK, T. 24.03.1976, E. 1974/660, K. 1976/1157 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 04.03.2024).

<sup>1201</sup> **EREN**, s. 870 vd.; **AKARTEPE**, s. 59; **KICALIOĞLU**, s. 290.

<sup>1202</sup> "... Oysa ömür olarak tanımlanan yaşama sınırı ile, bu sınır içinde çalışabilme ve kazanç sağlayabilme gücü ayrı ayrı olgulardır. Özellikle tazminat davalarında destek olan kişi yönünden ömür değil, çalışabilme ve kazanç sağlayabilme imkânı esas alınmak gerekir. Şu halde bilirkişinin muhtemel yaşama süresi ile faal ekonomik uğraşı süresini birbirine karıştırması ve tazminat hesabına muhtemel yaşama süresini esas alması, anılan nedenlerle hatalıdır. Çünkü PMF tablosu ancak ve sadece geri kalan ömrü, yani ortalama yaşama süresini tespiti yarar." Yarg. 4.HD., T. 12.03.1981, E. 1981/1960, K. 1981/3054 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.10.2022); *"Mütevcaffanın 20/01/2006 doğumlu olduğunu ve kaza tarihinde yaşının 10 yıl 6 ay olduğu, olay tarihine göre bakiye ömrünün 63 yıl 8 ay alınarak aktif faal çalışma süresinin 49 yıl 6 ay olarak kabul edileceği, yapılan hesaplamalar ile davacı baba ...'ın talep edebileceği destekten yoksun kalma tazminatının 52.930,31-TL olduğu, davalı ... Hesabının temerrüt tarihinin sigorta şirketine başvuru tarihi nazara alınarak 20/07/2017 olduğu anlaşılmıştır."* İstanbul 15. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 07.12.2018, E. 2017/833, K. 2018/1289 (<https://www.lexpera.com.tr>; 19.10.2022); Danıştay 10. Dairesi 'de bir kararında cezaevinde çıkan olaylar sonucu ölen kişi için hak sahiplerinin destekten yoksun kalma tazminatı davasında ölen kişinin muhtemel olarak alacağı hapis cezasının da tazminatın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğine ilişkin hüküm kurmuştur. Bknz. " ... İlindeki ... (... Tekstil) isimli fabrikanın basılması olayıyla ilgili olarak yargılanan davacılar murisinin

sürenin iş görebilme süresi olduğu ifade edilmektedir. Bir diğer görüşe göre<sup>1203</sup>, bakım gücünün sona erdiği tarih her zaman desteğin iş görebilirlik süresinin sona erdiği tarihle sınırlanmamalıdır. Emekli maaşı çalışarak elde ettiği gelirden daha düşük olsa da destek emekli maaşıyla destekten yoksun kalan kişilere yardım edebilir. Bu durumda desteğin eskiye oranla düşük miktarla da olsa hala bakım gücüne sahip olabileceğinden söz edilmektedir. Ayrıca bu görüşteki yazarlar, destek olmak için sadece çalışıp gelir elde etmenin gerekmediğini kişilerin hizmet edimleriyle de destek olabileceğini ifade eder. Bakım gücü iş görebilirlik süresiyle sınırlandırılırsa ev hanımlarının bakım gücünün ne zaman sona ereceğinin tespitini açıklamanın da zor olduğu ifade edilmektedir. O yüzden iş görebilirlik süresinin sona ermesi durumunda bakım gücünün de sona erdiğini söylemek her zaman doğru olmaz. İş görebilirlik süresinin sona erdiği tarih, bakım gücünün sona erebileceği en erken tarih olarak kabul edilmektedir.

*Kanaatimizce* bakım gücünün mutlak olarak iş görebilme süresi ile sınırlandırılması doğru bir yaklaşım değildir. Destek, çalışarak elde ettiği gelirle bakım yardımı sağlıyorsa, faal çalışabilme süresinin sonunda da malvarlığı gelirleri veya emekli maaşı ile destekten yoksun kalan kişilere yardım sağlamaya devam edebilir. Bu durumda desteğin emekli olması bakım yardımı miktarını etkileyebilir ama her zaman sona erdirmez. Ayrıca, bakım yardımı sadece nakdi değil, hizmet şeklinde de olabilir. Bu sebeple destek kavramını sadece belli bir ücret karşılığında çalışan kişilerle

---

*öldürülmemiş olması halinde, ceza davasına ilişkin dosyada yer alan bilgi, belge ve alınan ifadelere göre (aynı olaydan dolayı yargılanan diğer sanıkların ceza davasındaki bilgi ve belgelerden de yararlanmak suretiyle) alması muhtemel hapis cezası da dikkate alınarak davacıların destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekirken, eksik inceleme ve araştırma sonucunda, davacıların eşi ve babası olan Orhan Cemal Yeşilkaya'nın cezaevinde öldürüldüğü 2.11.2000 tarihinden itibaren hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatının bir kısmının davalı idarece davacılara ödenmesi yolundaki mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.”* Danıştay 10. D., T.25.01.2006, E. 2003/765, K.2006/66 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET.04.06.2023)

<sup>1203</sup> **GÖKYAYLA**, s. 175 vd.; **TACIN**, s. 138; **TUZTAŞ**, s. 923; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 273-275; *Seratlî'ye göre*, işçi, aktif çalışmasını bıraktığında da Sosyal Sigorta Kurumu tarafından koşulları varsa yaşlılık aylığı alacaktır. Bu nedenle de bakım gücü devam edecektir. Yazara göre, burada bakım gücünün sona ereceğinden değil, azalabileceğinden söz edilebilir. **SERATLI**, s. 148,149; **KARASAÇ**, s. 131,132; *Stauffer/Schaetzle/Schaetzle'ye göre*, destek, kazancı ile destek oluyorsa faaliyet süresinin sonu dikkate alınmalıdır. Ancak destek malvarlığı veya malvarlığı geliri ile yardım sağlıyorsa bu durumda ölüm tabloları dikkate alınmalıdır. **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s.267,268; **STEHLE**, s. 180.

sınırlandırarak bakım gücünün sona ereceği zamanı iş görebilme gücüyle sınırlamak doğru bir yaklaşım değildir. Zira destek, hizmet edimiyle katkı sağlayan bir kimse ise, bakım gücünün devam süresinin muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar devam etmesi mümkündür<sup>1204</sup>. Bu gibi durumlarda yardımın süresini iş görebilme süresiyle sınırlamaktansa desteğin giderek yaşlanacağı ve bakım gücünün azalacağı göz önünde tutularak yardım miktarının daha düşük kabul edilmesiyle bir hesaplama yapılması daha uygun olacaktır<sup>1205</sup>. Sonuç olarak, desteğin bakım gücünün belirlenmesinde kural olarak iş görebilirlik (aktif çalışabilme) süresi dikkate alınsa da bazı durumlarda söz konusu sürenin muhtemel yaşam süresi boyunca devam edebileceği de göz ardı edilmemelidir. Bu kapsamda iş görebilme süresinin sona erdiği tarih bakım gücünün sona erebileceği en erken tarih olarak dikkate alınır.

İsviçre Hukukunda da çalışarak elde ettiği gelir vasıtasıyla bir kimsenin geçimini sağlayan desteğin çalışma süresinin sonunun bakım süresinin sonu olarak kabul edilebileceği ifade edilmektedir. *Stehle*, ücretli çalışan bir desteğin çalışarak elde ettiği kazançla bir kimsenin bakımını sağlaması durumunda, bakım yardımlarının en geç desteğin emekli olduğu zamana kadar devam edeceğini ifade eder<sup>1206</sup>. Eğer destekten yoksun kalan kişi, desteğin emeklilik tarihinden sonra da aktif çalışma hayatına devam edeceğini iddia ederse bu iddiasını ispat etmekle yükümlüdür<sup>1207</sup>. Yazara göre, serbest meslek sahipleri genellikle emeklilik yaşından sonra da çalışırlar. Ancak serbest meslek çalışanları için de son bir yaş sınırı varsayılmalıdır<sup>1208</sup>. Yazara göre, genellikle desteğin varsayımsal emekliliği ile birlikte desteğin malvarlığından ve gelirlerinden

<sup>1204</sup> SEZER, s. 1242; GÖKYAYLA, s. 176; STEHLE, s. 180.

<sup>1205</sup> MARTI s.55.

<sup>1206</sup> STEHLE, s. 111; Benzer görüş için bkz. *Fischer/ Böhme/Gähwiler'e göre*, genel yaşam deneyimine göre, bağımlı çalışan desteğin ölümü halinde destekten yoksun kalma tazminatının emeklilik yaşına göre, serbest çalışanlar da ise muhtemel faaliyet süresine göre hesaplama yapılır. Bknz. FISCHER/ BÖHME/GÄHWILER, s. 316; BGE 123 III 115/118.

<sup>1207</sup> STEHLE, s. 111.

<sup>1208</sup> STEHLE, s. 111; Federal Mahkeme bir kararında serbest meslek sahibi desteğin emeklilik yaşına ulaştığında bile en az 4 yıl çalışarak işinden gelir elde edeceğinin ve karısına bakım yardımı sağlayabileceğinin varsayılabilirliğini ifade etmiştir. Bknz. BGE 124 III 222/226 .

(özkaynaklarından) sağlanan bakım yardımı başlar. Bu durumda kazanılan gelirden elde edilen bakım yardımı, yaşlılık aylığı, malvarlığı geliri ve/veya malvarlığının kendisi gibi diğer kaynaklardan elde edilen bakım yardımları ile değiştirilir<sup>1209</sup>. Özkaynaklardan sağlanan bakım yardımı, hangisinin muhtemel yaşam süresinin daha kısa olduğuna bağlı olarak en fazla desteğin veya destekten yoksun kalan kişinin ölümüne kadar sürer<sup>1210</sup>. Hizmet edimiyle desteklik ise, en geç desteğin yaş nedeniyle iş göremez hale geldiği zamana kadar yani faaliyet süresinin sonuna kadar devam eder<sup>1211</sup>. *Müller*, muhtemel destek süresinin, bir yandan desteğin faaliyet süresine ve yaşam beklentisine diğer yandan da destekten yoksun kalan kişinin yaşam beklentisine bağlı olduğunu ifade etmektedir<sup>1212</sup>. *Brehm'e göre*, bekar bir çocuk ölümünden önce de anne babasına destek oluyorsa çocuğun evlenmesiyle destek ilişkisi sona erebileceği gibi çocuğun anne babasına sağladığı yardımın miktarı da azalabilir<sup>1213</sup>.

Avusturya Hukukunda, iratların, desteğin kanuni bakım yükümlülüğünün devam ettiği süre boyunca verileceği kabul edilmektedir<sup>1214</sup>. Bir diğer ifadeyle, kural olarak iratların süresi bakım yükümlüsünün hayatta kalması halinde bakım yükümlülüğünün ne kadar daha devam edeceğine bağlıdır. Bu nedenle iratların süresi için ölen kişinin muhtemel yaşam süresi sınır olarak kabul edilmelidir<sup>1215</sup>. Muhtemel yaşam süresi, somut olayın koşulları dikkate alınarak belirlenmelidir. ABGB §1327'ye ilişkin talebin emeklilik yaşı ile sınırlandırılması gerekmez, çünkü emeklilik bakım talebinin miktarını

---

<sup>1209</sup> **STEHLE**, s. 157; *Fischer/Gähwiler*, destek ilişkisinin desteğin kazançlı bir işte çalışmayı bırakmasıyla her zaman sona ermeyeceğini; söz konusu destek ilişkisinin yaşlılık aylığı veya desteğin malvarlıkları ile de devam edebileceğinin göz önüne alınması gerektiğini ifade eder. **FISCHER/GÄHWILER**, s.182.

<sup>1210</sup> **STEHLE**, s. 157.

<sup>1211</sup> **STEHLE**, s. 180; **FISCHER/GÄHWILER**, s.182; **KOTTMANN**, s.328; *Fischer/ Böhme/Gähwiler*, ev işlerini gören kişinin ölümü halinde, destek süresi tespit edilirken Stauffer/Schaetzle/Weber'in faaliyet tablolarının esas alınması gerektiğini ifade eder. **FISCHER/ BÖHME/GÄHWILER**, s. 316,317; BGE 129 III 135 E. 4.2.2.3.

<sup>1212</sup> **MÜLLER**, s.322; BGE 113 II 323.

<sup>1213</sup> **BREHM**, s.464.

<sup>1214</sup> ABGB §1327 uyarınca hangi bakım yükümlülüğünün kaybına ilişkin talebin söz konusu olduğuna bakılmaksızın, talep süresinin temelinde yatan evrensel ilkenin kanuni bakım yükümlülüğü olduğuna ilişkin bkz. **RIEDLSPERGER**, s.48.

<sup>1215</sup> **DANZL/KARNER**, s. 1819; **HARRER/WAGNER**, s. 764; **HUBER**, ABGB, s. 1780; **RIEDLSPERGER**, s.48; OGH 6Ob203/00x vom 26.04.2001.

etkileyebilir, ancak ortadan kaldırmaz<sup>1216</sup>. Ev işleriyle ilgilenen eşin ölümü halinde de iratların süresi muhtemel yaşam süresiyle sınırlandırılmaktadır. Bu konuda *Huber*, ev işlerini yapan eşin yıllar geçtikçe gücünün azalacağını ve daha ileri yaşlarda bir indirim yapılmasının uygun olacağını ifade etmektedir<sup>1217</sup>.

Alman Hukukunda da BGB § 844 Abs. 2'ye göre, iratların süresi, ölen kişinin bakım yükümlülüğünün muhtemel süresine göre belirlenir<sup>1218</sup>. BGB§ 844 Abs. 2'ye göre, tazminat yükümlülüğünün sınırlarını ölen kişinin muhtemel yaşam süresi oluşturur<sup>1219</sup>. Sağlık durumu, yaş, meslek, yaşam alışkanlıkları vb. nedenler temelindeki varsayımsal yaşam süresinin belirlenmesi zor olsa da iratlar kural olarak bir tarihle sınırlandırılır<sup>1220</sup>. Kural olarak, Federal İstatistik Bürosu tarafından yayımlanan ve ölüm zamanına en yakın olan ölüm tablosu (*Sterbetafel*) muhtemel yaşam süresinin tespiti için kullanılır<sup>1221</sup>. Ölen kişinin kaza sırasında zaten hastalıktan öleceği veya sağlık sorunları sebebiyle erken iş göremez hale geleceği iddia ediliyorsa bu durumun zarar veren tarafından ispat edilmesi gerekir<sup>1222</sup>. Tarafların varsayımsal ölüm zamanına ek olarak varsayımsal bakım talebini etkileyebilecek sonradan ortaya çıkan diğer durumlar da (ihtiyaç halinin sona ermesi gibi) dikkate alınmalıdır<sup>1223</sup>. Örneğin, ölümden önce açılmış ve başarılı bir şekilde sonuçlanma ihtimali olan ancak henüz sonuçlanmamış boşanma davası ölenin bakım yükümlülüğünün yakın gelecekte sona ereceği varsayımına yol açabilir. Boşanma niyeti bu varsayım için yeterli değildir. Zira, hâkimin bakım yükümlülüğünün zamanından önce sona erdiğini varsayabilmesi için her zaman somut kanıtlara ihtiyacı vardır<sup>1224</sup>. Bir diğer ifadeyle,

<sup>1216</sup> HUBER, ABGB, s. 1780; RIEDLSPERGER, s.48; OGH 6Ob203/00x vom 26.04.2001.

<sup>1217</sup> HUBER, ABGB, s.1782.

<sup>1218</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn. 38; RÖTHEL, s. 268; WUSSOW, s.366; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 40.

<sup>1219</sup> RÖTHEL, s. 268; BGH, Urteil vom 27.01.2004- VI ZR 342/02 (NZV, 2004, 291).

<sup>1220</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.38; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 40; RÖTHEL, s. 268; BGH, Urteil vom 25. 4. 1972 - VI ZR 134/71 (NJW, 1972,1515 (1517)).

<sup>1221</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.38; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.41; BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn. 50; BGH, Urteil vom 27.01.2004- VI ZR 342/02 (NZV, 2004, 291).

<sup>1222</sup> Ölenin sağlık durumunun dikkate alınması gerektiğine ilişkin bkznz. BGH, Urteil vom 25.04.1972- VI ZR 134/71 (NJW, 1972, 1515 (1517)); BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.38.

<sup>1223</sup> HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.11; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.39.

<sup>1224</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn. 39; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.44.



tazminat ödeme yükümlülüğü, her şeyden önce, ölen bakım yükümlüsünün varsayımsal yaşam süresinin sonu, ölenin bakım yükümlülüğünün başka nedenlerle sona ermesi veya azalması ve bakım alacaklısının yaşamının fiilen sona ermesi ile sınırlıdır<sup>1225</sup>.

Kazanç getirici bir işte çalışan eşin ölümü halinde, nafaka ödemeleri kural olarak ölenin muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar eşe verilir<sup>1226</sup>. *Röthel*, nakdi bakım yükümlüsü eşin veya hayat ortağının ölümü sebebiyle tazminat hakkının ölen eşin muhtemelen artık bakım gücünün olmadığı zaman sona erebileceğini ifade eder<sup>1227</sup>. Ayrıca yazar, bakım gücünün sadece çalışma gücü ile sınırlandırılmasının gerekli olmadığını, örneğin, eşin iş hayatından ayrılmasından sonra da emekli maaşı, malvarlığı geliri gibi başka şeylerle bakım gücünün devam edebileceğini ifade etmektedir<sup>1228</sup>. Bu gibi durumlarda ölenin muhtemelen yaşam süresinin sonuna kadar sürecek bir bakım yükümlülüğünden söz edilebilir<sup>1229</sup>. Bu durumlarda iş göremezlik zamanının tazminat yüksekliği üzerinde her hâlükârda etkisi olur. Mahkeme somut olayın tüm koşullarını göz önünde tutarak dZPO § 287'ye göre, çalışma gücünün olası süresi hakkında karar vermelidir<sup>1230</sup>. Farklı bir durum söz konusu olmadığında iş görebilirliğin 65 yaşın doldurulmasına kadar olacağı varsayılır<sup>1231</sup>. Kanuni bakım yükümlüsünün genel kabul edilen 65 yaşından sonra da çalışacak olduğu iddiasının davacı tarafından ispatlanması gerekir<sup>1232</sup>.

Alman Hukukunda ev işlerini yapan eşin ölümü halinde de aynı nafaka kaybı için tazminat talebinin ölenin varsayılan yaşamının sonuna kadar hesaplanacağı ifade

<sup>1225</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn. 50; RÖTHEL, s. 268.

<sup>1226</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.41.

<sup>1227</sup> RÖTHEL, s. 272.

<sup>1228</sup> RÖTHEL, s. 272; Çalışan eşin ölümü halinde, kanuni bakım yükümlülüğü süresinin belirlenmesinde varsayılan emekli yaşının bir öneminin olmadığı; zira sağ kalan eşin bakımının ölen eşin emekli maaşından devam edeceğine ilişkin bkz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.41; SCHAETZLE, s. 107; WUSSOW, s. 366,367.

<sup>1229</sup> WUSSOW, s. 367.

<sup>1230</sup> RÖTHEL, s. 272.

<sup>1231</sup> RÖTHEL, s. 273; WUSSOW, s.366; BGH, Urteil vom 27.01.2004- VI ZR 342/02 (NZV, 2004, 291).

<sup>1232</sup> WUSSOW, s. 366.

edilmektedir<sup>1233</sup>. Ev işlerini yapan eşin, yaşamının ilerleyen yıllarında, yaş nedeniyle evi idare etme yeteneği azalabilir<sup>1234</sup>. Yahut da ev işlerinin yürütülmesi kural olarak fiziki çaba gerektirdiğinden tazminat yükümlülüğü bakım gücü eksikliği sebebiyle halihazırda öngörülen yaşam süresinin bitiminden önce de sona erebilir<sup>1235</sup>. Ancak yetmiş yaşındaki bir kadının da başkasından yardım almadan evinin, kendisinin ve kocasının bakımını hizmet edimiyle sağlayabilmesi mümkündür<sup>1236</sup>. Dolayısıyla somut olaylardaki bireylerin ilişkileri özellikle nafaka yükümlüsünün sağlık durumuna, yaşamına ve ev işlerinin kapsam ve türüne bağlıdır<sup>1237</sup>. *Röthel*, evi idare eden eşin azalan bakım gücünün yanında bakım alacaklısı eşin artan çalışma yükünün de dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir<sup>1238</sup>. Yazar, önceden sadece kazanç getirici işte çalışan eşin, emekliliğin başlangıcıyla ev işlerinde iş birliği yükümlülüğünün de başladığını ve irat şeklindeki tazminatın buna göre belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>1239</sup>.

Destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde, desteğin bakım gücünün muhtemel yaşam süresi kadar süreceği kabul edilebiliyorsa uygulamada kullanılan yaşam tablolarından yararlanmak gerekir. Bugüne kadar Fransız menşeli PMF-1931 yaşam tablosu uyuşmazlıkların çözümünde kullanılmaktaydı. Şu an ise Türk menşeli TRH-2010 yaşam tablosu kullanılmaktadır. Ancak bir yaşam tablosunun hukuki uyuşmazlıklara hakkaniyetle cevap verebilmesi için, tabloların oluşturulmasında ihtisaslı bir çalışma yapılması ve cinsiyet ayrımının yanı sıra memur, maden işçisi, inşaat işçisi, fikir işçisi gibi çeşitli gruplar ve bu grupların içinde bulunduğu şartlar dikkate alınarak düzenlenmesi

<sup>1233</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.43.

<sup>1234</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.43; *Röthel*, genel olarak bedensel ifa gücünün 65-70 yaş arası insanlarda yavaş yavaş azaldığının söylenebileceğini ifade eder. **RÖTHEL**, s. 268; Özellikle ağır fiziksel işlerin söz konusu olduğu durumlarda, ev hanımları da dahil olmak üzere yaşlı insanların işgücünün belirli bir yaştan sonra (örneğin 68 yaş) doğal olarak azaldığı dikkate alınmalıdır. Bknz. BGH, Urteil vom 7. 5. 1974 - VI ZR 10/73 (NJW, 1974, 1651 (1653)).

<sup>1235</sup> **RÖTHEL**, s. 268.

<sup>1236</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.43; *Röthel*, hangi yaşa kadar bakım gücünün olduğunun şematik olarak tespitinin mümkün olmadığını örneğin 70 yaşın dolmasıyla bakım gücünün daha fazla olmayacağına ilişkin bir genellemenin mümkün olmadığını ifade eder. Bknz. **RÖTHEL**, s. 268; BGH, Urteil vom 7. 5. 1974 - VI ZR 10/73 (NJW, 1974, 1651)

<sup>1237</sup> **RÖTHEL**, s. 268.

<sup>1238</sup> **RÖTHEL**, s. 269.

<sup>1239</sup> **RÖTHEL**, s. 269.

gerekir<sup>1240</sup>. Bu ayrımları dikkate alarak hazırlanan bir yaşam tablosu var olmadığı için gerçeğe yakın sonuçların elde edilmesi de mümkün görünmemektedir.

Ülkemizde yargılamada kullanılabilecek çalışabilme sürelerini içeren tablolar mevcut değildir<sup>1241</sup>. Yargı kararlarında<sup>1242</sup>, istisnai durumlar hariç çalışabilme süresinin sonu erkekler için 60, kadınlar için 55 yaş<sup>1243</sup> olarak kabul edilmektedir. Ancak ölen kişinin, aktif çalışma süresinin sonu kabul edilen yaşlardan sonra da çalışabileceği unutulmamalıdır. Eğer desteğin, pasif dönem olarak adlandırılan dönemde de faal olarak çalıştığı ispatlanırsa tazminat hesabında bu durumunda dikkate alınması gerekir. Doktrinde bir görüşe göre, çalışmaya devam eden desteğin 55 veya 60 yaşından sonra kazaya uğraması durumunda, kaza tarihinden itibaren 5 yıl daha çalışabileceğinin kabulü uygundur<sup>1244</sup>. *Kanaatimizce*, ölüm tarihinde pasif dönemde olmasına rağmen desteğin faal olarak çalıştığı ispatlandıysa zarar hesabı desteğin iki yıl daha faal çalışacağı kabul edilerek bilinen son geliri esas alınmak suretiyle yapılmalıdır.

Destekten yoksun kalma tazminatında insan faktörü önemli olduğundan herkes için kesin bir çalışabilme süresinin tespiti imkânsızdır. İş görebilme süresinin ne zaman

<sup>1240</sup> *Kudat*, bir ölüm tablosunun mükemmel sayılabilmesi için, bu husustaki çalışmaların erkek ve kadın gibi cinsiyet ayrımını içermesinin yanı sıra memur, maden işçisi, futbolcu ve ırgat gibi yaşama imkanları farklı olabilecek başlıca grupların ve mahalli şartların göz önüne alınmak suretiyle düzenlenmiş olması gerektiğini ifade eder. Bknz. **KUDAT**, s. 105.

<sup>1241</sup> **EKMEKÇİ**, s. 98; Yargılamada kullanılabilecek nitelikte çalışabilme süresine ilişkin tablolar mevcut olmasa da bu konuya ilişkin bazı çalışmalar söz konusudur. Örneğin, Çelik, Ahmet Çelik, Aktif Yaşam Tablosu, (<https://www.tazminathukuku.com/tablolar/4-aktif-yasam-tablosu.htm>, ET. 19.10.2022).

<sup>1242</sup> **EKMEKÇİ**, s. 98; *Eren/Dönmez'e göre*, bu yaş beden işçilerinde 60, fikir işçilerinde ise daha ileri bir yaş olmalıdır. **EREN/DÖNMEZ**, s. 1292; **EREN**, 2016, s. 72; *Gökyayla'ya göre*, fikrini harcayarak çalışan kişinin gerek çalışma gerekse de yaşama süresinin bedenen çalışanlardan kural olarak daha fazla olduğu kabul edilmelidir. Bedenen çalışan bir kadının iş görebilirlik süresi, aynı işte çalışan bir erkeğe göre daha azdır. **GÖKYAYLA**, s. 176; "...60 yaşına kadar (aktif) dönemde, 60 yaşından sonra da bakiye ömrüne kadar (pasif) dönemde elde edeceği kazançların ortalama yöntemine başvurulmadan her yıl için ayrı ayrı hesaplanacağı Yargıtay'ın oturmuş ve yerleşmiş görüşlerindendir." Yarg.21. HD., T. 13.05.2019, E. 2018/6455, K. 2019/3643 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.10.2022); Yarg. 4. HD., T. 23.06.2021, E. 2021/14816, K. 2021/3494, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.10.2022); "...Varsayıma dayalı olarak pasif dönem, erkeklerde 60, kadınlarda 55 yaşın dolduğu tarihte başlatılır." Ankara BAM, 6. HD., T. 08.01.2019, E. 2017/3470, K. 2019/24 ( <https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 10.04.2024).

<sup>1243</sup> *Ekmekçi*, kadınlar için her hâlükârda 55 yaş sınırının kabul edilmesine katılmamaktadır. Yazara göre, bu yaş sınırı, yalnızca ev dışında bir işte çalışan kadının burada geçireceği sürenin sonudur. Kadının evde yaptığı hizmet bakımından ise bu yaş sınırının kabul edilmesi mümkün değildir. Zira hayatın olağan akışına göre kadının evde gördüğü hizmetin yaşamının sonuna kadar sürmesi mümkün değilse de 55 yaşın üzerinde sürmesi baskın bir olasılıktır. Ev kadınlarının çalışma süresinin sınırı olarak iş görebilirlik süresi ile yaşam süresi arasındaki ortalama bir süre esas alınmalıdır. Açıklamalar için bknz. **EKMEKÇİ**, s. 99.

<sup>1244</sup> **EKMEKÇİ**, s. 98,99.

sona ereceği tespit edilirken kişinin yaşı, sağlığı, cinsiyeti, çalışma koşulları, fiziki yetenekleri ve ülkenin ekonomik durumu göz önüne alınmalıdır<sup>1245</sup>. Yargı kararlarında da her ne kadar iş görebilme (çalışabilme) süresi 60 yaş olarak belirlense de bu sürenin aşılması<sup>1246</sup> ya da daha az olmasının mümkün olduğu ifade edilerek, tazminat hesabında çalışma koşulları ve işin niteliğinin dikkate alınarak tazminat hesabı yapılması gerektiği ifade edilmiştir<sup>1247</sup>. Ayrıca, bakım gücünün tespitinde desteğin özel sağlık durumu ve sosyal ve ekonomik hayatında olması muhtemel değişiklikler de göz önünde tutulmalıdır<sup>1248</sup>. Örneğin, haksız fiilin işlendiği sırada otuz beş yaşında olmasına rağmen, kanser hastası olan desteğin, doktor raporlarına göre haksız fiil meydana gelmeseydi bile çalışabilme gücü veya hayatının en fazla üç yıl içinde sona ereceği<sup>1249</sup> bir durumda ortalama yaşam süresinden veya yargı kararlarında kabul edilen iş görebilme süresinden bahsedilemez. Zira bu durumda desteğin yapabileceği yardım süresi üç yıl ile sınırlıdır. Bu gibi durumlarda ölenin bakım gücünün süresi belirlenirken önceden kabul edilen matematiksel verilerden ziyade desteğin özel durumu dikkate alınmalıdır.

<sup>1245</sup> **SEZER**, 1243; **AKARTEPE**, s. 60; **AŞÇIOĞLU**, s. 186; “Davacı desteğinin iddiaya göre ziraat ve inşaat işçisi olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. O halde mahkemece yapılacak iş; memleketin ekonomik durumu, çalışma koşulları, yapılan işin niteliği ve özellikleri, ölenin yaşı, medeni ve fiziki yetenekleri tespit edilip bu yönler göz önünde bulundurulmak suretiyle daha ne kadar süre eylemli olarak çalışılabileceği hususu bilirkişiye tespit ettirilip, hasil olacak sonuç uyarınca bir karar verilmek üzere hüküm bozulmalıdır.” Yarg. 4. HD., T. 12.03.1981, E. 1981/1960, K. 1981/3054 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.10.2022).

<sup>1246</sup> “...Açıklanan nedenlerle; 05.08.2019 tarihli zirai gelir belgesi ile, 61 yaşında olan desteğin fiili çalışmasının devam ettiği hususunun ispat edildiği de gözetilmek suretiyle, Buldan İlçe Tarım Müdürlüğü'ne yazı yazılarak bölgedeki tarımsal faaliyetlerin niteliğine göre çiftçilik faaliyetlerinin en çok hangi yaşa kadar yapılabildiğinin sorulması; gelen yazı cevabında bildirilen yaşa kadar desteğin aktif devresinin devam ettiği kabul edilerek tazminat hesabının yapılması (davacı yanın rapora itirazları ile temyiz dilekçesindeki taleple bağlılık ilkesi gereği aktif devre hesabının AGİ dahil net asgari ücret üzerinden yapılması) için, rapor düzenleyen bilirkişiden ek rapor alınıp oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı biçimde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 4. HD., T. 21.06.2021, E. 2021/2497, K. 2021/3309 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.05.08.2024).

<sup>1247</sup> “Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, müteveffanın kaza tarihinde 54 yaşında olduğu, 60 yaşına kadar çalışıp davacılara destek olacağı belirtilerek 6 yıl için destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmıştır. Her ne kadar, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında ölenin olası yaşam süresi boyunca destek olabileceği düşünülerek tazminat hesabı yapılamaz ise de, bu sürenin 60 yaş ile sınırlandırılması da doğru değildir. Çalışma koşulları, yapılan işin niteliği dikkate alınarak desteğin daha ne kadar süre eylemli olarak çalışabileceği, konusunda uzman bilirkişiye tespit ettirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekir.” Yarg.17.HD., T. 26.06.2008, E. 2008/1969, K. 2008/3549, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 19.10.2022).

<sup>1248</sup> **KARAHASAN**, Tazminat, s. 312; **AKARTEPE**, s. 60.

<sup>1249</sup> **TEKİNAY**, s. 135,136.

Destek hizmet edimleriyle bakım yardımını sağlıyorsa bakım gücünün süresi muhtemel yaşam süresi boyunca devam edebilir. Zira ev işlerini yapmak suretiyle bakım yardımı sağlayan kadınların yaşlandıkça ev işlerini yapma yeteneği azalsa da kural olarak muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar hizmet edimleri devam etmektedir. Desteğin veya destekten yoksun kalanların ne kadar süre yaşayacağını kesin olarak tespit edilmesi imkânsızdır. Ancak tazminat hesabında bir kimsenin muhtemel yaşam süresi tespit edilmeye çalışılırken yaşam tablolarından yararlanılmaktadır.

Ülkemizde son zamanlarda kadınlar hem gelir getirici işte çalışarak hem de ev işlerini yapmak suretiyle hem nakdi hem de hizmet edimleriyle eşinin desteğidir. Bir kadının kazanç getirici işte çalışabilme süresi sona erse de hizmet ediminde bulunma süresi kural olarak ölünceye kadar devam etmektedir<sup>1250</sup>. Bu durumda hesaplama yapılırken gelir getiren iş için iş görebilme süresi ile hizmet şeklinde yapılan desteklikteki iş görebilme süresi ayrı ayrı hesaba katılmalıdır.

Çocukların anne babalarına destekliği ise anne babanın muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar devam eder. Ölümünden önce anne babasına bakım yardımını sağlayan bekar desteğin ölmeseydi belli bir süre sonra evleneceği ve çoluk çocuğa karışacağı dikkate alınarak anne babanın payının zamanla azalacağı kabul edilmektedir<sup>1251</sup>. Ana babanın payı zamanla azalsa da kural olarak çocuklar, anne babasına onların muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar bakım yardımını sağlar.

## **b. Farazi Destek Bakımından**

Farazi destek denilince ilk akla gelen çocuklardır. Ancak çocuklar, anne babasının her zaman farazi desteği değildir. Küçük yaşta hizmet edimiyle yahut da kazanç getirici bir işte çalışmak suretiyle çocukların ailesinin gerçek desteği olması mümkündür.

---

<sup>1250</sup> *Gökyayla*, hizmet edimini yerine getiren kadınların iş görebilirlik sürelerinin kural olarak, gelir getiren bir işte çalışan kadınların iş görebilirlik süresinden daha fazla olduğunu ifade etmektedir. **GÖKYAYLA**, s. 178.

<sup>1251</sup> Yarg. 4. HD., T. 19.01.2022, E. 2021/22918, K. 2022/647 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.09.03.2024).

Çocukların ailesinin gerçek desteği mi yoksa farazi desteği mi olduğu hususu somut olayın koşullarına göre belirlenmelidir. Ailesine hizmet etmek suretiyle destek olmayan ve/veya kazanç getirici işte çalışmayan ölen çocuğun farazi destekliğinden söz edilebilir. Çocukların kazanç getirici işte çalışmaya başlayacağı zamanı kesin suretle tespit etmek zordur. Örneğin, liseyi bitirir bitirmez işe başlayacak olan çocuğun bakım gücüne kavuşacağı süre ile üniversite eğitimini tamamlayan çocuğun bakım gücüne kavuşacağı süre farklılık arz etmektedir. Ayrıca farazi destek olarak çocuğun anne babasına destek olacağı sürenin başlangıcı hesaplanırken, ailenin sosyal yaşantısı, meslekleri ve varsa diğer çocukların ailenin işlerine katkısının bulunup bulunmadığı gibi hususların göz önüne alınması gerekir. Örneğin, tarımla uğraşan bir ailenin 5 yaşındaki çocuğu trafik kazasında vefat eder. Söz konusu ailenin diğer iki çocuğu 14 yaşına geldiklerinde ailesine tarladaki ekme-biçme ve sulama faaliyetlerinde yardımcı olmaktadır. Bu durumda ölen çocuğun bakım gücüne kavuşacağı tarih olarak 18 yaşını doldurduğu tarih değil, 14 yaşını doldurduğu tarih dikkate alınmalıdır.

Çocukların anne babasını ne zamana kadar destekleyeceğine ilişkin belirsizliğin de ortadan kaldırılması gerekir. Çocuk ile anne baba arasındaki destek ilişkisinin süresi, anne babanın muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar devam eder. Bekarken anne babasına daha çok yardımda bulunan destek, evlenip çoluk çocuğa kavuştuğunda daha az bakım yardımında bulunur<sup>1252</sup>. Yargı kararlarına bakıldığında ülkemizde de çocukların bekarken anne babalarına daha çok baktığı ama kendi yuvasını kurduktan sonra bakım gücünde bir azalma olduğu kabul edilmektedir<sup>1253</sup>. *Gökyayla* 'ya göre, anne babanın TMK m. 364'e göre yardım nafakası talep etme hakkının bulunması farazi destek olan çocuğun evlenmesiyle yardımda bulunma imkânının ortadan kalkacağının kabulünü engeller<sup>1254</sup>.

<sup>1252</sup> BREHM, s. 464; KICALIOĞLU, s. 291; GÖKYAYLA, s. 179.

<sup>1253</sup> Yarg. 17. HD., T. 02.03.2020, E. 2019/2559, K. 2020/2414 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.02.07.2024); Yarg. 17. HD., T.18.02.2019, E. 2018/2870, K. 2019/1586 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.02.07.2024).

<sup>1254</sup> GÖKYAYLA, s. 179.

Ölen nişanlı meslek sahibiyse, bakım gücü yaptığı işe, tecrübesine, kıdemine, kabiliyetine, vb. diğer etkenlere bakılarak belirlenir. Eğer nişanlı ev hanımı ise, kadının hizmet ediminin karşılığı bulunarak bakım gücü belirlenir<sup>1255</sup>.

Yargı kararlarında kural olarak farazi destek olan çocuğun 18 yaşında bakım gücüne kavuşacağı kabul edilerek hesaplama yapılmaktadır<sup>1256</sup>. Ayrıca, çocuğun, askerlikte geçireceği süre zarfında kural olarak bakım gücüne sahip olmayacağı kabul edildiğinden zarar hesabında askerlikte geçen süre dikkate alınmamaktadır<sup>1257</sup>.

## 2. Bakım İhtiyacının Devam Edeceği Süre

Destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde, desteğini kaybeden kişinin bakım ihtiyacı içinde bulunacağı muhtemel sürenin belirlenmesi şarttır. Destekten yoksun kalan kişinin zararının tazminini isteyebilmesi için bakım ihtiyacı içinde bulunması veya ileride bakım ihtiyacı içine düşecek olması gerekir. Eğer destekten yoksun kalan kişi ömrü boyunca bakım ihtiyacı duyacak bir kimseyle, ihtiyacın devam süresi muhtemel yaşam süreleri dikkate alınarak tespit edilir<sup>1258</sup>. Ancak destekten yoksun kalan kişinin özel sağlık sorunları sebebiyle ortalama yaşam süresi kadar yaşamayacağı, doktor

<sup>1255</sup> GÖKYAYLA, s. 179.

<sup>1256</sup> EREN, 2016, s. 72; Yarg. 4. HD., T.02.02.1999, E. 1998/7177, K. 1999/501 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.09.03.2024); Konya BAM, 3. HD., T. 16.03.2023, E. 2023/258, K. 2023/489 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.09.03.2024); “...desteğin olay tarihinde 16 yaşında olduğu ve 22 yaşından itibaren yardım ve hizmet ederek destek olacağı kabul edilerek hesaplama yapılmış ise de bu hesaplama şekli Yargıtay’ın yerleşik kararlarına uygun değildir. Tazminat hesabında küçüğüün gelir elde etmeye başlayacağı yaşın 18 yaş olarak kabul edilerek hesaplama yapılması gerekmektedir.” Yarg. 17. HD., T. 09.04.2019, E. 2016/10983, K. 2019/4311 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.09.03.2024); “Yukarıda açıklanan ilkelere göre desteğin 18 yaşından sonra gelir elde etmeye başlayacağı varsayılarak tazminat hesabı yapılması gerekirken, 12 yaşından itibaren destek zararı hesabının yapılması doğru görülmemiş, hükmün bozulması gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 16.05.2018, E. 2016/10978, K. 2018/5122 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.31.03.2024); “Ayrıca; trafik kazası sonucu ölen destek ölmeseydi ana ve babaya bakması muhtemeldir. Ancak bu hususta zarar hesabı yapılırken çocuğun çalışarak gelir elde etmeye başlayacağı yaş olan 18 yaşına gelmesi halinde ana ve babasına destek olacağı varsayılmalıdır. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda çocukların küçük yaşlardan başlayarak yardım ve hizmet etmek suretiyle anne ve babaya destek olacağı, özellikle kız çocukların küçük yaşlarda ev işlerinde anneye yardım etmek suretiyle destek olduğu kabulü ile ölen desteğin ölüm tarihinden itibaren anne ve babaya destek olacağı varsayımı ile hesaplama yapılması Yargıtayın yerleşik uygulamalarına aykırıdır.” Yarg. 4. HD., T.03.02.2021, E. 2020/1041, K. 2021/432 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.05.08.2024).

<sup>1257</sup> TUZTAŞ, s. 865; GÖKYAYLA, s. 146; Yarg. 4. HD., T.02.11.2021, E. 2021/5121, K. 2021/8004 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.09.03.2024); Yarg.17. HD., T.28.05.2019, E. 2016/15381, K. 2019/6851 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.09.03.2024).

<sup>1258</sup> TEKİNAY, s. 144; FEYZİOĞLU, s. 582; SEZER, s.1245; AKARTEPE, s. 60; AŞÇIOĞLU, s. 187.

raporları ve diğer ispat vasıtaları ile kanıtlanıyorsa, ihtiyaç süresinin tespitinde somut olayın özellikleri de göz önünde tutulmalıdır<sup>1259</sup>. Zira, bakım ihtiyacı süresi destekten yoksun kalan kişiye ilişkin özel sebeplere dayanılarak muhtemel yaşam süresinden önce sona erebilir. Örneğin, 30 yaşındaki destek görenin kanserin son evresinde olduğu ve uygulanan tedavi ve doktor raporları neticesinde bir yıl ömrünün kaldığı sonucuna varıldığı durumda, TRH-2010 yaşam tablosuna göre 44 yıl daha muhtemel yaşam süresi olduğu varsayılarak bir hesaplama yapılmamalıdır. Somut olaya göre, destek görenin özel durumu dikkate alınarak bakım ihtiyacı süresi hesaplanmalı ve ortaya çıkan zararın tazmini sağlanmalıdır. *Kanaatimizce* bu gibi özel durumlarda irat şeklinde tazminata hükmedilmesi gerçek zararın tazminini sağlama hususunda daha yerinde olacaktır. Bu sebeple bakım ihtiyacının süresi belirlenirken her somut olaya ve her kişiye göre ayrı ayrı hesaplama yapılmalıdır.

Bakım ihtiyacının devam süresi, evlenme ihtimali, ortalama yaşam süresi ve sağlık durumu gibi farklı varsayımlara dayanabilir. Acaba bakım ihtiyacı süresinin tespitinde dikkate alınan varsayımsal sebep zararın tazmini kararından sonra tahmin edilenden daha kısa sürede gerçekleşirse usul hukuku bakımından yargılamanın yenilenmesi sebebi teşkil eder mi? Örneğin, eşi öldüğü tarihte 42 yaşında olan dul kadının zarar hesaplamasında bakım ihtiyacı dikkate alınırken muhtemel yaşam süresi 37 yıl olarak hesaplama yapılmıştır. Ancak dul kadın tazminata hükmedildikten kısa bir süre sonra ilerleyen ve tedavisi mümkün olmayan bir hastalık sebebiyle vefat etmiştir. Bu durumda zararı tazmin eden kişi, kural olarak şartların değiştiği ve destek gören kişinin ortalama yaşam süresinden daha önce öldüğü gerekçesiyle HMK m. 374 vd. hükümlere dayanarak yargılamanın yenilenmesini isteyemez<sup>1260</sup>. Buna karşın, yargılama sürecinde

<sup>1259</sup> **TEKİNAY**, s. 144; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 315; **SEZER**, s. 1245; **FEYZİOĞLU**, s. 582; **AKARTEPE**, s.61.

<sup>1260</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 114; **GÖKYAYLA**, s. 180; *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp*, ayrıca kesin hükmün varlığı halinde ilke olarak, kesin hükmün yerinde olmadığı ve hatalı bir uygulamaya yol açtığı gerekçesiyle kesin hükme dayanılarak edinilen şeyin sebepsiz zenginleşme istemiyle iadesinin talep



dul kadın kendisinin ya da desteğin ilerleyen hastalığından hiç söz etmeyerek muhtemel yaşam süresinin daha uzun hesaplanmasına ve buna bağlı olarak mahkemece daha yüksek tazminata hükmedilmesine sebep olmuşsa, HMK m. 375/1-h hükmü gereğince, “*lehine karar verilen tarafın, karara tesir eden hileli bir davranışta bulunmuş olması*” yargılamanın yenilenmesi sebebidir. Doktrinde, hastalığın öldürücü olduğunun bilinmesine rağmen gizlenmesi, dürüstlük kuralına göre, bir kimsenin açıklama yapma mecburiyeti bulunduğu bir durum karşısında susması olarak nitelendirilmektedir<sup>1261</sup>. Böyle bir durum karşısında destek görenin, karara tesir eden hileli bir davranışı yüzünden, alması gerekenden daha yüksek tazminat aldığı gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi mümkündür<sup>1262</sup>.

Destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken evlenme ihtimali, yaşam süresi, gelir durumu ve sağlık gibi birden fazla varsayımdan faydalanılmaktadır. Varsayımlara dayanan bir tazminat hesabında, hükmün kesinleşmesinden sonra zararın belirlenmesinde dikkate alınan varsayımdan başka bir varsayımın gerçekleşmesi halinde kural olarak yargılamanın yenilenmesi davası açılarak fazla hesaplanan tazminatın iadesi talep edilemez. Ancak somut olayda HMK m. 375/1’de sayılan yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden biri varsa bu durum değerlendirilmelidir. Yargılamanın yenilenmesi sebepleri haricinde destek görenin hesaplanan ortalama yaşam süresinden önce ölmesi veya eşin hesaplanan yeniden evlenme olasılığından çok daha önce evlenmesi şartların değiştiğinden bahisle yargılamanın yenilenmesini gerektirmez<sup>1263</sup>. 1986 tarihli yargı

---

edilemeyeceğini de ifade eder. Yazarlar, dürüstlük kuralına dayanılarak istisnai hallerde davacının mirasçılara geçen tazminat isteme hakkının felce uğratılabileceği kanaatindedir. Bknz. **TEKİNAY/AKMAN/ BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 654-656.

<sup>1261</sup> **TEKİNAY**, s. 146; **GÖKYAYLA**, s. 180; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 306; **ÖZSUNAY**, Ergun, Medeni Hukuka Giriş, 3. Bası, İstanbul 1978, s.315.

<sup>1262</sup> Aynı yönde görüş için bknz. **TEKİNAY**, s. 146; **GÖKYAYLA**, s. 180; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s.747; **SERATLI**, s. 150,151.

<sup>1263</sup> **Yavuz**, destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin mahkeme hükmü kesinleştikten sonra beklenmedik bir şekilde davacı ölürse, hesapların yanlış çıktığına dayanılarak tazminat hükmünün değiştirilemeyeceğini, fakat irat şeklinde bir tazminata hükmedilmişse alacaklının ölümüyle irat ödeme borcunun sona ereceğini ifade etmektedir. **YAVUZ**, s. 243; **YAVUZ**, Şerh, s.464; **ERGÜNE**, s.17; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.114; **BALDUĞ**, s. 1252; *Tacın’a göre*, sağ kalan eş, açmış olduğu dava sonuçlandıktan sonra ikinci evliliğini yapmışsa artık geriye dönüş söz konusu olmayıp, yargılamanın yenilenmesi yoluna da gidilemez. Bu

kararında<sup>1264</sup> da hükmün kesinleşmesinden sonra varsayımla tespit olunan hususun aksinin gerçekleşmesi durumunda aynı duruma ilişkin yeni davaların açılmasına olanak sağlanması halinde bu durumun kesin hükümle güdülen amaca aykırı olacağına ve şartlardaki değişikliğin yargılamanın yenilenmesini gerektirmediğine hükmedilmiştir. Şöyle ki, sermaye şeklinde hükmedilen destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin mahkeme kararı kesinleştikten sonra destekten yoksun kalan ölürse, evlenirse vs., hesaplamanın fazla olduğu yahut da yanlış olduğu gerekçesiyle tazminat hükmü değiştirilemez. Buna karşın mahkeme kararında tazminatın irat olarak ödenmesi öngörülmüşse, destekten yoksun kalan alacaklının ölümüyle birlikte irat ödeme borcu sona erer<sup>1265</sup>. Alman Hukukunda ise, tazminat talebi bir eda davası (*Leistungsklage*) ile karara bağlandıktan sonra gerçek koşulların zarar miktarının düzeltilmesini gerektirecek şekilde değişmesi halinde, taraflardan herhangi birinin, dZPO § 323 uyarınca bir değişiklik davası (*Abänderungsklage*) açabileceği kabul edilmektedir<sup>1266</sup>.

---

durumda davalı taraf, yapılan muhtemel evlenme şansı indirimi ile yetinmek zorunda kalır. **TACIN**, s. 140; *Çelik'e göre*, açılan dava karara bağlandıktan ve dul eş, kocasının ölümünden dolayı destekten yoksun kalma tazminatını aldıktan sonra evlenirse, davalılar, dul eşin evlendiği tarihe kadar tazminat isteme hakkı bulunduğunu ileri sürerek, ödedikleri tazminatın asıl büyük bölümünü (bakiye yaşam süresinin sonuna kadar hesaplanan bölümünü) geri isteyemezler; bunu ileri sürerek yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramazlar. **ÇELİK**, s. 393; **OFTINGER/STARK**, I, s. 357.

<sup>1264</sup> "... Öbür yandan evlenme ihtimali, yaşam süresi, gelir artışları gibi durumların saptanması varsayımlara dayanır. Bu itibarla aksi görüşün kabulü halinde aynı yöntemin uygulandığı bütün davalarda, hükmün kesinleşmesinden sonra varsayımla tespit olunan hususun aksinin gerçekleşmesi durumunda aynı konuda tekrar tekrar davaların açılmasına olanak sağlanmış olur ki bu hal kesin hükümle güdülen amaca aykırı düşer." YHGK, T. 26.03.1986, E.1984/10-603, K. 1986/301 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 22.10.2022).

<sup>1265</sup> **ERGÜNE**, s. 17; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 114; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 886; **YAVUZ**, Şerh, s. 464; *Gündüz/Gündüz'e göre*, tazminatın irat şeklinde ödenmesinde, hak sahibi olan destekten yoksun kalan şahsın hayatta olması şarttır. Eğer, tespit edilen devre dolmadan alacaklı ölürse, tazminat talebinin mirasçılara intikali mümkün değildir. Zira tazminat talebinin mirasçılara intikal ettiğinin kabulü halinde, tazminat hakkı doğumunun temel kriterlerinden olan ihtiyaç kriterini göz önünde bulundurmamış oluruz ki; bu da destekten yoksun kalma tazminatının öngörülüş amacına aykırı düşer. Açıklama için bkzn. **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s.249; **MOSER**, s. 57,64; Aksi görüş için bkzn. Alacaklı bir irat devresinin başında alacağını henüz almadan ölürse borçlunun o devre için ödemesi gereken iradın tamamını mı yoksa sadece alacaklının yaşadığı günlere isabet eden kısmını mı ödemesi gerektiği sorusunu *Tekinay*, şu şekilde cevaplandırmaktadır. Yazara göre, ömür boyu gelir sözleşmesine ilişkin TBK m. 609/II'nin (BK m. 509/II) uygulanması gerekir. Bu durumda alacaklı, iradın peşin verilmesi gereken devre son bulmadan ölürse borçlu o devreye ait meblağı tamamen ödemek zorundadır. Bu haliyle de bu hükümden alacaklının mirasçıları da faydalanır. **TEKİNAY**, s. 217,218.

<sup>1266</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.84, 91; **RÖTHEL**, s. 241, 297; BGH, Urteil vom 12. 7. 1960 - VI ZR 73/59 (NJW, 1960, 1948).

Bakım ihtiyacının devam süresi somut olayın şartlarına göre değişiklik arz edebilir. Destekten yoksun kalma zararında bakım ihtiyacının devam süresi destek gören kişilere göre ayrı ayrı değerlendirilecektir.

#### **a. Sağ Kalan Eşin Bakım İhtiyacının Süresi**

Eşlerin destek süreleri muhtemel bakiye ömürleri ile sınırlıdır. Bu nedenle desteklik süresi eşlerden hangisinin muhtemel bakiye ömrü kısaysa ona göre belirlenir<sup>1267</sup>. Şöyle ki, destekten yoksun kalan eş, ölen eşten büyükse, kendisinin muhtemel yaşam süresi boyunca, yaşça küçükse ölen eşin muhtemel yaşam süresi boyunca bakım ihtiyacının devam edeceği ve desteklik süresinin varlığından söz edilir<sup>1268</sup>. Dul kalan eşin, yeniden evlenmesi veya bir işte çalışmaya başlamak suretiyle ileride bakım ihtiyacından kurtulması mümkündür.

#### **aa. Sağ Kalan Eşin Yeniden Evlenmesi ve Yeniden Evlenme İhtimali**

Kocanın ölümünden sonra, dul kadın yeniden evlenmek suretiyle bakım ihtiyacından kurtulup kendisine yeni bir destek bulabilir. Ancak yeniden evlenme bakım ihtiyacını kesin suretle sona erdiren bir durum değildir. Dul kadın, tekrar evlense bile, yeni eşin bakım gücü ölen eşin bakım gücünden düşükse ve dul kadın önceki hayat seviyesini sürdüremiyorsa, bakım ihtiyacının kısmen de olsa devam ettiği kabul edilir<sup>1269</sup>. Yeniden evlenen kadının, ölen eşi ile şimdiki eşi zamanında sosyal hayat seviyesi aynı ise tazmini gereken maddi bir zarar yoktur. Ancak ikinci eş, ölen eşin sağladığı hayat

<sup>1267</sup> **CEBE**, s. 101; **TURAL**, s. 78; **YAŞAR**, s. 148,149; **SERATLI**, s. 153; **BALCI/SONER /AYDOĞAN / YENER**, s.831; Sağ kalan koca, yaşı, sağlığı veya fiziksel durumu sebebiyle bir işte çalışmıyor ve karısının bakımına muhtaç ise, kural olarak, bakım ihtiyacının devam süresinin tespitinde eşlerin muhtemel yaşam süreleri dikkate alınır. Bknz. **SEZER**, s.1247; **AKARTEPE**, s. 62; **ULUSAN**, s. 174; **TACIN**, s. 139; **GÖKYAYLA**, s. 184.

<sup>1268</sup> **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 203.

<sup>1269</sup> **TEKİNAY**, s. 148; **ÇAĞA**, s.418,419; **SEZER**, s. 1246,1247; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1333; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 315; **GÖKYAYLA**, s. 181; **GÜRBÜZ**, s. 81; **BREHM**, s.429,430.

seviyesini sağlayamıyorsa aradaki fark kadar bir zarar söz konusudur<sup>1270</sup>. Karar tarihinde evlenmemiş dul kadının yaşı, çocuk sayısı ve sosyal ve ekonomik durumuna bakıldığında ileride evlenmesi bekleniyorsa, yeniden evlenme ihtimali<sup>1271</sup> bakım ihtiyacının devam süresinden ziyade, zarardan belli oranda indirim sebebidir<sup>1272</sup>. Buna karşın dul kadın yargılama sürecinde yeniden evlenirse ve mevcut eşi, ölen eşinin sağladığı sosyal hayat seviyesini aynen sağlıyorsa bakım ihtiyacı yeniden evlendiği tarihte sona ereceğinden eşin ölüm tarihi ile kendisinin yeniden evlendiği tarih aralığı için destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmalıdır<sup>1273</sup>.

Somut olayın koşulları dikkate alınmak suretiyle dul kadın için söylenen çoğu durum dul koca için de geçerlidir. Genel olarak kocanın zararı, karısının ölmesiyle ev işleri ve buna benzer hizmet edimlerinden yoksun kalma şeklinde ortaya çıkar. Bu durumda koca, dava devam ederken evlenirse ve yeni eş de ölen eşle aynı hizmetleri sağlarsa bakım ihtiyacının devam süresi, desteğin ölüm tarihi ile yeniden evlenme tarihi arasındaki süre kadardır<sup>1274</sup>. Ülkemizde genel olarak erkeklerin kadınlara göre yeniden evlenme şansının daha yüksek olduğu kabul edilmektedir. Ancak sağ kalan eşin dava

---

<sup>1270</sup> **KARAHASAN**, Tazminat, s. 315; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1333; **ÇAĞA**, s. 449; **ÇALI**, s.76; **TACIN**, s. 140; **SEZER**, s. 1246; **GÜRBÜZ**, s.81; **ERDEM**, s. 320; **SERATLI**, s. 153; “...davacı ... ölümle dul kaldıktan sonra 27.6.1957 gününde bir başka kişi ile evlenmiştir. Bu evlenme kendisinin bakımını sağlayıcı yeni bir tasarruf olduğuna göre, artık ölenin desteğinin gereği kalmayabilir. O halde, bu davacıya ölüm gününden evlenme gününe kadar tam destekten yoksun kalma tazminatı ... hükmedilmek gerekir. Şayet evlenme bu davacıya aynı seviyeyi sağlamamışsa bu yön davacıya ispat ettirilerek evlenmenin sağladığı seviye ile varsa aradaki fark davalıya ödettirilmek gerekir.” Yarg.4. HD. T. 20.06.1966, E.10049, K.1966/6963 (**KARAHASAN**, Tazminat, s. 318).

<sup>1271</sup> Yeniden evlenme ihtimali, hayatta kalan eşin yaşına, çocuk sayısına, fiziksel ve kültürel özelliklerine göre değişkenlik arz etmektedir. Bknz. **TEKİNAY**, s. 154; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1333; **KUDAT**, s. 113; **LANDOLT**, s. 147-152; **KOTTMANN**, s. 292; **FISCHER/ GAHWILER**, s.183; **HÜRZELER**, s. 384; **OVERNEY**, s. 128.

<sup>1272</sup> **TEKİNAY**, s. 151; **KARAHASAN**, Tazminat, s.316; **SEZER**, s. 1247; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1333; **GÖKYAYLA**, s. 184.

<sup>1273</sup> **TEKİNAY**, s. 148; **GÖKYAYLA**, s. 181; **KUDAT**, s. 112; **ÇALI**, s. 75,76; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1333; **TUZTAŞ**, s. 936; **BREHM**, s.430; “UYAP kayıtlarından davacı eş ...'in karar tarihinden önce 04/05/2017 tarihinde yeniden evlendiği anlaşılmaktadır. Şu durumda mahkemece, davacı ...'in, eşinin ölüm tarihi ile kendisinin yeniden evlendiği tarih aralığı için destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanması gerekirken muhtemel hayat süresine göre hesaplama yapan bilirkişi raporuna göre hüküm kurularak anılan davacı yönünden fazla miktarda maddi tazminata karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun değildir.” Yarg.4. HD., T. 20.01.2021, E. 2020/3490, K. 2021/113 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 22.10.2022); Yarg. 3.HD., T. 14.12.2021, E. 2021/5045, K.2021/12939 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 22.10.2022); Yarg.17. HD., T. 21.02.2019, E. 2016/6466, K. 2019/1920 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.07.2024).

<sup>1274</sup> **TACIN**, s. 139; **GÖKYAYLA**, s. 184; **SEZER**, s. 1247; **ERDEM**, s.321.

sırasında yeniden evlenmese dahi, ileride yeniden evlenmesinin kendisinden beklenilmesi, bakım ihtiyacının devam süresiyle değil, zarardan indirim yapılması ile ilgili bir husustur<sup>1275</sup>.

Alman Hukukunda yeniden evlenme veya yeniden bir kayıtlı hayat ortaklığına girilmesinin tazminat talebini otomatik olarak ortadan kaldırmadığı kabul edilmektedir<sup>1276</sup>. Ancak hayatta kalan eş, sonraki eşi tarafından destekleniyorsa sonraki eş tarafından yapılan yardımların tazminat talebinden mahsup edileceği kabul edilmektedir<sup>1277</sup>. Eğer ikinci eşin bakım yardımı ölen eşin bakım yardımına eşitse bakım ihtiyacı sona ereceğinden zarar verene karşı olan talep tamamen ortadan kalkar<sup>1278</sup>. Ancak hayatta kalan kişi dava sırasında henüz evlenmemiş yahut da yeni bir kayıtlı hayat ortaklığına girmemişse *Röthel*, irat süresinin belirlenmesinde yeniden evlenme ihtimalinin dikkate alınmaması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1279</sup>. Zira yazara göre, hayatta kalan eşin evlenip evlenmeyeceği kural olarak belirsiz olduğundan irat biçimindeki tazminat yeniden evleninceye kadar geçen süreyle toptan sınırlanamaz. Desteğin ölümünden sonra yapılan yeni evlilik boşanmayla sona ererse, zarar verene karşı ileri sürülebilecek asli tazminat talebi tamamen yeniden doğar<sup>1280</sup>. Bu nedenle hem yeniden evlenme sonucunda bağlanan iratların kesilmesi ya da azaltılması hem de boşanma sonrasında asli tazminat talebinin yeniden doğması değişiklik davası yoluyla ileri sürülür<sup>1281</sup>.

Kocasının ölümünden sonra dul kadın, bir erkekle resmi nikahsız bir şekilde birlikte yaşamaya başlamışsa kural olarak bakım ihtiyacının sona erdiğinden söz

---

<sup>1275</sup> GÖKYAYLA, s. 184.

<sup>1276</sup> RÖTHEL, s.269; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn.40.

<sup>1277</sup> RÖTHEL, s. 269, 270; WUSSOW, s.371; JAHNKE, s. 336; RÖTHEL, 2001, s.330 ; SCHRAMM, s. 115; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.84; BGH III ZR 183/68 (NJW, 1970, 1127 (1129)).

<sup>1278</sup> RÖTHEL, s. 273; Bu durumun faydaların mahsubu ilkesiyle tamamen tutarlı olmadığına ilişkin bkz. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.84.

<sup>1279</sup> RÖTHEL, s. 270; Wussow da yeniden evlenmenin ancak fiilen gerçekleştiği durumda dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. WUSSOW, s. 371.

<sup>1280</sup> RÖTHEL, s. 270; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.84.

<sup>1281</sup> RÖTHEL, s. 270; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.84.

edilemez. Resmi nikahlı olmayan partneri tarafından dul kadın fiilen destekleniyorsa bu durum bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zarar hesabında dikkate alınmalıdır<sup>1282</sup>. Zira, resmi nikahsız birliktelikler dul kadın için tam bir güvence teşkil etmediğinden, değerlendirme yapılırken somut olayın özellikleri dikkate alınmalı ve oldukça titiz davranılmalıdır<sup>1283</sup>. Alman Hukukunda, kanuni bakım alacaklısının evlilik dışı bir hayat ortağı ile yaşamaya başlaması destekten yoksun kalma zararını etkilemez<sup>1284</sup>.

Sağ kalan eş, tazminat davası sürecinde de başkasıyla evlenip boşanabilir. Sağ kalan eşin tazminat davası sürecinde bir başkasıyla evlenip boşanmasının destekten yoksun kalma tazminatının hesabını nasıl etkileyeceği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, sağ kalan eş, dava sonuçlanıncaya kadar evlenip boşanmışsa, evli kaldığı süre içerisinde bakım ihtiyacı söz konusu değilse evli geçirilen sürenin zarar hesabından indirilmesi gerekir<sup>1285</sup>. Bu görüşü savunan yazarlardan biri olan Çelik'e göre, açılan tazminat davası sonuçlanmadan önce sağ kalan eşin yeniden evlenip boşanması durumunda kısa evlilik süresi hesaplama dışında bırakılmalı ve sağ kalan eşin destekten yoksun kalacağı muhtemel süreye göre hesaplama yapılmalıdır<sup>1286</sup>. Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre, sağ kalan eş, tazminat davası sırasında yeniden evlenip

---

<sup>1282</sup> “Davacının, ölüm olayından sonra başka bir kişiyle resmî olmayan bir birleşme yapması halinde, bakım süresinin sona erip ermediği her somut olayın özelliği içinde değerlendirilmelidir. Nikahsız birleşmenin özellikle kadın için bir güvence olamayacağı düşünülürse kural olarak böyle bir birleşme ancak Borçlar Kanunu’nun 43. maddesine göre bir indirim sebebi olabilir.” Yarg. 4. H.D., T. 10.6. 1988, 2592/5763(AŞÇIOĞLU, s. 186, dp.177) ; “...ne var ki, davacının resmî evliliği tazminat davası nedeniyle geciktirdiği kanıtlanırsa destek süresinin bu birleşme ile sona erdiği kabul edilmelidir.” Yarg. 4. H.D., T. 04.05.1983, 3965/4837 (AŞÇIOĞLU, s. 186, dp.177).

<sup>1283</sup> GÖKYAYLA, s. 182; TUZTAŞ, s. 938.

<sup>1284</sup> MÜKOBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.84; RÖTHEL, s. 270.

<sup>1285</sup> ÇELİK, s. 393,394; Ekmekçi'ye göre, sağ kalan eş, dava sonuçlanıncaya kadar evlenip boşanmışsa bakım ihtiyacı süresinin hesaplanmasında evlilik süresinin düşürülmesi gerekir. EKMEKÇİ, s. 112; “Davalı taraf, sağ kalan eşin sonradan evlenip boşandığını savunduğu halde mahkemece bu hususta bir araştırma yapılmamıştır. Sağ kalan eş gerçekten evlenip boşanmışsa, bu süreye ilişkin isteğinde tazminattan düşülmesi gerekir.” Yarg. 9. HD., T. 14.09.1982, E. 1982/5938, 1982/7135 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.10.04.2024).

<sup>1286</sup> ÇELİK, s. 393.

boşanırsa destek ilişkisi yeniden başlamaz<sup>1287</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı hesabı desteğin yeniden evlendiği güne kadar yapılır.

#### **bb. Sağ Kalan Eşin Çalışması veya Çalışmaya Başlamasının Beklenmesi**

İsviçre Hukukunda destekten yoksun kalan eş, destek ölmeden önce de çalışıyorsa kadının geliri ile erkeğin geliri toplanır ve bu toplam gelirden destekten yoksun kalan eşin destek payı hesaplanır. Dul eşin destek payı ile desteğin ölümünden sonra da devam eden geliri arasındaki fark destekten yoksun kalma zararı olarak tazmin edilir<sup>1288</sup>. Ancak destek ölmeden önce çalışmayan kadın, tazminat davası devam ederken ölen kocasının sağladığı hayat düzeyini sağlayacak ölçüde bir işte çalışmaya başlarsa, gelir kazanmaya başladığı gün itibariyle bakım ihtiyacı sona erer<sup>1289</sup>. Buna karşın, kadın çalışmaya başlasa dahi ölen kocasının sağladığı sosyal hayat düzeyini sağlayamıyorsa aradaki farkın tazmini gerekir<sup>1290</sup>.

Dul kadın, tazminat davası sürerken bir işte çalışmaya başlamamış olsa dahi, sağlık durumu, kişisel yetenek ve becerileri sayesinde çalışabilecek imkânı varsa, bakım ihtiyacı süresinin tespitinde bu husus dikkate alınabilir mi? *Honsell*’e göre<sup>1291</sup>, kocasının

<sup>1287</sup> **DEMİRCİOĞLU/BALSEVER**, s. 1178; “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.” Yarg., 17. HD., T. 02.05.2014, E. 2013/6045, K. 2014/6926 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.06.2024); “Somut olayda davacı eş dava tarihinden sonra 30.09.2010 tarihinde evlenmiş ve yargılama sırasında rapor tarihinden sonra 08.05.2012 tarihinde boşanmıştır. Eşi öldükten sonra yeniden evlenen davacı eşin destek gereksinimi evlendiği gün sona erdiğinden, destekten yoksun kalma tazminatının yeniden evlendiği güne kadar hesaplanması gerekir. Sonradan boşanmış olması desteğin yeniden devam edeceği anlamına gelmez.” Yarg., 21. HD., T. 06.05.2014, E. 2014/1302, K. 2014/9906 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.06.2024); İstanbul BAM 9. HD., T. 30.05.2022, E. 2020/1228, K. 2022/1095 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 02.07.2024)

<sup>1288</sup> **BREHM**, s. 442; **KOTTMANN**, s. 302,303; **STEHLE**, s. 154,155; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 258; BGer 4A\_122/2016 v. 4.7.2016, E. 8.3.

<sup>1289</sup> **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1336; **TACIN**, s. 142; **SEZER**, 1247; **GÜRBÜZ**, s.82; Dul kadın kocasının ölümünden sonra iş bulup çalışıyorsa ve bu çalışmadan da desteğin sağlığında yaptığı yardımı elde edebiliyorsa bu geliri sağladığı günden itibaren destekten yoksun kalma tazminatı isteyemez. Bknz. **ERDEM**, s.320.

<sup>1290</sup> **TEKİNAY**, s. 148; **SEZER**, s. 1247; **ULUSAN**, s. 173; **AKARTEPE**, s.62; **TACIN**, s. 142; **GÜRBÜZ**, s. 82; **BREHM**, s. 440.

<sup>1291</sup> **HONNSELL**, s.87; BGE 119 II 361 E.5a.

ölümünden sonra çalışarak para kazanmaya başlayan bir kadının gelir elde etmesi, her zaman tazminat talebine engel değildir. İsviçre Federal Mahkemesi'nin bir kararına göre<sup>1292</sup>, daha önce kazanç getirici bir işte çalışmayan dul bir kadının, kocasının ölümünden sonra kazanç getirici işte çalışmaya başlaması kadının talep ettiği destekten yoksun kalma zararının azaltılmasını tek başına haklı çıkarmaz. Ayrıca destekten yoksun kalan kişinin zararı azaltma külfetine ilişkin olarak, öznel nedenlerle, destek olan kocasının ölümünden sonra kazanç getirici bir işte çalışmayı bırakıp bırakmadığı da tek başına belirleyici değildir. Karara göre belirleyici olan tek unsur, makul ve objektif olarak destekten yoksun kalan kişinin kendi gelirini elde etmesinin beklenip beklenemeyeceğidir. Bu hususun da bireyin kişisel durumu, özellikle de yaşı, mesleki eğitimi ve ailevi sorumlulukları temelinde çözülmesi gerektiği ifade edilmektedir. *Hürzeler'e göre*, yalnızca varsayımsal olarak kazançlı bir işte çalışmanın makul olup olmadığı sorusu değil, aynı zamanda fiilen elde edilen gelirin dikkate alınmasının da zararı azaltma külfeti kurallarına göre incelenmesi gerekir. Yazara göre, dul kalan eşten makul olmayan faaliyetlerde<sup>1293</sup>, bulunması beklenerek sorumlunun yükü hafifletilmemelidir<sup>1294</sup>. *Brehm'e göre*, destekten yoksun kalan kişi, kazanç getirici bir işte çalışmaya veya önceki yaşam standardına uygun olmayan ek yardımlar sağlamaya zorlanamaz<sup>1295</sup>. Doktrindeki bazı yazarlara göre<sup>1296</sup>, destekten yoksun kalan kişiler de zararlarını en aza indirmekle yükümlüdür. Bu kapsamda, destekten yoksun kalan kişiden kural olarak kendi bakımını sağlayarak destekten yoksun kalma zararının azaltılmasının beklenebileceği ifade edilmektedir. Bir diğer ifadeyle, sağ kalan eşin kazanç getirici işte çalışma yükümlülüğü kabul edilmekle birlikte, somut olayda bu yükümlülüğün makul olup olmadığı dikkate alınmalıdır<sup>1297</sup>. *Oftinger/Stark'a göre*, eşlerden biri diğer eşin

---

<sup>1292</sup> BGE 119 II 361 E.5b.

<sup>1293</sup> Hangi faaliyetlerin makul olup olmadığına ilişkin değerlendirme için bkzn. **HÜRZELER**, s.242 vd.

<sup>1294</sup> **HÜRZELER**, s. 240,241.

<sup>1295</sup> **BREHM**, s. 440 vd.; Aynı görüş için bkzn. **KELLER**, s.97.

<sup>1296</sup> **STEHLER**, s. 250; **LANDOLT**, s.167,168.

<sup>1297</sup> BGE 119 II 361 E.5b.



ölümünden önce kazanç getirici bir işte çalışmamışsa, ancak daha sonra çalışmak için gerekli zamana sahipse, özellikle de çocuk yetiştirmek onu bu işten alıkoymuyorsa ve eğitim açısından da gerekli koşulları sağlıyorsa, sağ kalan eş, diğer eşin ölümünden sonra olası ve makul bir kazançlı işin geliri destekten yoksun kalma zararı talebinden hakkaniyet çerçevesinde mahsup edilmelidir<sup>1298</sup>. *Landolt'a göre*<sup>1299</sup>, makul olarak kazanılan gelir, ancak geçim masraflarının karşılanması için gerekli olduğu ölçüde mahsup edilebilir. *Fehr*<sup>1300</sup>, evliliğin ömür boyu sürececek bir destek ilişkisi olarak görülmesini reddediyor. Yazara göre, çalışma çağındaki bir dul kadının, evlilik son bulunca, kendi bakımını devamlı olarak üçüncü şahıslara yükleme hakkı yoktur.

Türk Hukukunda sağ kalan kadının tazminat davasından önce ya da dava sırasında kocasının sağladığı yaşam düzeyini sağlayacak bir iş bulup çalışması halinde çalışmaya başlama tarihinde bakım ihtiyacının sona ereceği kabul edilmektedir. Ancak kadın çalışmaya başlasa da ölen kocasının sağladığı yaşam düzeyini sağlayamıyorsa aradaki farkın tazminat olarak ödenmesi gerekir<sup>1301</sup>. Desteğin ölümünden önceki süreçte çalışmayan bir kadından çalışmasının beklenip beklenmeyeceği tartışmalıdır. Bir görüşe göre<sup>1302</sup>, somut olayın şartlarına göre dul kadından çalışmasının beklenip beklenmeyeceği değerlendirilmelidir. Bu kapsamda kadının evlenmeden önce çalışmış olması, bir işte uzmanlığının olması, sağlığı çocuk sayısı, çocuklarının yaş aralığı, gibi hususlar dikkate alınarak yapılan değerlendirme sonucunda kadının çalışmasının beklenebilir olup olmadığı değerlendirilir<sup>1303</sup>. Çocuklarına bakması gereken bir kadının çocuklarını bir

<sup>1298</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 341,342.

<sup>1299</sup> **LANDOLT**, s. 169.

<sup>1300</sup> **FEHR**, s. 117; Aynı görüş için bkz. **TEKİNAY**, s. 150.

<sup>1301</sup> **SEZER**, s. 1247; **GÜRBÜZ**, s. 82; **TACIN**, s. 142.

<sup>1302</sup> **TEKİNAY**, s. 149 vd.; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 318; **GÖKYAYLA**, s. 184; **ERDEM**, s. 320; *Tacın'a göre*, çalışma gücü olduğu halde kocasının hayatta olduğu dönemde çalışmayan kadının, kocası öldükten sonra çalışmaya zorlanması ve çalışmadığında kendisinin dürüstlük kuralına aykırı davrandığı ileri sürülemez. Buna karşılık, sağ kalan eş, kocası ölmenden önce çalışıyorsa ve öldükten sonra, bakım ihtiyacı olan çocukları gibi, çalışmasını engelleyecek bir durum yoksa, sağ kalan eşin çalışmasını devam ettirmesi beklenmektedir. **TACIN**, s.142.

<sup>1303</sup> *Erdem*, çocuksuz dul kalan ve çalışıp gelir elde etmesi mümkün olan bir kadının bundan kaçınarak kocasının ölümüne sebep olan kişiden alacağı tazminatla onun sırtından geçinmesi adalet ilkeleriyle bağdaştırılamayacağını ifade etmektedir. **ERDEM**, s. 320.

başkasına bırakarak çalışması beklenemez. Yapılan değerlendirme sonucunda dul kadının, çalışabileceği sonucuna ulaşırsa, kadının zararı iş bulmak ve işin gelirinden faydalanmak için geçecek belli bir süreyle sınırlanmalıdır. Buna karşın kadın, dava açılmadan önce veya dava sırasında da çalışmaya başlamış olabilir bu gibi hususlar da değerlendirilmelidir. Bir diğer görüş ise, kadının sosyal mevkiine uygun olsun olmasının çalışmaya zorlanmasının haksızlık olduğunu ileri sürmektedir. Ayrıca bu görüşteki yazarlara göre, kocasının ölümünden önce kendisini evine ve çocuklarına adadığı halde ölüm sebebiyle çalışmak zorunda kalan kadının kazancı mahsup olunamaz<sup>1304</sup>.

Alman Hukukunda da zarar gören bakım alacaklısı, BGB § 254 Abs. 2 uyarınca, maruz kalınan dezavantajları azaltmak ve böylece zarar verenin yükünü hafifletmek için çaba göstermekle yükümlüdür<sup>1305</sup>. Bu durumda hayatta kalan eşin fiilen elde ettiği gelirin faydaların mahsubu yoluyla dikkate alınabileceği, elde edilebilir bir gelirin ise zararı azaltma külfeti ilkelerine göre dikkate alınabileceği ifade edilmektedir<sup>1306</sup>. Zararı azaltma külfetinin en önemli aracı, kazanç getirici işte çalışan eşin ölümünden önce sadece ev işlerini yürüten çalışmayan eşin bir işte çalışmaya başlamasıdır. Burada çalışmasının makul olup olmadığı değerlendirilir. Dul eşin evin geçimini sağlayan eş ölmeseydi muhtemelen kazançlı bir işte çalışmayacak olması bir işte çalışmayı baştan makul olmayan bir hale getirmez<sup>1307</sup>. Dul kalan eşin zararı azaltma külfeti gereğince çalışması gerektiği<sup>1308</sup>, çalışıp çalışmamasının ise, yaşına, sağlığına, daha önce çalışıp çalışmadığına, yeteneğine, çocuğu bulunup bulunmadığına, çocuğu varsa kaç çocuğu

<sup>1304</sup> ÇAĞA, s.452; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 758; Gürbüz, dul kadının çalışmaya başlamasının içine düştüğü sosyo-ekonomik durumun zorlamasından kaynaklandığı bu durumdan da failin faydalanması için bir sebep olmadığını ileri sürmektedir. Ayrıca yazar, somut olayın özellikleri haklı kılıyorsa hâkimin TBK m. 52 (BK m. 44/I) uygulayabileceğini de ifade eder. GÜRBÜZ, s. 82.

<sup>1305</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.59; RÖTHEL, s. 271; MünchKommBGB/WAGNER, s.2318.

<sup>1306</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.89; SCHRAMM, s.110; Zarar gören taraf, makul kazançlı bir işte çalışmadığı için kendisinden beklenen zararı azaltma külfetini ihlal ederse, elde edilebilecek (varsayımsal) gelir zarardan mahsup edilmelidir. Bknz. BGH, Urteil vom 26. 9. 2006 - VI ZR 124/05 (NZV, 2007, 29).

<sup>1307</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.60; MünchKommBGB/WAGNER, s.2318

<sup>1308</sup> LANGE, s. 580,581; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn. 57; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844,Rn.32; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.60; MünchKommBGB/WAGNER, s.2318; BGH VI ZR 301/82 (NJW, 1984, 2520 (2522)).

olduğu ve bu çocukların yaşlarına bağlı olduğu kabul edilmektedir<sup>1309</sup>. *Wagner*, kural olarak, çocuksuz genç bir dul kadının kazanç getirici bir işte çalışmasının beklenebilir olduğunu, ancak tek başına birkaç küçük çocuğa bakmak zorunda olan bir kadından çalışmasının beklenemeyeceğini ileri sürmektedir<sup>1310</sup>. Ayrıca yazar, evliliği boyunca ev hanımlığı yapan elli yaşını doldurmuş dul bir kadının temizlik görevlisi olarak çalışmayı kabul etmesinin makul olmadığını da ifade etmektedir<sup>1311</sup>. Hayatta kalan kişinin makul bir işte çalışmasının mümkün olmasına rağmen çalışmaması halinde talebinin azaltılması için varsayımsal bir gelir dikkate alınmaktadır<sup>1312</sup>. Ayrıca, 15 yaşına kadar bir çocuğa bakmak zorunda olan ve kazanç getirici işte çalışmak zorunda olmayan dul bir kadının kazanç getirici işte çalışmasının beklenemeyeceği ve dolayısıyla kazanç getirici bir işten kazanacağı gelirin zarardan mahsup edilemeyeceği de kabul edilmektedir<sup>1313</sup>. Bununla birlikte dul eşin tek çocuğa bakması gerekiyor ve bu çocuk da 15 yaşından büyükse yarı

<sup>1309</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.32; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.60; RÖTHEL, s. 287; WUSSOW, s.376 vd.; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.89; LARENZ, s.544; LANGE, s.581; MünchKommBGB/WAGNER, s.2318; “Dul kadının çocuklarını yetiştirmek zorunda bulundukça, kazanç sağlayabilmek için ev hizmetleri görmeye artık devam etmemesi ve çocukların yetiştirilmesi işini başkasına bırakması prensip olarak kendisinden beklenemez. Buna mukabil, eğer evlenmeseydi kazanç sağlayabilecek olan çocuksuz ve çalışmaya kabiliyetli bir dul kadının, desteğin ölümünden sonra hayatını kazanması mümkünken bunu yapmayıp da geçimini, kocasının ölümünden sorumlu bulunan kişinin sırtından sağlamaya çalışması sağduyuya aykırı düşer.”** **TEKİNAY, s. 149, dp. 34’te** anılan Alman yargı kararı; **FEHR, s.116; OLG Frankfurt 8 U 38–97 (NJW-RR, 1998, 1699 (1700));** Dul bir kadından makul bir şekilde çalışmasının beklenip beklenemeyeceği yaşına, kapasitesine, eğitimine ve daha önce çalışmış olup olmadığına, ayrıca diğer yaşam koşullarına ve ailevi yükümlülüklerine bağlıdır. Kural olarak, çalışabilecek durumda olan genç, sağlıklı ve çocuksuz bir dul kadın da geçimini sağlamak için uygun bir işte çalışmakla yükümlüdür. Bknz. BGH 14 U 184/91 (NZV, 1993, 473).

<sup>1310</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.60; Aynı görüş için bknz. WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.101.**

<sup>1311</sup> *Wagner*, ayrıca günümüz koşullarında, makul kazançlı bir işte çalışmanın işgücü piyasası nedeniyle çoğu zaman mümkün olmadığı ve bu durumun zarar gören aleyhine olmaması gerektiği ifade etmektedir. Bknz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.60; BGH VI ZR 240/74 (NJW, 1976, 1501 (1502));** Benzer açıklamalar için bknz. *Röthel*, dul kadının kocasının hayatta olduğu dönemde sahip olduğu sosyal statüsünün çok altında bir işi zarar verenin menfaatine kabul etmesinin beklenemeyeceğini ifade etmektedir. **RÖTHEL, s. 287; MünchKommBGB/WAGNER, s.2318.**

<sup>1312</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.57; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.32; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.89; MünchKommBGB/WAGNER, s.2319; BGH, Urteil vom 26. 9. 2006 - VI ZR 124/05 (NZV, 2007, 29);** Zarar gören tarafın makul kazançlı bir işte çalışmayarak zararı azaltma külfetini ihlal etmesi halinde, elde edilebilecek (hayali) gelirin zarardan mahsup edilmesi gerekir. Bknz. BGH, Urteil vom 26. 9. 2006 - VI ZR 124/05 (NJW, 2007, 64) ;Tüm koşullar değerlendirildikten sonra, bir işte çalışmanın gerekli olduğu kanaatine varılırsa, varsayımsal gelirin tazminat talebinden mahsup edileceği, ancak tazminat talebinin kota bazında azaltılmayacağına ilişkin bknz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.61.**

<sup>1313</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.32; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.27; OLG Celle, Beschluss vom 19.11.1979 - 3 W 38/79 (BeckRS, 2010, 22102).**

zamanlı çalışmanın makul olacağı kabul edilmektedir<sup>1314</sup>. *Röthel'e göre*, başkasıyla evlenen eşin, yeni eşine karşı hakkı olan nafaka talebinden vazgeçmesi de zararı azaltma külfetinin kusurlu ihlali olabilir<sup>1315</sup>. *Wagner'e göre*, çalışma yükümlülüğüne ilişkin ispat yükü zarar verene aittir, ancak zarar gören tarafında zararı en aza indirmek için kendisinin ne yaptığını açıklaması gereken ikincil bir ibraz ve ispat yükü vardır<sup>1316</sup>. Avusturya Hukukunda *Harrer/Wagner'e göre*, sağ kalan eşin, kocasının ölümünden sonra bir işte çalışarak elde ettiği geliri, ABGB § 1327 kapsamındaki taleplerinden fayda olarak mahsup edilmemelidir<sup>1317</sup>.

*Kanaatimizce*, desteğin ölümünden önce kazanç getirici bir işte çalışmayan sağ kalan eşin çalışmasının kendisinden beklenip beklenmeyeceği her somut olayda değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme yapılırken sağ kalan eşin yaşı, mesleki eğitimi, çocuğunun olup olmaması veya çocuğunun yaşı gibi unsurlar dikkate alınmalıdır. Yapılan değerlendirme sonucunda sağ kalan eşin kazanç getirici işte çalışması kendisinden beklenebiliyorsa zararı azaltma külfeti gereğince bu durumun dikkate alınması gerekir. Ancak dul eş halihazırda kazanç getirici bir işte çalışıyorsa veya dava sırasında çalışmaya başlamışsa bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde bu durumda zararın belirlenmesinde dikkate alınması gerekir. Ayrıca, kazanç getirici bir işte çalışan sağ kalan eşin, desteğin ölümünden sonra işi bırakması başlı başına zararı azaltma külfetine aykırılık teşkil etmez. Örneğin, 2 ve 7 yaşlarında iki küçük çocuğu bulunan kadının çocuklarının bakımı ve eğitimi için işi bırakmak zorunda kalması halinde zarardan elde edilebilir gelire ilişkin herhangi bir indirim yapılmamalıdır.

<sup>1314</sup> OLG Frankfurt 8 U 38-97 (NJW-RR, 1998,1699 (1700)); **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.32; **RÖTHEL**, s. 287; *Lange*, bakılacak tek çocuğun belirli bir yaşa gelmiş olması halinde gerekirse yarı zamanlı çalışmanın da kabul edilebileceğini ifade etmektedir. **LANGE**, s. 581; BGH 4 U 1841/96 (NZV,1997, 439).

<sup>1315</sup> **RÖTHEL**, s. 269,270.

<sup>1316</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.60; BGH VI ZR 398/94 (NJW, 1996, 652 (653)).

<sup>1317</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 762; Benzer görüş için bkz. **KOZIOL**, I, s. 213.

## cc. Sağ Kalan Eşin Boşanması

Sağ kalan eşin, bakım ihtiyacının süresini etkileyen hususlardan biri de boşanmadır. Türk Hukukunda kural olarak, boşanma hükmünün kesinleşmesiyle eşler arasındaki destek ilişkisi sona erer<sup>1318</sup>. Destek ile destekten yoksun kalan arasında daha önceden açılmış bir boşanma davası varsa, boşanma davasının kesinleşmesinin muhtemel olduğu tarih ve boşanmanın mali sonuçları dikkate alınarak bakım ihtiyacının devam edeceği sürenin hesaplanması gerekir. Alman Hukukunda, kural olarak, eş, ölüme sebep olan kaza olmadan boşanmış olsaydı sağ kalan eşin nafaka talep etme hakkı BGB § 1360 ve 1360a'ya göre muhtemel boşanma anı ile ortadan kalkacaktı<sup>1319</sup>. Zarar veren tarafların boşanacaklarını iddia ediyorsa iddiasını ispatlamalıdır. Bu konuda eşlerin salt boşanma niyetinin olması yeterli değildir<sup>1320</sup>. Ölüm anında henüz görülmekte olan boşanma davası varsa Alman Hukukunda mahkemenin tazminat davasında ölen hayatta olsaydı boşanma davasının sonucunun ne olacağı ve bunun nafaka hakkını nasıl etkileyeceği hususunda tespitler yapması gerektiği savunulmaktadır<sup>1321</sup>.

## b. Çocukların Bakım İhtiyacının Süresi

Çocuklar için bakım ihtiyacı, ana veya babanın ölüm tarihinde başlarken; desteğin ölümünden sonra doğan çocuk için bu süre doğum tarihinde başlar<sup>1322</sup>. Evlilik dışı doğan çocuklar için de aynı kural uygulanır<sup>1323</sup>. Desteğini kaybeden küçük çocuğun ihtiyaç süresinin, muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar devam edeceğini, istisnai haller dışında kabul etmek mümkün değildir. Şayet, çocuk, sahip olduğu hastalık veya sakatlık sebebiyle bakıma muhtaç özel bir çocuksa çocuğun bakım ihtiyacının sonu, desteğin

<sup>1318</sup> AKARTEPE, s. 37; TEKİNAY, s. 24; GÖKYAYLA, s. 109; GÜNEREN, s. 1060; KICALIOĞLU, s. 284; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.673; EREN, s.866; EREN/DÖNMEZ, s. 1277; KARAHASAN, Borçlar, s. 1307; TUZTAŞ, s. 938.

<sup>1319</sup> RÖTHEL, s. 272.

<sup>1320</sup> RÖTHEL, s.272.

<sup>1321</sup> RÖTHEL, s. 272.

<sup>1322</sup> SEZER, s.1248; AKARTEPE, s. 62; ULUSAN, s. 175; TUZTAŞ, s. 940.

<sup>1323</sup> SEZER, s. 1248.

bakım gücü var olduğu sürece devam edebilir<sup>1324</sup>. Bu durumda da genel olarak destek, kendi muhtemel yaşam süresi boyunca bakıma muhtaç çocuğuna bakar. Kural olarak, bakım ihtiyacı süresinin sonu, çocuğun kendi ihtiyaçlarını sağlayabileceği muhtemel tarihtir<sup>1325</sup>. Bu nedenle, genellikle küçük çocukların bakım ihtiyacının sonu hakkında kesin bir ölçüt verilmemektedir. Bakım ihtiyacının sonu belirlenirken her somut olayın şartları göz önünde tutulmalıdır<sup>1326</sup>. Şöyle ki, bakım ihtiyacı süresinin sonu belirlerken, küçük çocuğun şehirde veya kırsalda yaşaması, sağlığı, yeteneği, zekâsı, fiziksel özellikleri, bulunduğu sosyal çevre, cinsiyeti, askerlik durumu<sup>1327</sup> ve yükseköğrenim yapıp yapmayacağı gibi birden fazla değişken faktör somut olayda dikkate alınmalıdır<sup>1328</sup>.

<sup>1324</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 182; **OFTINGER/STARK**, I, s.352; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 268; **MARTI**, s. 56; **TEKİNAY**, s. 146; *Çağa*, çocuk maluliyeti sebebiyle hayatını tam olarak kazanmaya hiçbir zaman muvaffak olamayacaksa, zararın hesabında desteğin muhtemel yaşam süresinin dikkate alınması gerektiğini ifade eder. **ÇAĞA**, s. 445; **AKARTEPE**, s. 62; **ULUSAN**, s. 174; **TACIN**, s. 143; **CEBE**, s.109; **KUDAT**, s. 110; **GÜRBÜZ**, s. 82,83; **AŞÇIOĞLU**, 2008, s. 477; **SERATLI**, s.157; *Gökyayla*, çocuğun iyileşmesi mümkün olmayan bir hastalığının bulunduğu, zihinsel veya bedensel özürlü olduğu durumlarda ihtiyaç süresinin ömür boyu devam ettiğinin söylenebileceğini ifade eder. **GÖKYAYLA**, s. 185; **GÜRİSOY**, s. 162; **EKMEKÇİ**, s. 111; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 744; **ÇELİK**, s. 142; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 204; **TUZTAŞ**, s. 943; **YAŞAR**, s. 150; **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s.833.

<sup>1325</sup> **MARTI**, s. 55; **OVERNEY**, s. 132; **TEKİNAY**, s. 146; **GÖKYAYLA**, s. 185; **SEZER**, s.1248; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1339; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 321; **ÇAĞA**, s. 445; **ULUSAN**, s. 174; **AKARTEPE**, s. 62; **KICALIOĞLU**, s. 292; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 203; **TACIN**, s. 142; **GÜRBÜZ**, s. 82

<sup>1326</sup> **TEKİNAY**, s. 146; **KICALIOĞLU**, s. 292; **KARAHASAN**, Borçlar, s.1339,1340; *Cebe'ye göre*, anne babanın çocuğa destekliğinin süresi, desteğin muhtemel kalan bakiye ömrü ile çocukların çalışmaya başlayacakları süreden hangisi daha kısa ise o süreyle sınırlıdır. **CEBE**, s. 107 *Orhunöz'e göre*, baba 53 yaşında öldüğü sırada çocuğu 10 yaşındaysa her ne kadar çocuğun bakım ihtiyacının devam süresi 10 yıl olsa da babanın bakiye ömrü 7 yıl olduğu için hesaplama 7 yıl ile sınırlı yapılır. **ORHUNÖZ**, 2000, s. 275.

<sup>1327</sup> Erkek çocuklar askerlik görevini yerine getirirken de ailesinden bir miktar bakım yardımı alabilir. Bu durumlar da dikkate alınmalıdır. Bknz. **ULUSAN**, s. 174; **SEZER**, s. 1248; *Seratlı'ya göre*, olay tarihinde çalışan veya eğitime devam eden ancak askerliğini yapmamış olan erkek çocuğun destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceği sürenin belirlenmesinde askerlik süresi de dikkate alınmalıdır. Zira askerlik süresi boyunca herhangi bir kazanç elde edemeyecek olan erkek çocuğa ailesinin belli bir miktar yardım etmesi toplum hayatımızda normal bir durumdur. Ancak erkek evladın üniversite mezunu olması durumunda askerliğini yedek subay olarak yapacağı, bu dönemde de belli bir miktar kazanç sağlayabileceği ihtimali de değerlendirilmeli ve bu yönde baskın olasılık varsa askerlik süresi tazminat hesabına dahil edilmemelidir. **SERATLI**, s. 158.

<sup>1328</sup> **AKARTEPE**, s. 62; **ULUSAN**, s. 174; **SERATLI**, s.157; *Tekinay*, hâkimin henüz 10-12 yaşlarında olan çocuğun yüksek tahsile devam edeceği iddia edildiği takdirde, sadece ailenin iktisadi ve sosyal durumunu incelemekle kalmayıp çocuğun özel kabiliyetlerine, zekasına ve çalışkanlık derecesine de önem vermesi gerektiğini ifade eder. Bknz. **TEKİNAY**, s. 147,148; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 322; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 306,307; **GÖKYAYLA**, s. 185; **ERDEM**, s. 321; **TACIN**, s. 143; **MOSER**, s. 95 ; **CEBE**, s.107; **AKARTEPE**, s. 62; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 74; *"Desteğin küçük çocuklarının bakım ihtiyacından ne zaman kurtulacağını tayin etmek, çocuğun yaşadığı yöreye, sosyal çevreye, çocuğun özelliklerine, cinsiyetine, ailenin sosyal ve ekonomik durumuna göre değişmektedir. Hâkim, her somut olayda, destek ölmeyeydi, ne kadar süre ile destek olacak idiye bu süreyi destek süresi olarak kabul eder. Ana-babaya yardımda, onların yaşama süreleri; çocuklara yardımda ise, çocukların çalışmaya başlama süresi esas alınır. Çocuklarda, kız veya erkek olmalarına, yüksek öğrenim yapıp yapmamalarına göre farklı*

Bu değişken faktörler uyarınca, doktrinde hâkim olan görüşe göre<sup>1329</sup>, çocuğun erginlik çağı bakım ihtiyacının sona ereceğini gösteren kesin bir kriter olarak kabul edilemez. Zira bakım ihtiyacı süresi çocuğun veya ailenin sosyal ve ekonomik durumuna göre kısalıp uzayabilir. Örneğin, ekonomik durumu iyi olmayan ailelerin çocukları 9 yaşından itibaren tarlalarda çalışarak kendi bakım ihtiyaçlarını karşılayabilir. Yahut da 18 yaşını doldurmuş olsa da bir çocuk yükseköğrenimine devam ettiği için ailesinin bakımına ihtiyaç duyabilir. Bu sebeple, ilkokul çağında olan veya daha küçük çocukların yükseköğrenime devam edeceği iddia edilirse, hâkim, somut olayda ailenin sosyal ve ekonomik durumunun yanı sıra, ailede yükseköğrenim gören başka çocuğun olup olmaması, çocuğun okul başarısı, kabiliyeti, zekâsı gibi faktörleri de dikkate alarak bakım ihtiyacı süresinin sonu hakkında karar verecektir.

İsviçre Federal Mahkemesi eski tarihli kararlarında çocuğun bakım ihtiyacı süresinin sonunu belirlerken 18 yaş sınırını dikkate almıştır<sup>1330</sup>. Ancak İsviçre Hukukunda çocuğun bakım ihtiyacı süresinin zamanla arttığı çocuğun yaş sınırının 18'den 20'ye çıktığı<sup>1331</sup>, hatta uzun eğitim süresi olan çocuklarda bu yaşı 25 yaşına<sup>1332</sup> kadar çıktığı kabul edilmektedir<sup>1333</sup>. Bazı yazarlar tarafından, çocuğun gelecekte okuyup

---

*süreler kabul edilmektedir. Bunun dışında kız çocukları için genellikle, çalışmaya başlama veya evlenme ile destek ihtiyacı ortadan kalkar. Yerleşik ve kabul gören uygulamaya göre, kız çocuklarının 22 yaşına kadar, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar, yüksek öğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar destek alacağı dikkate alınarak destek tazminatı hesaplanması gerekmektedir.*” Yarg. 17. HD., T.14.06.2019, E. 2016/15641, K. 2019/7576 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.14.02.2024).

<sup>1329</sup> **TEKİNAY**, s. 146; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1339; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 322; **FEYZİOĞLU**, s. 583; **SEZER**, s. 1248; **AKARTEPE**, s. 62; **GÜRSOY**, s. 162; **ERDEM**, s. 321; “...Bununla birlikte günümüzde geçerli değer ölçülerinin bir sonucu olarak çocuğunun bakım ihtiyacının sonra erdiği tarih, genel olarak, eğitimin veya askerlik süresinin tamamlandığı, evlendiği yaşıdır. Destekten yoksun kalan çocukların İstanbul'da yaşadığı, eğitim durumları da dikkate alındığında her iki çocuk içinde 22 yaşa kadar destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerektiği halde yazılı şekilde 18 yaşa kadar hesaplama yapan rapora itibar edilmesi de isabetli bulunmamıştır.” Yarg.17. HD., T. 08.10.2015, E. 2014/2768, K. 2015/10294 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.26.10.2022).

<sup>1330</sup> BGE 101 II 257/262; **BREHM**, s. 444; **KOTTMANN**, s. 287; **von BÜREN**, s. 277; **FEHR**, s. 44.

<sup>1331</sup> **OFTINGER**, I, s. 242,243; **OFTINGER/STARK**, I, s. 352; **von BÜREN**, s. 277; **KOTTMANN**, s. 287; **LANDOLT**, s. 139; **REY**, s.69,70; BGE 99 II 366 E.5c; BGE 101 II 346 E.3c.

<sup>1332</sup> **STEHLE**, s. 111; **OVERNEY**, s. 132; **BREHM**, s. 445; **OFTINGER/STARK**, I, s. 352; BGer 4C.383/2004 vom 1.3.2005, E. 8.2.4; BGE 84 II 292; BGE 101 II 346 E.3c.

<sup>1333</sup> **BREHM**, s. 444,445; **KOTTMANN**, s. 287; **OFTINGER/STARK**, I, s.352; Overney, çocuklar için destekten yoksun kalma tazminatının kendi geçimlerini sağlayacakları zamana kadar hesaplanacağını ifade eder Yaş sınırı 18 ile 25 arasındadır. Genellikle 20 olarak belirlenir, ancak çocuğun yüksek öğrenime devam etme olasılığı varsa 25'e kadar uzatılabilir. Bknz. **OVERNEY**, s. 132; **Müller**, destek süresinin 18 ila 25 yaş arasında olduğunu ifade etmektedir. **MÜLLER**, s.322.

okumayacağı yahut da çıraklık yapıp yapmayacağının belli olmadığı durumda ortalama olarak çocuğun 22 veya 23 yaşının sonuna kadar bakılacağı kabul edilebileceği ileri sürülmektedir<sup>1334</sup>. Doktrinde, çocuğun tarımda çalışması veya kısa çıraklık süresi gerektiren bir meslek seçmesi halinde istisnai olarak daha düşük yaş sınırlarının da kabul edilebileceği ifade edilmektedir<sup>1335</sup>. *Marti ise*<sup>1336</sup>, bakım ihtiyacı süresinin sonu tespit edilirken şematik bir yaş sınırının çizilemeyeceğini, bu sürenin her somut olayın özelliğine göre kontrol edilmesi gerektiğini belirttikten sonra, kırsalda veya daha basit kentsel koşullarda çocukların genellikle 18 yaşında veya daha erken yaşta çalışabileceğini, ancak daha uzun eğitim gerektiren mesleklerde ise 20 yaşından sonra da ihtiyacın devam edebileceğini ifade etmektedir. *Stehle*, kural olarak çocukların çalışma hayatına girdikten sonra anne babasından artık bakım yardımı almayacaklarını, bu durumun da genellikle 20 yaş civarında veya çocuk okuyorsa 25 yaş civarında gerçekleşeceğini ifade eder<sup>1337</sup>. Ayrıca yazar, anne babanın çocuklarını daha uzun süre destekledikleri bir durumda, gerçek destek süresinin belirleyici olduğunu, zarar veren kişinin destekten yoksun kalan kişinin eğitimini daha erken tamamlaması gerektiği şeklinde bir iddiada bulunamayacağını ileri sürer<sup>1338</sup>. *Stehle*<sup>1339</sup>, hizmet edimi şeklinde destek ilişkisinde çocukların evde yaşadıkları süre boyunca bakılacaklarını, somut olayda herhangi bir bilgi olmaması halinde ister çalışıyor ister okuyor olsunlar 20 veya 21 yaşında çocukların evden ayrılmış olacaklarının varsayılabilceğini ileri sürmektedir. Destek ilişkisinin belirtilen sürelerden önce sona erebileceği ihtimali de destek riskleri çerçevesinde dikkate alınmalıdır. *Kottmann*, çocuklar için bakım ihtiyacı süresinin sonu için genellikle mesleki eğitimin varsayılan sonunun dikkate alınacağını ifade eder. Yazara göre, genellikle mesleki eğitim süresinin sonu olan 20 yaşına kadar çocuklar bakılır.

<sup>1334</sup> **FISCHER/ GAHWILER**, s. 182; **STEHLE**, s.112.

<sup>1335</sup> **BREHM**, s. 444,445.

<sup>1336</sup> **MARTI**, s. 55,56.

<sup>1337</sup> **STEHLE**, s. 111.

<sup>1338</sup> **STEHLE**, s. 111; Farklı görüş için bkz. **LANDOLT**, s. 140,141.

<sup>1339</sup> **STEHLE**, s. 180,181.



Ancak yazar, çocuğun çıraklık eğitimini hiç tamamlayamayacağı veya daha kısa bir sürede tamamlayacağı varsayımında daha düşük bir yaş sınırının kabul edilebileceğini yahut da desteğin ölümü sırasında çocuk okuyorsa veya okul kariyeri onun okuyacağını gösteriyorsa daha yüksek bir yaş sınırı varsayılabilir<sup>1340</sup>. Ev işlerini yürüten eşin ölümü halinde de kural olarak çocukların bakım ihtiyacının 18 ila 20 yaşına kadar süreceği ifade edilmektedir<sup>1341</sup>.

Alman Hukukunda, kural olarak çocuğun 18 yaşını doldurmasıyla kişisel bakımını gerçekleştiren kişinin kaybından doğan zararına ilişkin talepleri sona erer<sup>1342</sup>. Ancak bakım yükümlüsü, çocuğuna bakacak durumda değilse söz konusu süre daha erken bir tarihte de sona erebilir<sup>1343</sup>. Nakdi bakım kaybından doğan zararın tazmini talebinde ise, bir çocuğun kendi geçimini sağlayacak durumda olana kadar yahut da kural olarak 18 yaşını dolduruncaya kadarki süre için tazminat talep edebileceği kabul edilmektedir<sup>1344</sup>. Bir görüşe göre,<sup>1345</sup> nakdi bakım kaybında çocuğun bakım ihtiyacının süresi, çocuğun hedeflediği okul ve mesleki eğitim türüne bağlıdır. Çocuğun çıraklık yapması bekleniyorsa, irat şeklindeki tazminat çocuk on sekiz yaşına gelene kadar hesaplanır. Eğer çocuk üniversite eğitimi gibi ileri bir eğitime başlamışsa, haksız fiil faili söz konusu zararı tazmin etmeye devam etmelidir. Böyle bir durum söz konusu değilse, bakım ihtiyacının 18 yaşın doldurulmasıyla sona ereceği kabul edilmelidir. Ayrıca ileride bakım ihtiyacının devam etmesi halinde tespit davası yoluyla diğer taleplerin

---

<sup>1340</sup> KOTTMANN, s. 287,288.

<sup>1341</sup> KOTTMANN, s.328.

<sup>1342</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.53; LANGE/SCHIEMANN, s. 321; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, RN.35; Röthel, çocuğun kişisel bakımını ve evin işlerini yürüten kişinin ölmesi halinde çocuğun BGB § 844 Abs. 2'den doğan tazminat talep etme hakkının, en geç kendi ev idaresinin kurulmasıyla çoğunlukla da 18 yaşın doldurulmasıyla sona ereceğini ileri sürer. RÖTHEL, s. 273; Ev işlerini yürüten annenin çocuklarına karşı ayni nafaka yükümlülüğünün çocuğun 18 yaşını doldurmasıyla sona ereceğine ilişkin karar için bkz. OLG Oldenburg vom 14. 8. 2009 - 6 U 118/09 (NZV, 2010, 156).

<sup>1343</sup> RÖTHEL, s. 273.

<sup>1344</sup> RÖTHEL, s. 273.

<sup>1345</sup> WUSSOW, s.369; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.98; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 74,45; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.19; RÖTHEL, s. 274.

belirlenebileceğini de ifade etmektedir.<sup>1346</sup>. Sonuç olarak bu görüşe göre, nakdi bakım yardımı sağlayan desteğin ölmesi halinde yükseköğrenim görmeyecek çocuklar için bakım ihtiyacının 18 yaşın doldurulmasıyla sona ereceği, ancak çocuk yükseköğrenime devam edecekse yükseköğrenim süresinin sonuna kadar bakım ihtiyacının devam edeceği savunulmaktadır<sup>1347</sup>.

Avusturya Hukukunda çocuğun bakım ihtiyacının sona ereceği an belirli bir yaş sınırı ile belirlenmemiş bunun yerine çocuğun kendi geçimini sağlama yeteneğinden (*Selbsterhaltungsfähigkeit*) söz edilmiştir. *Riedsberger'e göre*, çocuğun kendi gelirini elde etmeye başlamasıyla birlikte bakım talebi ve dolayısıyla ABGB § 1327 uyarınca tazminat talebi azalır<sup>1348</sup>. Bu hak, ABGB § 231 Abs.3'te ifade edildiği üzere kendi geçimini sağlayabilme yeteneği ile sona erer<sup>1349</sup>.

Türk Hukukunda ise, çocukların bakım ihtiyacı süresinin sonu somut olayın şartlarına göre değerlendirilmektedir. Zira TÜİK 2019 verilerine bakıldığında çocukların çok küçük yaşlarda çalışma hayatının içine girdikleri görülmektedir. Bu sebeple küçük yaşta çalışma hayatına giren çocuğun kendi ihtiyaçlarını karşılamasının yanı sıra ailesine de destek olduğu kabul edilmelidir<sup>1350</sup>. Zira, 18 yaşın altındaki çocuklar çalışma hayatına

<sup>1346</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.** 74,45; *Spindler'e göre*, reşit olmayan çocuklar söz konusu olduğunda, iratlar reşit olma yaşıyla sınırlandırılmalı ve daha sonraki bakım talepleri de bir tespit kararı yoluyla dikkate alınmalıdır. **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn.** 39.

<sup>1347</sup> *Wussow'a göre*, öğrenimi devam eden çocuğun 25 yaşına gelene kadar tazminat talep etmesine izin verilebilir. **WUSSOW**, s.369; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.98; **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.** 74,45; **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.**19; *Röthel*, yükseköğrenim için bu iratların genellikle 27 yaşın tamamlanmasıyla sonlandırılması gerektiğini ifade eder. Ayrıca yazara göre, çocuğun eğitimini bir mesleki faaliyet yapmak için yarıda kesmesi veya eğitimini irat süresi sona ermeden tamamlaması halinde zarar veren dZPO §323 uyarınca değişiklik davası açabilir. Bknz. **RÖTHEL**, s. 274.

<sup>1348</sup> **RIEDSBERGER**, s. 48.

<sup>1349</sup> **RIEDSBERGER**, s.48; **HUBER**, ABGB, s.1775; **HUBER**, EKGH, s.163; **HARRER/WAGNER**, s. 764.

<sup>1350</sup> İşçi çevrelerinde ve ziraat bölgelerinde çocukların nispeten erken yaşlarda kazanç getiren işlerle uğraşmaya başlamaları dolayısıyla bunlara yapılacak yardımın 14-15 veya 16 yaşlarına kadar süreceğinin buna mukabil iktisadi ve sosyal durumları bakımından yüksek tahsile devam edecekleri kuvvetle tahmin edilen veya yüksek tahsile zaten devam etmekte bulunan çocuklara yapılacak yardım süresinin 22 ila 25 yaşlarına kadar çıkabileceğinin kabulü gerekir. Açıklama için bknz. **TEKİNAY**, s. 147; *Feyzioğlu*, bakım ihtiyacı süresinin duruma, çocuğun ve ailesinin özellik ve geleneklerine göre uzayıp kısalabileceğini ifade etmektedir. Daha reşit olmadan önce iş bulmuş, böylece bakım ihtiyacı kalmamış bir küçük olabileceği gibi; yüksek öğrenimi bitirinceye kadar bakım ihtiyacı devam eden reşit bir evladin da söz konusu olabileceğini ifade eder. **FEYZİOĞLU**, s. 583; Aksi yönde görüş için bknz. *Gürbüz*, kırsal bölgelerde

girip kendi ihtiyaçlarını karşılamaktaysa bakım ihtiyacını sona erdirdiği ölçüde söz konusu yaş sınırı da dikkate alınmalıdır<sup>1351</sup>. Erkek çocuklar için genellikle bakım ihtiyacı süresinin sonu tespit edilirken çalışmaya başlayacağı tarih dikkate alınırken, kız çocuklar için çalışmaya başlayacağı tarih veya evlenme durumu dikkate alınır<sup>1352</sup>. Bunun için, TÜİK evlenme yaşı istatistikleri, yaşadıkları çevre koşulları dikkate alınmalı ve evlenme yaşının ne olduğu tespit edilmelidir<sup>1353</sup>. Desteğin kızı, dava sürecinde evlenirse destekten yoksun kalma tazminatı alabileceği süre desteğin ölüm tarihi ile evlenme tarihi arasındaki

---

çocukların daha küçük yaşlarda çalışmaya başladığı ve bu hususta yeterli delil olduğu takdirde rüşd yaşının altındaki yaş sınırının benimsenmesi yolundaki görüşe, ana babanın velayet ve nafaka sorumluluğunun 18 yaşına kadar devam edeceğinden dolayı katılamadığını ifade etmektedir. **GÜRBÜZ**, s. 83.

<sup>1351</sup> **TEKİNAY**, s. 147; **ÇAĞA**, s. 445; **AŞÇIOĞLU**, s.187, dp.179; **SEZER**, s. 1248; **GÜRSOY**, s. 162; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 743; **FEYZİOĞLU**, s. 583; **KARAHASAN**, Tazminat, s.321,322.

<sup>1352</sup> **GÖKYAYLA**, s. 184 vd.; **GÜRBÜZ**, s. 82 vd.; **SERATLI**, s. 158,159; Sezer, erkek çocukların bakım ihtiyaçlarının devam süresinin kendi yaşam olanaklarını elde edebilecekleri zaman ile sınırlı olduğunu, bakım ihtiyacının devam süresinin varsayımı dayanarak ihtimali kurallardan yararlanarak belirlenmesi gerektiğini ifade eder. Eğer, desteğin ve çocuğun sosyal durumu, desteğin ekonomik durumu, aile bağları çocuğun 18 yaşından önce iş tutmasını gerektiriyorsa bakım ihtiyacı süresi çocuğun çalışma hayatına atılıp kendi ihtiyaçlarını karşılaması gereken zaman ile sınırlı olur, askerlikten sonra iş tutacağı varsayılırsa, o ödevin bitimi göz önünde tutulur. Hâkim her olayın ve kişinin özelliklerini dikkate alarak bir sonuca ulaşmalıdır. Yazar, ayrıca bir meslek veya sanatı olmayan ve ev kızı diye yetiştirilmiş bir çocuğun bakım ihtiyacının devam süresinin, evlenme yaşı ile sınırlandırılması gerektiğini ve çevrenin geleneklerine bakılarak evlenme yaşının ne olması gerektiğinin saptanacağını ifade eder. **SEZER**, s. 1248,1249; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 743; “*Desteğin, küçük çocuklarının bakım ihtiyacından ne zaman kurtulacağını tayin etmek çocuğun yaşadığı yöreye, sosyal çevreye, çocuğun özelliklerine, cinsiyetine, ailenin sosyal ve ekonomik durumuna göre değişmektedir. Hâkim, her somut olayda, destek ölmeseydi, ne kadar süre ile destek olacak idiyse bu süreyi destek süresi olarak kabul eder. Ana-babaya yardımda, onların yaşama süreleri; çocuklara yardımda ise, çocukların çalışmaya başlama süresi esas alınır. Çocuklarda, kız veya erkek olmalarına, yüksek öğrenim yapıp yapmamalarına göre farklı süreler kabul edilmektedir. Bunun dışında kız çocukları için genellikle, çalışmaya başlama veya evlenme ile destek ihtiyacı ortadan kalkar.*” Yarg.17. HD., T. 04.03.2019, E. 2016/6984, K. 2019/2341 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 12.02.2024).

<sup>1353</sup> **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 307; *Seratlı’ya göre*, somut olayda uygulamada kabul edilmiş olan bu genel yaşlardan ayrılmayı gerektirecek durumlar varsa evlenme yaşı ona göre belirlenmelidir. **SERATLI**, s. 158; *Güleç Uçakhan’a göre*, kız çocuklarına ait zarar süresinin sonunu kural olarak evlenebilecekleri, örneğin 18 yaşını dolduracakları tarihle sınırlamak mümkündür. Yalnız burada ailenin sosyal durumu, mahalli teamül, gelenekler de dikkate alınarak onun tahsil ve evlenme devresi, ebeveyninin bakımına ihtiyaç hissettiren sair hususlar araştırılmalı ve onun 18 yaşın üstünde daha ne kadar süre ölenin bakım ve desteğine muhtaç olduğu saptanmalıdır. Ancak pek doğaldır ki mahalli örfe göre 18 yaşın altında da evlenme mümkün olabilir. Açıklama için bkz. **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 743; *Karahasan’a göre*, bir meslek veya sanatı olmayan ve ev kızı diye yetiştirilmiş bir çocuğun bakım ihtiyacının devam süresi, evlenme yaşı ile sınırlandırılmalıdır. Bunun için çevrenin geleneklerine bakılarak evlenme yaşının ne olması gerektiği saptanmalıdır. Bu konuda 25 yaş bir tutamak olabilir. Bknz. **KARAHASAN**, Borçlar, s.1340; “*Önceki hesap yöntemlerinde, kız çocuklarının bakım ihtiyaçları, evlenme çağlarının kural olarak kentlerde geldiği kabul olunan 22 yaşla, köylerde ise 18 yaşla sınırlı tutulması gereği varsayımsal olarak kabul olunmakta idi. Kız çocuklarının evlenme yaşlarının, aile bağlarına, sosyal ve ekonomik durumuna, ülke şartlarına ve yörenin töresel koşullarına göre değişiklik arz ettiği gözetildiğinde, Türkiye İstatistik Kurumunca bölgelere göre düzenlenen evlenme yaşı istatistiklerinden yararlanılarak belirlenmesi tazminat hesap ilkelerine daha uygun olacaktır.*” Yarg. 10 HD., T.10.12.2018, E. 2016/7563, K. 2018/10365 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.12.2023); Yarg.10. HD., T. 07.07.2021, E. 2020/11987, K. 2021/9871 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.12.2023); Yarg. 10. HD., T. 05.02.2024, E. 2023/11077, K. 2024/702 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2024).

süredir<sup>1354</sup>. Doktrinde ve yargı kararında, işi ve kazancı olmayan, evleninceye kadar destek göreceği kabul edilen kız çocuğu belli bir yaşı geçmesine rağmen desteğin ölüm tarihinde evlenmemiş ve ailesi ile yaşıyorsa, destek süresi rapor tarihindeki yaşına göre evlenme ihtimali üzerinden tespit edilip buna göre tazminat hesabının yapılacağı kabul edilmektedir<sup>1355</sup>.

*Tandoğan'a göre*, bakım yardımının muhtemel devam süresi belirlenirken, kural olarak, küçük çocukların 18-20 yaşından sonra bakıma muhtaç olmayacaklarının da dikkate alınması gerekir<sup>1356</sup>. Yargı kararlarında bakım ihtiyacı süresinin tayininde ise kural olarak yükseköğrenim görme durumu bulunmayan kız çocuklarının 22 yaşına kadar<sup>1357</sup>, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar<sup>1358</sup>; yükseköğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar bakım yardımı alacağı dikkate alınarak

<sup>1354</sup> SERATLI, s. 159; BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER, s.833.

<sup>1355</sup> Çelik'e göre, hesap raporunun düzenlendiği tarihte henüz evlenmeyen kız evladın destekten yoksunluk süresi, rapor tarihindeki yaşına göre evlenme şans oranı üzerinden belirlenir. Ancak yazar, evlenme şansı hiç kalmayan kız evladın destekten yoksun kalma tazminatının ana ve babasının yaşam sürelerinin sonuna kadar hesaplanmasının doğru olacağını ifade etmektedir. ÇELİK, s.143; "...Destek zarar hesabında kız çocuklarının bakım ihtiyaçlarının, evlenme çağlarının kural olarak (kentlerde) geldiği kabul olunan bir yaşla sınırlı tutulması gereği varsayımsal olarak kabul olunmaktadır. Ne var ki bu kural, gerçeğin olasılıklara üstünlüğü ilkesini bertaraf edemez. Gelir bağlama kararlarından hak sahibi Birsen'in rapor tarihinde henüz evlenmediği anlaşılmaktadır. Belirtilen nedenlerle ve öncelikle bu hak sahibinin medeni durumu Nüfus Müdürlüğünden saptanarak, evlenmediğinin anlaşılmaması halinde ise tavan zarar hesabının, rapordan sonra olmak üzere, ileri ki bir tarihte evleneceği kabul olunarak yapılmalıdır." Yarg. 10. HD., T.02.06.2003, E. 2003/3883, K. 2003/4586 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 28.10.2022); Aksi yönde karar için bkz. "Destekten yoksun kalma tazminatı, ölenin sağ kalan çocuklarının askerlik süreleri ve eğitim durumları gibi bir özel durumları yok ise destek ve muhtaçlık yaş sınırının en geç 22 yaş olduğu kabul edilmeli, 22 yaşından sonrası dönem için destek hesabı yapılmamalıdır. Şu hâlde mahkemece davacı Emine yararına 35 yaşına kadar, diğer davacı kız çocuklar Remziye, Zübeyde ve Nurşen yararına 25 yaşına kadar destek hesabı yapılması doğru olmamış, kararın bu yönlerden temyiz eden davalı yararına bozulması gerekmiştir." Yarg. 4. HD., T.25.01.2012, E. 2010/12929, K. 2012/863 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.12.2023).

<sup>1356</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 306.

<sup>1357</sup> Narter'e göre, hak sahibi kız çocuklarının yaşadıkları sosyal çevre itibarıyla 22 yaşından daha önce evlenmeleri kuvvetle muhtemelse, destekten yararlanma süreleri daha kısa olabilir. NARTER, s. 95.

<sup>1358</sup> EKMEKÇİ, s. 111; "Somut olayda; davacı ... öğrenci olup olmadığı dosya kapsamından anlaşılamamaktadır. Bu durumda, mahkemece, erkek çocuğun öğrenim görüp görmediğinin tespiti açısından varsa öğrenci belgelerinin, ders notlarının getirilmesi gereklidir. Bölge Adliye Mahkemesince davacı ...'ın henüz ilkokulda olduğundan yüksek eğitim görüp görmeyeceği belli olmadığından 18 yaşına kadar hesaplamanın doğru olduğu kabul edilmiştir." Yarg. 17. HD., T. 08.10.2020, E.2019/2248, K. 2020/5382 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 28.10.2022); "...Buna göre mahkemece desteğin asgari ücretin 2 katı düzeyinde gelir elde edeceğinin kabulünde bir isabetsizlik bulunmamakla birlikte, elde edilecek gelirin desteğin üniversite eğitimi alacağı kabul edilerek eğitim sürecinin biteceği tarih belirlenerek bu tarihten itibaren hesaplamanın yapılması gerekirken yazılı olduğu şekilde 18 yaşından itibaren gelir elde etmeye başlayacağı yönündeki bilirkişi hesaplamasının hükme esas alınması doğru görülmemiştir." Yarg. 17. HD., T. 06.02.2014, E. 2013/10008, K. 2014/1247, (<https://lib.kazanci.com.tr/>, 10.04.2022).

destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmaktadır<sup>1359</sup>. Ölen çocuğun çok küçük olduğu yaşlarda yükseköğrenim görme ihtimali daha dikkatli değerlendirilmelidir<sup>1360</sup>. Yargı kararlarında yükseköğrenim görme ihtimali dikkate alınmadan verilen kararlar Yargıtay tarafından bozulmaktadır<sup>1361</sup>. Küçük çocukların yükseköğrenim göreceği iddia edildiğinde, ailesinin sosyal ve ekonomik durumunun yanı sıra çocuğun yeteneği, zekâsı, çalışkanlığı ve ailede yükseköğrenim gören başka kardeşinin olup olmaması dikkate

<sup>1359</sup> “Destekten yoksun kalınacak sürenin, çocuklar için, yaşları, okuldaki eğitim durumları, içinde yaşadıkları sosyal ve ekonomik koşullar değerlendirilerek 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; 1998 doğumlu davacı Yaşar dava tarihi itibarıyla 15 yaşında olup yüksek öğrenim göreceği olasıdır. Bu durumda, mahkemece; öğrenim süresinin 25 yaşına kadar devam edeceği ve 25 yaşına kadar annesinden destek göreceğinin kabulü ile ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg.17. HD., T.11.12.2018, E. 2016/2273, K. 2018/11987 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.12.2023); Yarg. 17. HD., T. 11.03.2019, E. 2019/370, K. 2019/2705 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 28.10.2022); “Gerçek zarar hesaplanması yönteminde, hak sahibi eşin kalan ömür süresi daha uzun olsa bile, destek süresi, sigortalının kalan ömrü ile sınırlı olup çocuklardan erkeğin 18, ortaöğretimde 20, yükseköğretim durumunda 25 yaşını doldurduğu tarih itibarıyla gelirden çıkacağı kabul edilmeli, evlenme tarihine kadar gelire hak kazanacağı belirgin bulunan kızın, aile bağlarına, sosyal ve ekonomik duruma, ülke şartlarına ve yörenin töresel koşullarına göre evlenme yaşı değişiklik arz ettiğinden bu konuda Türkiye İstatistik Kurumunca bölgelere göre hazırlanan istatistiklerden yararlanılmalıdır.” Yarg. 10. HD., T.07.07.2021, E.2020/11987, K.2021/9871 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 11.06.2022) **TUZTAŞ**, s. 937; Tural, çocuğun destek süresi belirlenirken kız erkek ayrımını doğru bulmadığını ifade etmektedir. **TURAL**, s. 78.

<sup>1360</sup> 2020 tarihli yargı kararında ön lisans eğitiminin ülkede yaygınlaştığı gerekçesiyle 5 ve 6 yaşlarındaki iki çocuğun 25 yaşına kadar bakım ihtiyacı duyacağı dikkate alınarak hesaplanan destekten yoksun kalma zararı Yargıtay tarafından bozulmuştur. Bknz. “Somut olayda, kaza tarihinde davacı küçük ...’ın 6 yaşında, ...’ın 5 yaşında olduğu, bilirkişinin raporunda çocuklar yönü ile ülkemizde 2 yıllık okulların yaygınlaşması nedeniyle yüksek ihtimalle ön lisans eğitimi alabilecekleri esas alınarak 22 yaşın ikmaline kadar destek alacaklarının kabulü ile hesaplama yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece, aktüerya raporunu düzenleyen önceki bilirkişiden, davacı küçüklerin 18 yaşına kadar ölen annelerinin desteğinden faydalanacaklarının kabulü ile usulü kazanılmış haklara da riayet edilerek ayrıntılı ve Yargıtay denetime elverişli ek rapor alınarak sonucuna göre, usulü kazanılmış haklar da gözetilmek suretiyle karar verilmesi gerekirken, yazılı olduğu şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T. 02.11.2020, E. 2019/4243, K. 2020/6367 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.01.03.2024) **Söz konusu kararın karşı oy yazısı ise şu şekildedir:** “.....On sekiz yaşını bitirmiş olup, bir işe başlamış ve artık tahsil hayatını tamamladığı anlaşılanlarla anne babasının vefat tarihinde yüksek öğretime devam edenlerin durumlarına uygun bir karar verilmesi gerekir. Buna karşılık yaşı küçük olup, okula başlamamış olanlarla orta öğretime devam edenlerin ya hepsinin yüksek öğretime devam edeceği kabul edilerek 25 yaşına kadar destek alacaklarının kabulü ya da 18 yaşında reşit olduktan ( kız çocukları için 22 yaşından ) sonra artık destek alamayacaklarının kabulüyle bütün davalarda benzer sonuca ulaşılmalıdır. En adaletli çözümün Anayasa’nın 42/1. maddesinde yer alan “Kimse, eğitim öğretim hakkından yoksun bırakılamaz” ilkesinden hareketle, her çocuğun yüksek öğretime devam edeceği kabul edilerek 25 yaşına kadar destek alacağını kabulü olduğu kanaatindeyim.”; Balcı/ Soner /Aydoğan / Yener’e göre, kız veya erkek çocuklar yüksek öğrenimde olmasa bile, halen orta-lise öğrenimine devam ediyorlarsa tüm ülkede yüksek öğrenim kurumlarının yaygın olduğu gözetilip bunların yüksek öğrenim yapacakları varsayılarak 25 yaşını dolduracakları tarihe kadar destekten yoksun kalma tazminatı hesabı yapılmalıdır. **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s.832.

<sup>1361</sup> Yarg. 17. HD., T. 08.10.2020, E.2019/2248, K. 2020/5382 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 28.10.2022); Yarg. 17. HD., T.01.04.2019, E. 2016/5954, K. 2019/3840 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 28.10.2022).

alınmalıdır<sup>1362</sup>. Sonuç olarak, yargı kararlarındaki yaş kıstasları bir kesinlik belirtmemektedir. Bu sebeple somut olayın özellikleri başka bir yaşın belirlenmesini gerektirmediği hallerde bu yaşlar göz önüne alınabilir.

Yargı kararlarında hizmet edimiyle destek olan annenin ölümü halinde kız çocuklarının 22 yaşına kadar, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar; yüksek öğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar bakım ihtiyacı içerisinde bulunacağı kabul edilmektedir<sup>1363</sup>. *Kanaatimizce*, hizmet edimiyle destek olan annenin ölümü halinde kural olarak çocuğun bakım ihtiyacı süresinin sonu kız erkek çocuk ayrımı yapılmadan 18 yaşın doldurulması kabul edilmelidir. Zira, çocuklar kendi bakımlarını sağlayabilecek yaşa ulaşmış ve genellikle üniversitede okumak için aile evinden ayrılmıştır. Bu süreçte nakdi bakım yardımları devam ederken hizmet edimi şeklindeki bakım yardımları sona ermektedir. Ayrıca annenin çocuklarına bakmak onları yetiştirmek için harcadığı zaman çocukların büyümesiyle birlikte giderek azalmaktadır. Ancak aile evinde yaşamaya devam eden ve üniversite eğitimine devam etmeyen çocuklar için 22 yaşına kadar, üniversite eğitimine devam eden çocuklar içinse 25 yaşına kadar annenin destekliğinin süreceği kabul edilebilir. Kural olarak bakıma muhtaç çocuklar içinse annenin muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar destekliği kabul edilmelidir.

<sup>1362</sup> **TEKİNAY**, s. 147,148; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 322; **GÖKYAYLA**, s.186; **GÜRBÜZ**, s.83; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 743; “Hükme esas alınan hesap raporunda desteğin asgari ücret düzeyinde gelir elde edeceği kabul edilerek hesap yapılmış ise de ailenin sosyo-kültürel durumu ve müteveffanın eğitim hayatındaki başarısı, kardeşlerinin üniversite eğitimi görmesi dikkate alındığında desteğin de üniversite eğitimi alacağı varsayılarak meslek gruplarına göre belirlenen ortalama gelir düzeyi esas alınıp asgari ücretin üzerinde gelir elde edeceğinin kabulü ile kazanılmış haklar da gözetilmek suretiyle bu yönde bilirkişiden ek rapor alınarak hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmek üzere hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 02.05.2019, E. 2016/10096, K. 2019/5414 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.11.03.2024).

<sup>1363</sup> “Somut olayda davacıların desteğinin kaza tarihinde herhangi bir işte çalışmadığı, ev hanımı olduğu dosya kapsamı ile sabittir. Bu durumda mahkemece, davacı ... yönünden dava dilekçesinde talep edilmiş olan maddi zarar kalemleri yönünden, deliller toplanarak, ölen annesi ... çalışmıyor olsa da, ev hanımı olup muhtemel ömrünün sonuna kadar ev işlerini yapması, manevi olarak destek olması v.s. sağ kalan aile bireylerine destek niteliğinde olduğundan asgari ücret düzeyinde gelir elde ettiği varsayılarak, yüksek öğrenim görme durumu bulunmayan halde, kız çocuklarının 22 yaşına kadar, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar; yüksek öğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar destek alacağı dikkate alınarak davacı ...'nın destekten yoksun kalma zararının hesaplanması gerekirken hatalı gerekçe ve yanlış değerlendirme ile yazılı olduğu şekilde işin esasına girmeden davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T. 09.11.2020, E. 2020/900, K. 2020/6725 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.11.03.2024).

Ayrıca, yetişkin ve evli çocukların da bazı özel durumlarda kendilerinin çalıştığı ve küçük çocuklarına bakan annelerinin ölümü ile birlikte destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecekleri yargı kararlarında kabul edilmektedir<sup>1364</sup>. Bu durumda da hesaplanacak destekten yoksun kalma tazminatı çocuklar belli bir yaşa gelinceye kadar geçecek süreyle sınırlı olmak üzere hesaplanmalıdır<sup>1365</sup>.

Anne babanın ölümünden sonra çocuğun evlat edinilmesi de bakım ihtiyacını azaltan bir hal olarak değerlendirilebilir<sup>1366</sup>. TMK m. 314 gereğince, evlat edinmeyle ana babaya ait olan haklar evlat edinene geçer. Bu durumda evlat edinen eşler, çocukların bakımına, eğitimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler (TMK m. 185/II). Evlat edinmeyle çocuğun bakım ihtiyacı ortadan kalkarsa destekten yoksun kalma zararına ilişkin talebin reddi gerekir. Ancak evlat edinilen çocuğun bakım ihtiyacı devam ediyorsa bakım ihtiyacı süresinin sonu tespit edilirken çocuklar bakımından yapılan açıklamalar burada da geçerlidir. Alman ve Avusturya Hukukunda anne ve/veya babasını kaybettikten sonra evlat edinilen çocukların evlat edinilmesinin tazminat talebi üzerinde bir etkisinin olmadığı ifade edilmektedir<sup>1367</sup>.

Doktrinde evlat edinen ebeveynin ölümü halinde bakım ihtiyacının daha dikkatli değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir<sup>1368</sup>. Evlat edinme ilişkisinden sonra da evlatlık ile öz anne babası arasındaki soybağı varlığını koruduğundan tarafların TMK m.

<sup>1364</sup> Yarg.15.HD., T. 02.07.1975, E.1975/2313, K.1975/3366 (<https://legalbank.net>, ET.30.12.2023).

<sup>1365</sup> ÇELİK, s. 143; “Davacı, desteği olan annesinin çocuğuna baktığını onun ölümüyle bu şekildeki yardımdan yoksun kaldığını belirtmiştir. Hâkimin hükmüne esas aldığı raporda davacının çocuğuna bakıcı olarak alacağı kişinin ücreti esas alınarak asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmıştır. Böyle bir yöntem doğru değilse de desteğin de asgari ücret düzeyinde geliri elde edebileceği gözetildiğinde ücretin miktarı bakımından bu yön doğru olarak kabul edilebilirdi. Ancak, desteğin asgari ücret düzeyinde elde ettiği gelirin tamamının desteğe yansıtılması normal yaşam kurallarına uygun düşmemektedir. Bir bağlamda desteğin gelirinin bir miktarını kendisine ayırması doğaldır. Hazırlanan raporda bu husus gözetilmemiştir. Kaldı ki zararlandırıcı eylem 18/4/1997 tarihinde meydana geldiği halde hesaplamanın 19/7/1997 tarihinde yapılması doğru görülmemiştir. Bu yönün gözetilmemiş olması bozma nedenidir.” Yarg.4. HD., T. 18.04.2000, E. 2000/1691, K.2000/3562 (İstanbul Barosu Dergisi, C.75, Y.2001, s.580).

<sup>1366</sup> GÖKYAYLA, s. 188,189.

<sup>1367</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn. 40; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.113; RÖTHEL, s. 236,266,267; LANGE/SCHIEHMANN, s. 519; RIEDLSPERGER, s. 32.

<sup>1368</sup> Gökyayla’ya göre, evlat edinilen çocuğun kendi ailesinin maddi durumu evlatlığın ihtiyaç süresinin daha az olmasına sebep olabilir. Hatta kendi ailesinin maddi gücü, evlatlığın bakım ihtiyacını tamamen ortadan kaldırabilir. GÖKYAYLA, s. 189.

364 gereğince nafaka yükümlülükleri devam etmektedir<sup>1369</sup>. Evlat edinen ebeveynini kaybeden çocuk, öz anne babasından nafaka alıyorsa söz konusu nafakanın bakım ihtiyacına etkisi araştırılmalıdır.

### c. Ana ve Babanın Bakım İhtiyacının Süresi

Çocuk ölüm tarihinde ana babası bakımından gerçek destek ise, ana babanın bakım ihtiyacı süresinin başlangıcı çocuğun ölüm tarihidir<sup>1370</sup>. Ana babanın bakım ihtiyacı süresinin sonu ise, kural olarak, ana babanın muhtemel yaşam süresinin sonudur<sup>1371</sup>. Zira ana babanın muhtemel yaşam süresi, çocukların muhtemel yaşam süresinden daha kısadır<sup>1372</sup>. Somut olayda ana babanın muhtemel yaşam süresinin sonundan önce bakım ihtiyacından kurtulacağı tespit edilebiliyorsa bakım ihtiyacı süresinin sonu belirlenirken bu durumun da dikkate alınması gerekir<sup>1373</sup>. Ancak durum ve şartlar ana babanın muhtemel yaşam süresi kadar yaşamayacağına ilişkinse, örneğin, ölüm tarihinde ilerleyen hastalığının son aşamalarında olan ana babanın muhtemel yaşam süresinden daha kısa yaşayacağı da dikkate alınmalıdır<sup>1374</sup>. Yahut da destekten yoksun kalma tazminatı davasını açtıktan bir süre sonra ana/babanın öldüğü nüfus kaydından anlaşılıyorsa destekten yoksun kalan ana babanın ölüm tarihine kadar tazminat hesabı yapılmalıdır<sup>1375</sup>. Ayrıca, muhtemel yaşam süreleri çok kısa olan anne/baba, rapor

<sup>1369</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 340; Yılmaz, evlatlık yoksulluğa düşecek olursa, öz anne babasının da ikinci derece yardım yükümlülüğü olduğunu ifade etmektedir. YILMAZ, Aile, s. 511.

<sup>1370</sup> GÖKYAYLA, s. 189; GÜRBÜZ, s. 84; SEZER, s.1250; AKARTEPE, s. 63; TACIN, s. 145.

<sup>1371</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 323; KARAHASAN, Borçlar, s. 1341; AKARTEPE, s. 63; SEZER, s.1249; FEYZİOĞLU, s. 583; KICALIOĞLU, s. 293; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 204; TACIN, s. 145; GÖKCAN, s. 726; ORHUNÖZ, 2000, s.276; TUZTAŞ, s. 937; GÜRBÜZ, s. 84; CEBE, s. 111,112; SERATLI, s. 160; Gökyayla, kendilerine fiilen ve düzenli olarak bakan çocuklarını kaybeden bir ana ve babanın destek ihtiyacının hayatları boyunca sürebileceğini ifade eder. Ayrıca yazar, halen çocukları tarafından bakılmakta olan ana veya babanın, ileride muhtaç olmaktan kurtulabilecekleri kestirilebiliyorsa bakım ihtiyacının süresinin de buna göre tespit edilmesi gerektiğini de ifade eder. GÖKYAYLA, s. 189,190.

<sup>1372</sup> SEZER, s. 1249,1250; GÜRBÜZ, s. 84; TACIN, s. 145; Çelik, ana babaların yaşam süreleri çocuklarından daha kısa olduğu için kendi yaşam süreleri ile sınırlı olarak destek görececeklerini ifade eder. Bknz. ÇELİK, s. 143,144.

<sup>1373</sup> GÖKYAYLA, s.189,190; AKARTEPE, s. 63; GÜRBÜZ, s. 84.

<sup>1374</sup> TEKİNAY, s. 144; ÇAĞA, s. 444; GÖKYAYLA, s. 189.

<sup>1375</sup> "Davacıardan Necdet B. dava konusu olay sonucu ölen oğlu Burak B. nedeniyle destek tazminatı istemiştir. Mahkemece adı geçen davacının tüm yaşam süresi gözetilerek destek tazminatı belirlenip ona



tarihinde halen yaşıyorsa rapor tarihindeki yaşlarına göre, muhtemel yaşam süresi yeniden belirlenmeli ve tazminat hesabı buna göre yapılmalıdır<sup>1376</sup>.

Çocuk farazi destek ise, kural olarak, çocuğun bakım gücüne kavuşacağı tarih ile ana babanın bakım ihtiyacı içine düşeceği tarihten hangisi sonra ise o tarihten itibaren bakım ihtiyacı süresi başlar ve ana/babanın muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar devam eder<sup>1377</sup>. Ancak zamanla çocuğun evlenip çocuk sahibi olup bakım gücünün azalabileceği yahut da zamanla bakım gücünün iyileşeceği gibi hususlar dikkate alınmalıdır<sup>1378</sup>.

Çocuk sağlığında üvey ana/babasına da destek olabilir. Doktrinde bir görüş, üvey/ana babaya verilecek tazminat miktarının öz ana/babaya verilecek tazminattan daha az olması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1379</sup>. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise<sup>1380</sup>, destekten yoksun kalma tazminatı belirlenirken yardım miktarı esas alınır. Bu sebeple üvey ana/babaya verilecek tazminatın öz ana/babaya verilecek tazminattan az ya da çok olması gerektiği söylenemez. Somut olayın koşulları değerlendirilerek üvey ana/babanın bakım ihtiyacı süresinin sona ereceği tarih belirlenmelidir.

İsviçre Hukukunda çocukların ana babasına destekliği kabul edilmektedir. Ancak şu anki zorunlu emeklilik (*obligatorischen Altersvorsorge*) sisteminde çocuklar ebeveyninin geçimini neredeyse hiç sağlamamaktadır<sup>1381</sup>. Doktrinde bakıma muhtaç ana baba için ya da yurtdışında yaşayan veya kötü koşullarda olan ana baba için bir bakım

---

göre karar verilmiştir. Ne var ki dosyada mevcut nüfus kaydına göre davacının karar kesinleşmeden 29.9.2004 tarihinde öldüğü anlaşılmaktadır. O halde yoksun kaldığı destek tazminatı sadece ölüm tarihine kadar geçen süre için hesaplanmalıdır. Mahkemece, bu yön üzerinde durulmadan yazılı biçimde fazla maddi tazminata hükmedilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 4. HD., T.27.04.2004, E.2004/9181, K.2004/12331 (<https://legalbank.net>, ET. 16.02.2024).

<sup>1376</sup> ÇELİK, s. 143,144; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 204.

<sup>1377</sup> SEZER, s. 1250; AKARTEPE, s. 64; GÖKYAYLA, s. 190; TACIN, s. 145; GÜRBÜZ, s. 84.

<sup>1378</sup> SEZER, s. 1250; TACIN, s. 145; ULUSAN, s. 175.

<sup>1379</sup> ÇENBERCİ, s. 1054,1055.

<sup>1380</sup> SEZER, s. 1250; Öz anne babaya nazaran üvey anne baba arasında kurulan destek ilişkisinde daha az tazminat hesabı yapmak doğru değildir. Nitekim destek ilişkisi yakınlık derecesine göre değil, fiili duruma göre kurulmaktadır. TACIN, s. 145,146.

<sup>1381</sup> Brehm, çalışan bir çocuğun ebeveynine destek olduğuna ilişkin 60 yıldan fazla bir süredir Federal Mahkeme kararının olmadığını ifade etmektedir. BREHM, s.466.

ilişkisinin mümkün olduğu kabul edilmektedir<sup>1382</sup>. *Brehm*, yargı kararlarında ana babanın bakım ihtiyacı süresinin sonu ile ilgili çocuğun kendi ailesini kuracağı zamanın dikkate alındığını ifade etmektedir. Çocuğun muhtemel evlilik olasılığına ilişkin yargı kararlarında iki farklı alternatif söz konusudur. Bu durumda ya anne /babanın tazminat talebi genel olarak azaltılmakta ya da gerçek destek olan çocuğun ölümü halinde çocuğun evleneceği muhtemel bir yaş belirlenmekte ve bu yaş bakım ihtiyacı süresinin sonu olarak kabul edilmektedir<sup>1383</sup>.

Alman Hukukunda belirli koşullarda çocukların da ana babalarına karşı bakım yükümlülüğü olduğu kabul edilmektedir. Öldürülen bir çocuğun ana babasının çocuğa karşı bakım talepleri varsa bu taleplerin öldürülen çocuğun muhtemelen kendi ailesini veya evini kurduğu zaman sona ereceği kabul edilmektedir<sup>1384</sup>. Zira, söz konusu durumlarda normal gelire sahip çocuğun ödeme gücünü kaybedeceği ve ana babanın da nafaka talebinin sona ereceği kabul edilmektedir<sup>1385</sup>. Farazi bakım talepleri çoğunlukla tespit davası yoluyla ileri sürülebilir, böylece ana babanın bakım ihtiyacı tespit edildikten sonra irat süresi hakkında karar verilmesi gerekir<sup>1386</sup>.

#### d. Kardeşlerin Bakım İhtiyacının Süresi

Kardeşlerin bakım ihtiyacının süresi ölenin gerçek veya farazi destek olmasına göre değişmektedir. Ölen kardeşin gerçek destek olduğu somut olayda, destekten yoksun kalan kardeşin bakım ihtiyacı, desteğin ölüm tarihinde başlar<sup>1387</sup>. Buna karşılık, ölen

<sup>1382</sup> STEHLE, s. 113; LANDOLT, s.135,136.

<sup>1383</sup> BREHM, s.464; Evlenme ile çocukların bakım gücünün sona erebileceğine ilişkin bkz. OFTINGER/STARK, I, 338

<sup>1384</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 45; *Spindler'e göre*, çocukların ana babasına karşı bakım yükümlülüğünün süresi dikkate alınırken çocukların evlenme olasılıklarının göz önünde bulundurulması gerekir. BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844 Rn. 39; Bir erkek çocuğun kaza sonucu ölümü halinde, ana babanın bakım kaybı için tazminat talep etmeleri, kazazedenin 25 yaşını dolduracağı tarihten sonra genellikle mümkün değildir. Zira ölen çocuğun en geç 25 yaşına geldiğinde evlenmiş olacağına ilişkin karar için bkz. OLG Düsseldorf vom 17. 11. 1960 - 1 U 190/60 (NJW, 1961, 1408); *Röthel*, çocuğun 25 yaşında evleneceğine ilişkin genel bir tahminin bugün hâlâ haklı olamayacağını ifade etmektedir. RÖTHEL, s. 274.

<sup>1385</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.45.

<sup>1386</sup> RÖTHEL, s. 274.

<sup>1387</sup> SEZER, s. 1250; GÖKYAYLA, s. 190; AKARTEPE, s. 64; TACIN, s. 146; TUZTAŞ, s. 944.

sağlığında fiilen sürekli ve düzenli bir yardımda bulunmuyorsa kardeşin destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilmesi için, destek ilişkisinin şartlarının yanı sıra TMK m. 364'te yer alan şartların da gerçekleşmesi gerekir. Bir diğer ifadeyle, kardeş halen ihtiyaç içinde bulunduğunu veya ileride ihtiyaç içerisine düşebileceğini ispat ettikten sonra ölen kardeşin refah içinde yaşadığını veya ileride refaha ulaşmasının beklenir olduğunu ispat etmelidir. Bu sebeple, ölen kardeş farazi destek kabul edilirse, davacı kardeşin bakım ihtiyacı süresinin başlangıcı, desteğin refaha erişmesinin beklendiği tarihtir<sup>1388</sup>. İhtiyaç süresinin sona ereceği tarih somut olayın özelliklerine göre değişir. İhtiyaç süresinin sona ereceği tarih belirlenirken kız kardeşlerde evlenme veya kazanç elde etme tarihi, erkek kardeşlerde ise kazanç elde etme tarihi esas alınabilir<sup>1389</sup>. *Çelik*, baba ölmüşse veya sağ olup, yaşlı, yoksul ve işsizse, evin geçimini abi veya abla üstlenmişse, tıpkı ana ve babanın çocuklarına destekliğinde olduğu gibi çocukların bakım ihtiyacından kurtulacakları sürelerin dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir<sup>1390</sup>.

Engeli veya sağlık durumu sebebiyle bakıma muhtaç olan kardeş ile ölen kardeş arasında gerçek ya da farazi desteklik söz konusu olabilir. Kural olarak, ileri derecede sakat, özürlü veya sağlık durumu sebebiyle bakıma muhtaç kardeşe, ölen desteğin muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar bakım yardımı sağlayacağı kabul edilir<sup>1391</sup>. Yaşam tablosuna göre kardeşlerden hangisinin bakiye ömrü diğerinden daha kısaysa kısa olan süreye göre zarar hesabı yapılır<sup>1392</sup>. Ölen destek, anne babası sağken de nakdi yahut da hizmet edimleriyle kardeşine bakım yardımı sağlıyorsa desteğin ölüm tarihi bakım

---

<sup>1388</sup> **SEZER**, s. 1251; *Gökyayla*, ihtiyaç süresinin ölen kardeşten nafaka talep edilebileceği zaman veya desteğin refaha erişmesinin beklendiği tarihte başlayacağını ifade eder. **GÖKYAYLA**, s. 191; **AKARTEPE**, s. 64.

<sup>1389</sup> **GÖKYAYLA**, s. 191; **GÜRBÜZ**, s.84.

<sup>1390</sup> **ÇELİK**, s. 145; Benzer görüş için bkz. **TACIN**, s. 146.

<sup>1391</sup> **TACIN**, s.146; **ÇELİK**, s.145.

<sup>1392</sup> **TUZTAŞ**, s. 944.

ihtiyacının başlangıcı kabul edilmelidir. Ancak kardeş farazi destekse anne babanın muhtemel ölüm tarihlerinden sonraki dönem için tazminat hesabı yapılmalıdır<sup>1393</sup>.

#### e. Nişanlıların Bakım İhtiyacının Süresi

Ölen nişanlı, sağlığında fiilen ve düzenli olarak sağ kalan nişanlıya yardım ediyorsa, desteğin ölüm tarihi bakım ihtiyacı süresinin başlangıcıdır<sup>1394</sup>. Ancak nişanlılar, kural olarak birbirlerinin farazi desteğidir. Bu sebeple nişanlılardan birisinin ölümü halinde bakım ihtiyacı süresi hemen başlamaz. Nişanlılık sürecinde ölen fiilen sürekli ve düzenli bir yardım yapmamışsa, bakım ihtiyacı süresi evlenmenin yapılacağı muhtemel tarihten başlar<sup>1395</sup>. Desteğini yitiren nişanlının bakım ihtiyacını ortadan kaldıracak şekilde, nişanlanması, evlenmesi veya çalışmaya başlaması ile bakım ihtiyacı süresi sona erer<sup>1396</sup>. Doktrinde bir görüşe göre, farazi desteğinden yoksun kalan nişanlının, evlenme şansı, dul kadının evlenme şansından daha yüksek olacağından, muhtemel bir evlenme tarihi belirlenerek zarar süresi buna göre belirlenmelidir<sup>1397</sup>. *Kanaatimizce* daha uygun olan diğer bir görüşe göre, nişanlının evlenme şansının, dul kadının evlenme şansından yüksek olması hususu bakım ihtiyacının önceden belirli bir süreyle sınırlandırılmasında

<sup>1393</sup> “Ancak mahkemece alınan ilk rapordaki beyana göre anne babanın varlığında kardeşten destek istenemeyeceği gerekçesiyle istemin reddine karar verilmiştir. Oysa tanık beyanlarına göre de kardeşin zihinsel özürli olduğu belirtilmiş olup, bu durumda anne ve babanın muhtemel ölüm tarihlerinden sonraki dönem için bu kardeşe de tazminat verilmesi mümkündür.” Yarg. 17. HD., T. 15. 02.2010, E. 2009/8112, K.2010/1159 (<https://legalbank.net>, ET.18.12.2023) Aksi yönde yargı kararı için bkz. “4721 sayılı TMK 364. maddesine göre kardeşin kardeşe destek olması için gereken şartların bulunması aranmaktadır. Davacı ... zihinsel engelli olup %50-70 oranında maluliyeti bulunmaktadır. Hayat tecrübeleri tahtında tek bir kardeşi olan destek şahsının vefat etmemiş olması durumunda zihinsel engelli olan kardeşine destek olacağı karine olarak kabul edilir. ...Ancak destek olma süresinin anne babanın vefatı tarihinden itibaren hesaplanmış olması ve ayrıca, düşük pay dağılımı esas alınarak yapılması doğru değildir. Müteveffanın tüm yaşamı boyunca destek olacağının kabulü gerekir.” İstanbul BAM, 40. HD., T.14.1.2020, E. 2019/172, K. 2020/22 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 14.09.2022).

<sup>1394</sup> Sezer’e göre, ölen sağlığında nişanlısına fiilen ve düzenli olarak yardım etmişse eşin ölümü hakkında söylenenler nişanlı için de geçerlidir. SEZER, s.1251; AKARTEPE, s. 64.

<sup>1395</sup> SEZER, s. 1251; GÖKYAYLA, s. 190; KICALIOĞLU, s. 292; TACIN, s. 147; SERATLI, s. 154.

<sup>1396</sup> TEKİNAY, s. 148 vd. ; KARAHASAN, Tazminat, s. 321; GÖKCAN, s. 726; ERDEM, s. 321; Karahasan, desteği olan nişanlısı ile evlenmesi umulan günden önce ya da evlenme gününde, nişanlı kadının hiç olmazsa ölenle eşit ekonomik olanaklara sahip bir başkası ile evlenmesi durumunda destekten yoksun kalma zararından söz edilemeyeceğini ileri sürmektedir. KARAHASAN, Borçlar, s. 1339; SEZER, s. 1251; AKARTEPE, s. 64; GÜRSOY, s. 162,163; Gürbüz, farazi desteğinden mahrum kalan nişanlı bir kız için muhtemel bir evlilik tarihi belirlenerek zarar süresinin buna göre hesaplanması gerektiğini ileri sürmektedir. Ayrıca, nişanlının çalışması halinde ise beklenen evlilikten elde edeceğinden daha düşük bir düzeyde gelir elde ederse aradaki farkın tazmin ettirilmesi gerekir. GÜRBÜZ, s. 84.

<sup>1397</sup> GÜRBÜZ, s. 84; GÖKYAYLA, s. 190.

değil, yeniden evlenme şansı indiriminin daha fazla yapılmasını gerektiren bir durum olarak zararı azaltan haller arasında incelenmelidir<sup>1398</sup>.

#### **f. Resmi Nikahsız Karı Koca Hayatını Yaşayan Partnerlerin Bakım İhtiyacının Süresi**

Resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayan partnerler açısından, kural olarak eşler hakkında yapılan açıklamalar geçerlidir<sup>1399</sup>. Kural olarak, resmi nikahsız partnerlerin muhtemel yaşam sürelerinden kısa olan süre bakım ihtiyacının devam edeceği sürenin sonu kabul edilir. Ancak resmi nikahsız partnerin, başkasıyla evlenmesi veya çalışmaya başlamasıyla bakım ihtiyacı muhtemel yaşam süresinden önce sona erebilir. Resmi nikahsız partnerler arasında fiili bir bakım ilişkisi söz konusu olduğundan desteğin ölüm tarihi, bakım ihtiyacının başlangıç tarihidir<sup>1400</sup>.

#### **g. Diğer Destek Görenlerin Bakım İhtiyacının Süresi**

Destek ilişkisinden söz edebilmek için fiili bakım ilişkisinin varlığı yeterlidir. Bu sebeple ölen kimse, sağlığında bir kişiye fiilen ve düzenli olarak yardım ediyorsa desteğin ölümüyle birlikte o kişinin bakım ihtiyacı içine düştüğünden bahsedilebilir. Somut olayın şartlarına göre bakım ihtiyacı süresinin tespit edilmesi gerekir. Bakım ihtiyacı süresinin başlangıcı, desteğin ölüm tarihidir<sup>1401</sup>. Ancak bakım ihtiyacı süresinin sonu somut olayın hâl ve koşullarına göre değişiklik arz edebilir. Örneğin, bir kimse köyündeki başarılı çocuğun liseyi bitirene kadar eğitim masraflarını karşılamayı üstlenmişse burada bakım ihtiyacı süresinin sonu lise eğitiminin tamamlandığı tarihtir<sup>1402</sup>.

<sup>1398</sup> TEKİNAY, s.151; KARAHASAN, Borçlar, s. 1339; SEZER, s. 1252; GÖKCAN, s.726.

<sup>1399</sup> TACIN, s. 146; GÖKYAYLA, s. 191; *Tuztaş'a göre*, resmi nikahsız eşler hakkında da resmi nikahlı eşler hakkındaki açıklamalar geçerli olmakla birlikte, eşlerin yaşları ve evlenme ihtimalleri daha dikkatli değerlendirilmelidir. TUZTAŞ, s. 945.

<sup>1400</sup> GÖKYAYLA, s.191; TACIN, s. 147.

<sup>1401</sup> GÖKYAYLA, s. 191.

<sup>1402</sup> GÖKYAYLA, s. 191.

### 3. Fiili Destek İlişkisinin Devam Edeceği Süre

Genel olarak destekten yoksun kalma zararı, bakım ihtiyacı ve bakım gücünün devam edeceği muhtemel süreye göre hesaplanır. Buna karşılık, fiili destek ilişkisi destekten yoksun kalma zararının süresini daha erken sona erdiren istisnai bir hâldir<sup>1403</sup>. Somut olayda bakım gücü ve bakım ihtiyacı mevcut olduğu halde, zarar süresini daha erken sona erdiren fiili destek ilişkisi süresi bulunabilir. Fiili destek ilişkisinin belli bir süre için kurulduğu ve o sürenin sona erdiği haller veya ölenin yaşam tablosunda belirtilenden daha erken öleceğine dair ilerlemiş bir hastalığının tıbben sabit olduğu haller bu istisnalardandır<sup>1404</sup>. Bu durumda yalnızca desteğin değil destekten yoksun kalan kişinin de muhtemel ölümü dikkate alınır. Zira destekten yoksun kalma zararı, en kısa yaşam süresi dikkate alınarak hesaplanır<sup>1405</sup>. Örneğin<sup>1406</sup>, 35 yaşında bir kimseye ilerleyen hastalığı sebebiyle doktor raporlarıyla en fazla 1 yıl ömür biçildiğinde her ne kadar bakım ihtiyacı ve bakım gücünün muhtemel devam süreleri daha fazla olsa da bu olayda 1 yıllık zarar hesabı yapılır. Yahut da bir kimse bir çocuğun sadece lise eğitim masraflarını karşılamayı üstlenir ve çocuk lise ikinci sınıftayken destek vefat ederse bu durumda da

<sup>1403</sup> ARSEBÜK, s.566; KUDAT, s. 104; MARTI, s. 54,55; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.639; GÖKYAYLA, s. 191,192.

<sup>1404</sup> KUDAT, s. 104; ARSEBÜK, s. 566; KARAHASAN, Borçlar, s. 1329; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 306; MOSER, s. 63; İleri derecede tedavi edilemez bir hastalık durumunda desteğin daha düşük ömre sahip olması yalnızca, tabloların istatistiksel ortalamasında nesnel olarak önemli bir fark söz konusuysa dikkate alınır. Tablolarda sapma olup olmadığı bir hukuk meselesidir, çünkü mesele aslında söz konusu kişinin ne zaman öleceğini belirlemek değil, tazmin edilecek zararın boyutunun nasıl belirleneceği meselesidir. Açıklamalar için bkz. MARTI, s. 54,55; "Dosyada mevcut hastane raporlarından, davacıların desteği Yücel'in "Hodkin Lenfoma" tanısı konularak radyoterapi gördüğü anlaşılmaktadır. Davalı tarafça adı geçen hastalık nedeniyle destek sağ olsaydı uzun süre yaşayamayacağı ve dolayısıyla destek süresinin daha kısa alınması gerektiği savunulduğu halde P.M.F. Yaşam tablosuna göre desteğin altmış yedi yaşına kadar yaşayacağı varsayılarak destekten yoksun kalma zararı hesaplanmıştır. Dosyadaki kanıtlar itibariyle desteğin tedavi belgeleri getirilerek hastalığının düzeyine göre azami ne kadar yaşayabileceğinin bilinip bilinmeyeceğinin araştırılarak, bu sürenin bilinebilmesi durumunda ne kadar süre yaşayabileceğinin bu konuda uzman doktorlardan oluşacak bilirkişi heyetinden veya Adli Tıp Kurumundan sorularak alınacak rapora göre destek süresi belirlenmek gerekirken, bu hususun göz ardı edilmesi doğru görülmediğinden kararın bozulması gerekmiştir." Yarg. 4. HD., T. 16.10.2003, E. 2003/6377, K. 2003/11862 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.26.02.2024).

<sup>1405</sup> FISCHER/GÄHWILER, s.183; KOTTMANN, s. 286,287; MÜLLER, s. 322; LANDOLT, s. 137,138; TUZTAŞ, s. 924; Destekten yoksun kalan kişinin hastalığının yaşam beklentisini kısaltabileceği ve bu durumunda öngörülebilir destek süresini olumsuz etkileyebileceğine ilişkin bkz. FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s. 317; BGE 99 II 207 E. III.8.

<sup>1406</sup> Örnekler için bkz. TEKİNAY, s.135,136; GÖKYAYLA, s. 173 vd.; GÜRSOY, s. 161; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 732 vd.

oluşan zarar çocuğun liseyi bitirinceye kadar meydana gelen eğitim masrafları kadar olur. Fiili destek ilişkisine verilebilecek bir diğer örnek ise, bir kimse, iki yıl boyunca bir ailenin gıda masraflarını karşılamayı üstlenmişse iki yılın sonunda ailenin bakım ihtiyacı devam etse ve desteğin bakım gücü olsa dahi iki yılın sonunda meydana gelen ölüm olayı destekten yoksun kalma zararına sebebiyet vermez. Ancak gıda yardımlarının başladığı tarihten bir yıl sonra destek ölürse kalan bir yıllık süre için aile oluşan destekten yoksun kalma zararının tazminini talep edebilir. Aynı şekilde ölüm yüzünden dul kalan kadın ile kocası arasında açılmış bir boşanma davası sürüyor ve bu davanın boşanma ile sonuçlanacağı kuvvetle tahmin edilebiliyorsa, destek süresi boşanma davasının muhtemel kesinleşme süresi kadar olabilir<sup>1407</sup>.

## **VI. Destekten Yoksun Kalma Zararının Hesaplanmasında Zararı Azaltan Haller**

### **A. Genel Olarak**

Destekten yoksun kalma zararından söz edebilmek için destek görenlerin bakım ihtiyacı içinde bulunduğunu ya da ileride bakım ihtiyacı içine düşeceklerini ispat etmeleri gerekir. Nitekim, destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destek görenlerin desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Destek gören kişi, mevcut hayat seviyesini devam ettirebiliyorsa, bir zararın varlığından söz edilemeyeceği için tazminata da hükmedilmez. Ancak destek görenin, desteğin ölümü sebebiyle elde ettiği birtakım menfaatler varsa, bu menfaatler de bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde destekten yoksun kalma zararından indirilir.

---

<sup>1407</sup> TEKİNAY, s. 133,134; GÖKYAYLA, s. 174.

## B. Destek Görenlerin Ölüm Sonrası Elde Ettikleri Menfaatlerin Zararla Denkleştirilmesi

### 1. Denkleştirme Kavramı

Destekten yoksun kalma tazminatı, niteliği itibariyle maddi tazminattır<sup>1408</sup>. Bu tazminatın amacı, destek görenlerin uğramış olduğu maddi zararı gidermektir. Zarara sebebiyet veren olay, zarar görenin malvarlığının azalmasına sebep olurken aynı zamanda ekonomik menfaatler elde etmesine de sebep olabilir. Acaba böyle bir durumda zarar görenin elde ettiği ekonomik menfaatler zarardan mahsup edilmeli midir? Zarar gören, zararı doğuran olay neticesinde bazı ekonomik menfaatler elde ederse bu menfaatlerin zarardan mahsup edilmesi gerekir<sup>1409</sup>. Aksi halde, zarar gören uğramış olduğu zararın tazmininin yanı sıra ekonomik menfaatler de elde eder ve haksız zenginleşmiş olur. Bu durum da tazminatın amacına aykırı düşer. Zira, tazminatın amacı, zarar görenin malvarlığında meydana gelen eksilmenin giderilmesidir; zarar görenin zenginleşmesini

<sup>1408</sup> BİLGE, s.684; BELGESAY, s. 97; RÖTHEL, s. 275.

<sup>1409</sup> AKÜNAL, Teoman, Haksız Fiillerden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, İstanbul 1977, s. 3; SCHWARZ, s. 141; MÜLLER, s. 304; BREHM, s.228; REY, s.50; von BÜREN, s. 76,77; FISCHER/GÄHWILER, s. 185; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 219; LANDOLT, Hardy, “Fragen der Vorteilsanrechnung”, HAVE, 2019, s.298; LANDOLT, Hardy, “Vorteilsanrechnung beim Personenschaden”, (Herausgeber: Weber, Stephan), HAVE, Personen-Schaden-Forum-2019, s.72; ARIK, s. 133; EREN, s. 837; GÖKCAN, s. 726,727; NARTER, s. 95; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 267; OĞUZMAN/ÖZ, s. 93,94; KARAHASAN, Borçlar, s. 1343; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 586; GÜMÜŞ, s. 561; ERDEM, s. 280,281,322; ULUSAN, s.176; TUZTAŞ, s. 734; OFTINGER/ STARK, I, s.265; DESCHENAUX/TERCIER, s. 180; LANGE/SCHIEHMANN, s. 486 vd.; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 76; KOZIOL, I, s. 155 vd.; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 247; ÜNLÜTEPE, Mustafa, “TBK’nın 55/I. Maddesi Çerçevesinde Ölüm Hâlinde Uğranılan Zararların ve Bedensel Zararların Belirlenmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 141, Y.2018, s.76; BGE 112 Ib 322/330; BGer 4C.62/2005 vom 1. 11.2005 E. 5.1.; Yarg. 17. HD., T.27.10.2016, E.2014/12023, K.2016/9483 (<https://legalbank.net/>, ET.11.12.2023); “Amaç zarar görenin malvarlığındaki eksilmeyi giderme olduğuna göre, ölüm nedeniyle desteğini yitirenin elde ettiği çıkarlar varsa, bunların 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 tanınmasıdır. O halde hangi nedene dayanırsa dayansın, desteğini yitiren kişi ölümünden önceki yaşam düzeyini sürdürebilme olanağına sahip ise destekten yoksunluk zararından söz edilemez. Bakım ihtiyacını azaltan her ne olursa olsun onun indirilmesi gerekir. Bu indirim tazminattan değil zarar miktarı üzerinden yapılır. Yani ölüm nedeniyle elde edilen yarar uğranılan zarardan indirilip gerçek zarar belirlenmelidir.” YHGK., T. 30.11.2005, E. 2005/648, K. 2005/691 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.01.2024).



sağlamak değildir<sup>1410</sup>. Zararı doğuran olay sebebiyle elde edilen menfaatlerin, zarardan indirilmesine denkleştirme adı verilir<sup>1411</sup>. Denkleştirmenin (*Vorteilsanrechnung, Vorteilsausgleichung, compensatio lucri cum damno*) hukuki dayanağının zarar kavramında da benimsenen fark teorisinde aranması gerekir<sup>1412</sup>.

Zarar verici olay sebebiyle elde edilen ekonomik menfaatler, brüt zarardan düşülerek, zarar görenin uğramış olduğu, net zarar tespit edilir<sup>1413</sup>. Denkleştirme, tazminatın belirlenmesiyle değil zararın hesaplanmasıyla ilgilidir<sup>1414</sup>. Denkleştirmenin, zararın hesaplanması aşamasında değil de tazminatın hesaplanması aşamasında yapılması tazminat miktarını zarar gören aleyhine etkiler<sup>1415</sup>.

Denkleştirme kuralı, sözleşme sorumluluğunda uygulanabileceği gibi sözleşme dışı sorumlulukta da uygulanabilir<sup>1416</sup>. Buna karşın denkleştirme kuralı manevi zararda

<sup>1410</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s.180; REY, s. 49,50; SCHÖNENBERGER, s. 235; BREHM, s. 228; MÜLLER, s.304; STEHLE, s.207; von TUHR, Andreas/ PETER, Hans, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, 3. Auflage, Zürich 1979, s. 101; von TUHR, Andreas/ SIEGWART, Alfred, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Halbband, Zweite ergänzte Auflage, Zürich 1942, s.93,94; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 267; EREN, s. 837; FEYZİOĞLU, s.583; OĞUZMAN/ÖZ, s. 94; GÜRBÜZ, s. 109,110; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.77; BROX, Hans, Allgemeines Schuldrecht, 25. Auflage, München 1998, s. 207; LANDOLT, Vorteilsanrechnung, s. 72; GLARNER, Jacques, Die Schadensberechnung bei der Ersatzpflicht aus unerlaubter Handlung unter besonderer Berücksichtigung der Ansprüche des Geschädigten aus allfälligen Versicherungen, Bern 1935, s.50; "...Buradaki amaç zarar görenin malvarlığını zenginleştirmek değil, desteğini yitiren kişiye ölümden önceki yaşam düzeyini sürdürebilme olanağı tanımadır." Yarg. 17. HD., T. 12.02.2015, E. 2013/16156, K. 2015/2674 (<https://www.lexpera.com.tr/>, 04.06.2023).

<sup>1411</sup> AKÜNAL, s.5 vd.; BREHM, s. 228; OĞUZMAN/ÖZ, s.94; GÖKYAYLA, s. 193; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 586; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.77.

<sup>1412</sup> AKÜNAL, s. 19 vd.; MÜLLER, s. 304; REY, s. 49; STEHLE, s. 207; OETKER, Hartmut, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, Schuldrecht- Allgemeiner Teil I, Redakteur: Krüger, Wolfgang, 9. Auflage, München 2022, § 249 Rn.228; KOZIOL, I, s.155,156; GÜMÜŞ, s. 561; BAŞALP, s. 125; GÖKYAYLA, s. 193; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 587; GÜRBÜZ, s. 115.

<sup>1413</sup> TEKİNAY, s. 163,164; AKÜNAL, s. 20; EREN, s. 837; OĞUZMAN/ÖZ, s. 94; GÖKYAYLA, s. 192; KUDAT, s. 115; TUNÇOMAĞ, s.463; GÜMÜŞ, s. 561; ERDEM, s. 281; BAŞALP, s.124,125; ÜNLÜTEPE, s. 77; OZANOĞLU, Hasan Seçkin, "Türk Borçlar Hukuku ve Sorumluluk Hukuku Açısından TBK 55. Madde ve Bedensel Zararlar", Yeni Gelişmeler Işığında Bedensel Zararların Tazmini, C.I, (Editörler: Uçakhan Güleç, Sema/ Basa, Necdet), Ankara 2016, s.123; SCHWARZ, s. 141; OFTINGER, I, s. 178; KELLER/GABI/GABI, s. 104; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.74; HONSELL, s.73 vd.

<sup>1414</sup> MÜLLER, s. 304; REY, s. 50; BREHM, s. 228; TEKİNAY, s. 164; EREN, s. 838; AKÜNAL, s. 141; GÖKYAYLA, s. 193; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 589; KARAHASAN, Borçlar, s. 1345; ARIK, s. 134; GÜRBÜZ, s. 111; von TOBEL, Karl, Die Vorteilsanrechnung im Schweizerischen Schadensersatzrecht, Zürich 1930, s. 29; GLARNER, s. 51.

<sup>1415</sup> EREN, s. 838.

<sup>1416</sup> AKÜNAL, s. 20; EREN, s. 838; GÖKYAYLA, s. 194.

uygulanmaz<sup>1417</sup>. Zira, sadece maddi değeri bulunan menfaatler denkleştirmeye tabidir<sup>1418</sup>. Denkleştirme, hukuki niteliği itibariyle itiraz olduğundan, hâkim dosyada zarardan indirilmesi gereken bir ekonomik menfaat olduğunu tespit ederse bunu re'sen göz önüne alır<sup>1419</sup>. Her ne kadar, zarardan indirilecek ekonomik menfaatleri hâkim re'sen nazara alsa da zarara sebebiyet veren kimse de zarar görenin ekonomik menfaat elde ettiğini ispatlayabilir<sup>1420</sup>. Zarar veren, destekten yoksun kalanın ekonomik bir menfaat elde ettiğini ileri sürerse, yararın varlığını ve miktarını da ispat etmelidir. Ancak ekonomik menfaatin miktarının kesin olarak ispatı mümkün değilse, TBK m. 50/II'ye göre hâkim takdir hakkını kullanarak ekonomik menfaatin miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler<sup>1421</sup>.

Denkleştirmeden söz edebilmek için zarar verici olay zarar gören lehine ekonomik bir menfaat sağlamalı, zarar görenin malvarlığında meydana gelen ekonomik menfaat, zarar verici olayın uygun sonucu olmalı ve son olarak da bir kanun hükmü veya tarafların iradesi ile elde edilen menfaatlerin denkleştirilmesi yasaklanmamalıdır<sup>1422</sup>. Söz konusu şartlara göre, zarar verici olayın uygun sonucu olmayan, tesadüfen elde edilmiş ekonomik menfaatler denkleştirilmez. Denkleştirmenin genel şartlarını aynen uygularsak, sadece haksız fiilin uygun sonucu olan ekonomik menfaatlerin zarardan indirilmesi gerekir.

<sup>1417</sup> AKÜNAL, s. 49vd.; EREN, s. 838.

<sup>1418</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 587; GÖKYAYLA, s.194; LANDOLT, 2019, s. 298.

<sup>1419</sup> TEKİNAY, s. 200; GÜRSOY, s. 174; GÖKYAYLA, s. 193; GÖKCAN, s. 727; AKÜNAL, s.133; ÜNLÜTEPE, s. 77; GÜMÜŞ, s. 564; Karahasan, hâkime TBK m. 51 (BK m. 43 ) ile giderimin çevresini belirleme ödevi verildiği için, destekten yoksunluk zararında indirimı gereken nedenleri doğrudan doğruya (görevinden ötürü) göz önünde bulundurması gerektiğini ileri sürmektedir. KARAHASAN, Borçlar, s. 1343; EREN, s. 838,839; Oğuzman/ Öz'e göre, yararın varlığı dava dosyasından anlaşılırsa hâkim bunu kendiliğinden göz önüne alır; fakat bir yarar bulunup bulunmadığını kendiliğinden araştıramaz. OĞUZMAN/ÖZ, s.97; GÜRBÜZ, s.115,116; KARAÇ, s. 232; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 760; KUDAT, s. 115; Aksi görüş için bkz. Çağa, ölüm sebebiyle elde edilen ekonomik menfaatlerin zarardan mahsubunun re'sen değil, davalının talebi üzerine mümkün olacağını ifade etmektedir. ÇAĞA, s. 452.

<sup>1420</sup> GÖKYAYLA, s. 193; Eren, yararlanmanın varlık ve miktarını ispat yükünün zarar verene ait olduğunu ifade etmektedir. EREN, s. 839; Gürbüz'e göre, denkleştirme için gerekli unsurların varlığını ileri süren taraf, yararın varlığını ve miktarını ispat yükü altındadır. GÜRBÜZ, s. 116.

<sup>1421</sup> EREN, s. 839; OĞUZMAN/ÖZ, s. 97; GÖKYAYLA, s. 193.

<sup>1422</sup> Denkleştirmenin şartları için bkz. EREN, s. 839 vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 268 vd.; OZANOĞLU, 2016, s. 123,124; BAŞALP, s. 125; GÖKYAYLA, s. 193; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 587 vd.; GÜRBÜZ, s. 111 vd.; MÜLLER, s. 304; REY, s.50; STEHLE, s. 208; von TUHR/ SIEGWART, s.94 vd.

Destekten yoksun kalma zararının doğması için mahiyeti gereği dikkate alınması gereken özel bir unsuru vardır ki; o unsur da davacının bakım ihtiyacı içinde bulunmasıdır<sup>1423</sup>. Denkleştirmenin şartlarından konumuz açısından en önemlisi zarar verici olay ile yarar arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır. Bu konuda *Tekinay'a göre*, destekten yoksun kalma zararı açısından illiyet bağı unsuru ihmal edilebilir. Şöyle ki, davacının desteğin ölümünden sonra elde ettiği her menfaat, zararı doğuran olayla bağılılığı bulunsun bulunmasın bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde önem arz eder<sup>1424</sup>. *Çağa'ya göre*, tazminat meselesinde yararın zarardan mahsubu hususunda elde edilen yarar ile zarar arasında illiyet bağı kıstas olduğu halde destekten yoksun kalma tazminatında kıstas davacının yardıma ihtiyaç derecesi olmalıdır. Davacının bakım ihtiyacını azaltan veya ortadan kaldıran faydaların zarardan mahsup edilmesi gerekir. Ancak meselenin soyut bir mantık ile açıklanmasına imkân yoktur. Zira söz konusu kıstas istisnasız kabul edilirse davacının bakım ihtiyacını etkileyen her türlü menfaatin, failin fiili ile ilgisi olsun olmasın zarardan mahsubu gerekecektir. Bu sebeple mesele, soyut bir mantık işi değil, aksine tarafların zıt menfaatlerini dikkate alarak adilane bir çözüm şekli bulma meselesidir<sup>1425</sup>. *Aksıcak ise*, bakım ihtiyacının, destekten yoksun kalma tazminatının bir unsuru olarak elbette göz önünde tutulacağını ve ölüm dolayısıyla elde edilen menfaatlerin, bakım ihtiyacını tamamen ortadan kaldırması halinde tazminata hükmolunmayacağını ifade eder. Ancak yazar, söz konusu menfaatler, bakım ihtiyacını ortadan kaldırmıyorsa, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölüm ile elde edilen menfaat arasında uygun illiyet bağı olmak kaydı ile, tazminattan indirim sebebi teşkil edeceğini de ekler<sup>1426</sup>. *Kanaatimizce*, denkleştirmenin şartları konu ve olaylara göre esnetilmemelidir. Destekten yoksun kalma tazminatı kendine özgü bir tazminattır. Somut

---

<sup>1423</sup> **STEHLE**, s.209; Destekten yoksun kalma sebebiyle bir zarar kategorisi düşünülürken genel zarar kavramında yeri olmayan bakım gücü ve bakım ihtiyacı unsurlarının dikkate alınmasına ilişkin bkzn. **KUDAT**, s. 115.

<sup>1424</sup> **TEKİNAY**, s. 164.

<sup>1425</sup> **ÇAĞA**, s. 451.

<sup>1426</sup> **AKSICAK**, s. 17.

olayda destekten yoksun kalma zararından söz edilebilmesi için destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir. Zarar verici olay ile menfaat arasında uygun illiyet bağı yoksa sorun denkleştirme ile değil bakım ihtiyacının olup olmamasıyla çözümlenmelidir. Sonuç olarak, bakım ihtiyacı zararın değerlendirilmesine esas teşkil ettiğinden, somut olayda ölüm olayı ile bağlantısı olsun olmasın bakım ihtiyacını azaltan tüm maddi menfaatler dikkate alınmalıdır. *Marti* bu konuda, destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasının faydaların denkleştirilmesinin ötesine geçeceğini ifade eder<sup>1427</sup>.

## 2. Denkleştirmeye Tabi Menfaatler

Desteğin ölümü sebebiyle destekten yoksun kalan kişiler, uğradıkları zararın yanı sıra bazı ekonomik menfaatler de elde edebilirler. Söz konusu ekonomik menfaatler, destekten yoksun kalanın malvarlığını artıran miras geliri şeklinde bir menfaat olabileceği gibi, bu menfaatlerin destek ölmeseydi yapılması gereken bazı giderlerin desteğin ölmesi sebebiyle yapılmaması şeklinde malvarlığının azalmasını önleyen tasarruflar şeklinde de ortaya çıkması mümkündür<sup>1428</sup>.

Destekten yoksun kalma zararında, denkleştirme kuralının uygulanması, destekten yoksun kalanın aynı zamanda mirasçı olduğu durumlarda önem arz eder. Destek, sağlığında aile üyeleri dışında üçüncü kişilere de düzenli ve sürekli yardımda bulunuyor olabilir. Ancak bu kişiler genellikle desteğin ölümüyle bir menfaat elde etmeyeceklerinden, kural olarak denkleştirme kuralı bu kişilerde uygulanmaz<sup>1429</sup>. Destek, birden fazla kişiye bakım yardımı sağlıyorsa yalnızca belirli bir kişiye tahakkuk eden ekonomik menfaatler, o kişiye sağlandığı varsayılan para ve/veya hizmetlerin parasal değerinden indirilebilir<sup>1430</sup>.

---

<sup>1427</sup> MARTI, s. 5.

<sup>1428</sup> AŞÇIOĞLU, s. 189; OĞUZMAN/ÖZ, s. 94; GÜRBÜZ, s. 112.

<sup>1429</sup> GÖKYAYLA, s. 194.

<sup>1430</sup> LANDOLT, 2019, s. 298.

Destekten yoksun kalma tazminatı netleştirilmiş zarar üzerinden tespit edileceğinden, tazminat davasında önce zarardan indirilmesi gereken ekonomik menfaatler varsa bunlar dikkate alınmalıdır<sup>1431</sup>. Bu başlık altında doktrinde zarardan denkleştirilmesi gerektiği kabul edilen ekonomik menfaatler açıklanacaktır.

#### **a. Miras ve Miras Geliri**

##### **aa. Miras ve/veya Miras Gelirinin Zarardan İndirilip İndirilmeyeceği Meselesi**

Destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında desteğin ölümü ile elde edilen mirasın göz önünde tutulup tutulmayacağı, göz önünde tutulacaksa zarardan indirilmesi gerekenin ölenden intikal eden miras ve miras geliri mi olduğu yoksa, sadece miras geliri mi olduğu hususu doktrinde tartışmalıdır.

İsviçre- Türk Hukukundaki bir görüşe göre<sup>1432</sup>, yarar, zararın uygun neticesi ise zarardan mahsup edilmelidir. Ancak mirasçılık kanuni bir haktır ve failin bu durumdan yararlanmaması gerekir. Kaldı ki, mirasçılık zarar verici olayın değil, ölüm olayının

<sup>1431</sup> MOSER, s. 51; KELLER/GABI/GABI, s. 104; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 589,5890; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 216; KICALIOĞLU, s. 315; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 804,805 “O halde hangi nedene dayanırsa dayansın, desteğini yitiren kişi ölümden önceki yaşam düzeyini sürdürebilme olanağına sahip ise destekten yoksunluk zararından söz edilemez. Bakım ihtiyacını azaltan her ne olursa olsun onun indirilmesi gerekir. Bu indirim tazminattan değil zarar miktarı üzerinden yapılır. Yani ölüm nedeniyle elde edilen yarar uğranılan zarardan indirilip gerçek zarar belirlenmelidir.” Yarg.11. HD., T.15.06.2009, E. 2008/3634, K. 2009/7307 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.06.01.2024).

<sup>1432</sup> SAYMEN/ELBİR, s. 497; SCHWARZ, s. 142; ÇELİK, s. 44,45,361,362; NARTER, s. 108; NARTER, Trafik, s. 496; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 138; Gürbüz, davacıya mirasın bir gün intikal edeceğini, mirasın erken intikal etmesinin onun için avantaj olduğu kadar dezavantaj da oluşturduğunu, esasen intikal eden miras ile haksız fiil arasında uygun bir illiyet bağı da bulunmadığını ifade eder. Ayrıca yazar, ailesinin geleceğini düşünen murisin biriktirdiği servetten haksız fiil sorumlusunun faydalanmasını sağlamanın hak ve nesafet duygusu ile bağdaştığının da söylenemeyeceğini ifade eder. GÜRBÜZ, s. 123, 124; YAŞAR, s. 197; KARASAÇ, s. 149; “Bundan çıkan sonuç miras gelirinin yasal olarak ve ölümle mirasçılara geçeceği için destek tazminatına etkili olmadığıdır. Kaldı ki, destek tazminatına hak kazanan kişiler ile mirasçıların aynı kişi olmaları zorunluluğu da bulunmamaktadır. Bu nedenle dairemiz bozma kararı yanlış yorumlanarak miras gelirinin destek tazminatından düşülmesi tazminatın niteliğine ve yasanın düzenleniş amacına uygun değildir. Bu yönlerin gözetilmemiş olması kararın bozulmasını gerektirmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 21.05.2001, E. 2001/4740, K. 2001/5301 (<https://legalbank.net/>, ET.03.01.2024 ); “Destekten yoksun kalma zararı miras hakkına dayanmayıp doğrudan BK.nun 45/II maddesinden kaynaklanan bir haktır. Mirasçı olmayan kişilerde destek zararına uğrayabileceklerdir. Miras hakkı mirasçının kanuni bir hakkı olup mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda destekten yoksun kalma tazminatından miras gelirinin düşülerek hesap yapılması doğru değildir.” Yarg. 4. HD., T. 02.04.2007, E. 2006/6028 K. 2007/4268 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 01.01.2024).

doğal bir sonucudur. Bu sebeple desteğin ölmesi halinde zarar görenler ölenin mirasçısıysa miras menfaatleri (miras, miras gelirleri) zarardan mahsup edilmez. Hatta bu konuda *Çelik*<sup>1433</sup>, haksız ve hukuka aykırı ölüm sonucu ölenin malvarlığındaki olası artışlardan da yoksun kalındığını bu açıdan da bir yarardan ziyade bir zararın olduğunu ileri sürmektedir. *Landolt* ise farklı bir gerekçeyle denkleştirmeyi reddetmektedir. *Landolt*'a göre, miras geliri kapsamında değerlendirilebilecek olan faiz avantajının nakit değeri genellikle varsayılan miras kaybının iskonto edilmiş değerinden daha azdır, bu nedenle faiz avantajının denkleştirilmesi doğru değildir<sup>1434</sup>. *Kanaatimizce* bu yöndeki görüşler kabul edilemez<sup>1435</sup>. Zira, destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacı içerisinde olup olmadığı değerlendirilmeksizin destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesi tazminatın amacına uygun değildir.

Bir diğer görüşe göre<sup>1436</sup>, öldürülen desteğin mirası, destekten yoksun kalanlara zarar verici olay gerçekleşmeseydi hiç intikal etmeyecek veya tahminen daha az intikal edecekse mirasın zarardan mahsubu gerekir. Ancak bu durumun gerçekleşmesi için desteğin yardımlarını malvarlığından yapmış olması gerekir. Destek, yardımlarını kendi gelirinden yapıyorsa, mahsuba ilişkin şart gerçekleşmemiş sayılır ve desteğin ölümüyle intikal eden miras, zarardan mahsup edilmez<sup>1437</sup>. *Tekinay'a göre*, bu görüş, zarar verici olay ile miras menfaatleri arasında uygun illiyet bağıını arayan denkleştirme kuralının konuya uygulanmasından ibarettir. Yazar, bu görüşü, destekten yoksun kalma zararından bahsedebilmek için gerekli olan bakım ihtiyacı kavramını göz ardı ettiği gerekçesiyle eleştirmektedir<sup>1438</sup>. Zararın hesaplanmasında bakım ihtiyacı unsurunu dikkate almayan bu görüşün de kabulü mümkün değildir.

---

<sup>1433</sup> ÇELİK, s. 361.

<sup>1434</sup> LANDOLT, 2019, s. 300 ; LANDOLT, Vorteilsanrechnung, s. 76; LANDOLT, s. 194.

<sup>1435</sup> Görüş eleştirisi için bkz. TEKİNAY, s.169; AKARTEPE, s.70.

<sup>1436</sup> MOSER, s. 52,53; BECKER, s. 252; ÇENBERCİ, s. 1056; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s. 119,120; FUNK, s.81.

<sup>1437</sup> BECKER, s.252; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s. 119,120; FUNK, s.81.

<sup>1438</sup> TEKİNAY, s. 165 vd.

Diğer bir görüşe göre<sup>1439</sup>, ölüm halinde bir miras intikal ediyorsa, bu mirasın gelirinin destekten yoksun kalan kimseyi bakım ihtiyacından kurtardığı ölçüde zarardan indirilmesi gerekir. *Karahasan*, miras gelirinin zarardan indirilmesini savunmakla birlikte şunları da ifade etmektedir: “Destegini yitirene miras yolu ile geçen ne var ki, henüz gelir sağlamayan ekonomik değerlerin, gelir getiren elverişli alanda kullanılması durumunda, elde edilecek yararların da zarar tutarından indirilmesi, haklı görülebilir. Eğer, desteğini yitiren, mirası gelir sağlayacak duruma getirmekten kaçınmış olursa BK m. 44/I’in uygulanması gerekir<sup>1440</sup>.” Ancak miras gelirlerinin zarardan indirilip indirilmeyeceği araştırılırken, hâkim, durumun özelliklerini, miras gelirlerinin elde edilmesindeki ve gelir getirmeyen değerlerin verimli hale getirilmesindeki zorlukları göz önüne almalıdır<sup>1441</sup>. *Tekinay ise*<sup>1442</sup>, mirasın aslı ile miras geliri arasında ayırım yaparak mahsubun sadece miras geliri bakımından kabul edilmesinin haksızlığa yol açtığı gerekçesiyle bu görüşü haklı olarak eleştirmektedir. Bu haksızlığı da şu örnekle

<sup>1439</sup> BİRSEN, s.288,289; GÖNENSAY, s. 194; FEYZİOĞLU, s. 584; ÇAĞA, s. 451,452; KARAHASAN, Tazminat, s.332; KARAHASAN, Borçlar, s. 1343; OLGAC, s. 707,708; ÇALI, s. 77; BELGESAY, s. 99; ANTALYA, s. 195; ARIK, s. 138,139; EREN, s.844; EREN/DÖNMEZ, s. 1334; Çetintürk’e göre, ölen destekten tabii veya medeni semere sağlayan taşınmaz mal (örneğin, zeytinlik), işletilmekte olan bakkaliye dükkânı, apartman, otel vs. gelir getiren miras malı intikal ettiğinde bunların gelirleri bilirkişi vasıtasıyla tespit edilmeli ve destekten yoksun kalma tazminatının peşin değerinden indirilmelidir. Bknz. ÇETİNTÜRK, Mustafa, “Destekten Yoksun Kalma ve Bedensel Tazminatlardan İndirim Nedenleri”, Bursa Barosu Dergisi, C.8, S. 20, Y.1984, s. 6; SEZER, s. 1257; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 483 vd.; Aşçıoğlu, ölenin mirasçılarına ölüm nedeniyle erken intikal eden mirasın gelirinin destekten yoksun kalma zararından indirilmesi gerektiğini ileri sürmekle birlikte mirasçı olmayan davacılar için böyle bir yararın olmadığını ifade etmektedir. AŞÇIOĞLU, s. 189; İsviçre Hukukunda da genel olarak mirasın denkleştirilmesi reddedilmekte, mirastan elde edilen gelirin denkleştirilmesi kabul edilmektedir. Bknz. MARTI, s. 59; BREHM, s.409; MÜLLER, s. 323; KOTTMANN, s. 257; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 259; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.90; Fischer/ Gähwiler, gelirin daha sonra bakım için kullanılmış olması koşuluyla miras gelirinin mahsup edilmesi gerektiğini ifade eder. FISCHER/ GÄHWILER, s. 185; KELLER/GABI/GABI, s. 104; KUHN, s.152; SCHWENZER, s. 100; SCHÖNENBERGER, s. 236; REY, s.70; FEHR, s. 100; OFTINGER/STARK, I, s. 341,359; von TUHR, s.384; DESCHENAUX/TERCIER, s.181; OVERNEY, s. 140; GUYAZ, s. 51;” Bknz. BGer 4A\_389/2020 vom 18. 05.2021 E. 10 vd.; BGE 99 II 207 E.7; BGE 95 II 411/414 vd.; “Şu halde bizzat davacıların dava dilekçesinde ileri sürdükleri beyanlardan kendilerine bir miras kaldığı anlaşılmaktadır. Yukarda anılan ilke uyarınca miras gelirleri, desteğini yitiren kimseleri ihtiyaçlarından kurtardığı ölçüde destekten yoksunluk zararından indirilmelidir. O halde mahkemenin bu yön üzerinde durup, desteğin ölmesi ile davacılar bir miras geliri kalıp kalmadığını ve desteklerini yitiren davacıların kendilerine kalan mirası, gelir sağlayacak duruma getirmekten kaçınmış olmadıklarını incelemesi gerekirdi. Oysa ne bilirkişi ve ne de mahkeme bu konu üzerinde durmamıştır.” Yarg. 4. HD., T.23.04.1981, E.1981/2594, K.1981/5639 (<https://legalbank.net/>, ET.03.01.2024).

<sup>1440</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 332; KARAHASAN, Borçlar, s.1350; Aynı yönde görüş için bknz. ERDEM, s. 323,324 .

<sup>1441</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 332; KARAHASAN, Borçlar, s. 1350,1351; SEZER, s. 1256.

<sup>1442</sup> TEKİNAY, s. 172,173.

açıklamaktadır: “Davacıya haksız fiil yüzünden ölen annesinden 500.000 liralık mücevher intikal etmiştir. Mahsubu yalnız mirasın gelirine hasreden görüş, sözü geçen mücevherler dolayısıyla destekten yoksun kalma zararının azaldığını tabiatıyla kabul etmeyecek ve tazminatta herhangi bir indirim yapmayı reddedecektir. Oysa aynı görüş, terekede 500.000 lira kıymetindeki mücevherler yerine sadece 100.000 liralık bir ev bulunsa, bu evin ayda bin lira tutan kirası eğer davacıyı geçim ihtiyacından kurtarıyorsa, ona artık maddi tazminat hakkını tanımayacaktır.<sup>1443</sup>”

Bizim de katıldığımız bir diğer görüş ise<sup>1444</sup>, mirasın aslı ve geliri arasında ayırım yapmadan, destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacını intikal eden miras ve gelirinden sağlayıp sağlamadığını esas almaktadır. Tekinay<sup>1445</sup>, mirasın aslı ile geliri arasında ayırım yapılmasının açık bir haksızlığa sebep olacağı ve bu sebeple “davacıya miras olarak intikal eden, fakat henüz gelir sağlamakta olmayan iktisadi kıymetlerin – davacının durumuna göre- gelir getiren en elverişli alanda kullanılması halinde elde edilecek faydaların da zarara mahsup edilmesi” gerektiğini ifade etmektedir. Kanaatimizce, somut olayda destekten yoksun kalma zararının varlığından söz edilebilmesi için destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacının bulunması yahut da ileride bakım ihtiyacı içine düşeceğinin kuvvetle muhtemel olması gerekir. Görüldüğü üzere destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilebilmesinin önemli unsurlarından biri bakım

<sup>1443</sup> TEKİNAY, s. 172.

<sup>1444</sup> TEKİNAY, s. 172 vd.; Tunçomağ’a göre, “yardım edilen, yardımcının ölümü ile onun mirasçısı olmak nedeniyle, ihtiyaçlarını terekeden sağlamak olanağı bulmuşsa, yardımcıdan yoksun kalma, bir tazminat hakkı doğurmaz.” TUNÇOMAĞ, s. 515; AKÜNAL, s. 190; Arsebük’e göre, “yardım gören kimseler, müteveffanın ölümünden sonra mirasa nail olmaları hasebiyle yardıma muhtaç olmazlarsa yardımcının ölümü hiçbir zararın ödenmesini intaç etmez.” ARSEBÜK, s. 566; ÖZTÜRKLER, Cemal, “Ölüm Tazminatının Miras Yararı İle Denkleştirilmesi”, Ankara Barosu Dergisi, C.37, S.2, Y.1980, s. 229; REİSOĞLU, s.223; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 304; OĞUZMAN/ÖZ, s. 110,111; AKARTEPE, s.75; GÖKYAYLA, s.200,201; HATEMİ/GÖKYAYLA, s.170; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.761 vd. ; SERATLI, s. 187-189; BALDUĞ, s. 1253;Yarg. 11. HD., T. 01.12.1975, E.11975/5524, K. 1975/6910, (<https://legalbank.net/>, ET.03.01.2024); “Borçlar Kanununun 45 inci maddesinin 2 inci fıkrası hükmü gereğince ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları taktirde onların bu zararının tazmin edilmesi gerekir. Gerçekten bütün haksız eylemlerde olduğu gibi bir zarar mevcut değilse o takdirde tazminat mükellefiyeti doğmaz. Bu itibarla olay neticesinde zarara karşılık miras yoluyla kazanılan eşit veya daha fazla ise bir zarar söz konusu olmaz. Bu sebeple ilkesi yönünden davacıların diğer temyiz itirazları yerinde değildir.” Yarg. 11. HD., T.18.05.1975, E. 1974/1820 K. 1974/1686 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.24.11.2023).

<sup>1445</sup> TEKİNAY, s. 172,173.



ihtiyacıdır. Şayet ölen destekten intikal eden miras aslı ve söz konusu mirasın gelirleri destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacını kısmen veya tamamen ortadan kaldıracı bir etkiye sahipse bu durumun somut olayda dikkate alınması gerekir. Ölen destekten intikal eden miras aslı ve/veya miras geliri bakım ihtiyacını tamamen ortadan kaldırırsa zarardan söz edilemeyeceğinden tazminata hükmedilmez. Ancak miras aslı ve/veya geliri bakım ihtiyacını kısmen karşılıyorsa, karşılanmayan kısım zararın tespitinde dikkate alınmalı ve tazminat buna göre hesaplanmalıdır. Sonuç olarak, mirasın aslı ve/veya geliri arasında bir ayırım yapılmamalı destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacının ortadan kalkıp kalkmadığı dikkate alınmalıdır.

*Stehle*’ye göre, mal rejiminden sağlanan yardım, miras ve bu yardımlardan elde edilen gelirin destekten yoksun kalma zararından tam olarak denkleştirilmesi gerekir. Yazara göre, ya destekten yoksun kalan kişi bu yardımları zaten alacaktı ki bu durumda bunlar bakım yardımının bir türüdür ya da desteğin ölümü olmadan bu yardımları edinemeyecekti ki bu durumda da bunlar bir faydadır<sup>1446</sup>. *Hürzeler* ise, miras zararının tazmin edilebilirliği yönündeki görüşün kabul edildiği durumda hem miras aslının hem de miras gelirinin denkleştirilmesi gerektiği yönündeki görüşü kabul etmenin makul olduğunu, ancak miras zararının tazmin edilmesi kabul edilmezse miras aslının denkleştirilmesinin doğru olmadığını ifade etmektedir<sup>1447</sup>.

Yargıtay’ın vermiş olduğu kararlar incelendiğinde, mirasın aslı ve geliri ayrımı yapılmaksızın zarardan indirimi kabul etmeyen<sup>1448</sup>, genel olarak mirasçıya intikal eden

<sup>1446</sup> **STEHLÉ**, s. 214 vd; Ancak bu görüşü savunan *Stehle’nin*, İsviçre Federal Mahkemesi tarafından kullanılan bakım yardımı teriminin çok dar olduğunu ve genişletilmesi gerektiğini savunduğu unutulmamalıdır. Yazara göre, bir defaya mahsus ve aşırı kazandırmalar da bakım yardımı sayılabilir. Ayrıca aynı durum mal rejimi, miras ve sigorta ödemelerinden doğan yardımlar için de geçerlidir. Bu yüzden bir kişinin erken ölümü nedeniyle, daha sonra ölmüş olmasına kıyasla mal rejiminden daha az bir yardım, daha az miras veya daha az bir sigorta yardımı alma dezavantajı, tazmin edilebilir bir destekten yoksun kalma zararıdır. **STEHLÉ**, s. 83,84.

<sup>1447</sup> **HÜRZELER**, s.248 vd.; **HÜRZELER**, 2019, s.290-292.

<sup>1448</sup> “*Muristen kalan kira gelirlerinin destekten yoksun kalma tazminatından düşülmesi doğru değildir. Kira ve diğer miras gelirleri düşülmeksizin yapılan hesaplama göre hüküm kurulması gerekirken belirtilen şekilde karar verilmiş olması da doğru görülmemiş, kararın yukarıda belirtilen nedenlerle boğulması gerekmektedir.*” Yarg. 4. HD., T.12.02.2009, E.2008/6610, K. 2009/2010 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.09.11.2022); Yarg. 4. HD., T. 21.05.2001, E. 2001/4740, K. 2001/5301 (<https://legalbank.net/>, ET.03.01.2024).

mirası zarardan indiren<sup>1449</sup> ve mirasın aslı ile geliri arasında ayırım yaparak sadece miras gelirinin zarardan indirilmesini<sup>1450</sup> kabul eden çeşitli kararları bulunduğu anlaşılmaktadır. Ancak son zamanlarda miras gelirinin zarardan indirilmesi yönündeki kararlar terk edilerek mirasın kanuni bir hak olduğu ve miras aslı ve gelirinin zarardan indirilmemesi gerektiği yönündeki görüşün kabul edildiği görülmektedir.

Miras menfaatlerinin niteliği önem arz etmemektedir. Taşınır ve taşınmaz malların yanı sıra maddi ve gayri maddi haklardan elde edilen menfaatler de bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde zararın hesaplanmasında dikkate alınmalıdır<sup>1451</sup>.

Alman Hukukunda ise, kural olarak mirasın kendisi denkleştirilebilir bir fayda olarak kabul edilmemektedir. Bir diğer ifadeyle, hayatın olağan akışına göre zaten destekten yoksun kalan kişiye intikal edecek mirasın denkleştirme dışında bırakılması, buna karşılık, mirasın erken kazanılması dolayısıyla elde edilebilecek gelirlerin denkleştirilmesi gerektiği kabul edilmektedir<sup>1452</sup>. *Wagner'e göre*<sup>1453</sup>, ölümle birlikte

<sup>1449</sup> “Davacının ihtiyaç derecesini tespit ederken, kendi emeği ile elde ettiği gelirini ve bunun artması olanağını göz önüne aldığımız halde, hiç bir emek sarf etmeksizin elde ettiği miras menfaatini, kanuni bir hak olduğu düşüncesiyle nazara almamak sosyal anlayış ve adalet bakımından da bir tezat meydana getirir. Örneğin her trafik olayında harap olan aracın enkaz değerini, davacının nasıl olsa bunun üzerinde mülkiyet hakkı mevcuttur diye zarardan mahsup etmemek yoluna gidilemeyeceği gibi, ihtiyacı azaltan miras menfaatini de kanuni hak olduğu için, mahsup etmemek yoluna gidilemez.” Yarg. 11. HD., T. 01.12.1975, E.11975/5524, K. 1975/6910, (<https://legalbank.net/>, ET.03.01.2024).

<sup>1450</sup> “Yukarda anılan ilke uyarınca miras gelirleri, desteğini yitiren kimseleri ihtiyaçlarından kurtardığı ölçüde destekten yoksunluk zararından indirilmelidir. O halde mahkemenin bu yön üzerinde durup, desteğin ölmesi ile davacılara bir miras geliri kalıp kalmadığını ve desteklerini yitiren davacıların kendilerine kalan mirası, gelir sağlayacak duruma getirmekten kaçınmış olmadıklarını incelemesi gerekirdi.” Yarg. 4. HD, T. 23.04.1981, E.1981/2594, K.1981/5639 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.06.11.2022); “... ölenin mirasının, destekten yoksun kalma tazminatından mahsubu gerekmez de, miras geliri mahsup edilmek gerekir. Çünkü mirasın geliri ölüm nedeniyle doğrudan doğruya davacıların ölüm olayından önceki normal yaşayış durumlarını korumak amacı ile yoksun kaldıkları yardımın miktarı esas alınmak lazım geldiğine göre bu yardım miktarının bütününden miras geliri mahsup edildikten sonra arada bir eksilme varsa ancak bu farkın hesaplanması gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 12.12.1960, 8485E., 10612 K. (KARAHASAN, Tazminat, s. 333); Yarg.15. HD., T. 23.01.1976, E.1975/4826, K. 1976/248 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 10.06.2023).

<sup>1451</sup> GÖKYAYLA, s. 201; “...desteğin ölümünden sonra kitap satışları nedeniyle hak kazandığı telif ücretlerinin saptanan zarardan indirilerek gelir durumu da araştırılmak suretiyle eşi ...” Danıştay 10. D., T.18.03.1998, E. 1996/10292, K. 1998/1190 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.14.03.2024).

<sup>1452</sup> LANGE, s. 506; HAMM, s. 57; LANGE/SCHIEHMANN, s. 507 vd.; RÖTHEL, s. 207 vd.; ACKMANN, Hans Peter, “Die deutsche und amerikanische Rechtsprechung zur Anrechenbarkeit von Erbschaftsstamm und -erträgen auf Unterhaltersatzansprüche (§ 844 Abs. 2 BGB) im Wege der Vorteilsausgleichung — Teil I”, Juristen Zeitung, 1991/17, s.819; JOHN, Uwe, “Der Einfluß vorzeitig angefallener Erbschaften auf den Ersatzanspruch nach § 844 Abs. 2 BGB”, Juristen Zeitung, 1972, s.544; SCHRAMM, s.116; MüKoBGB/OETKER BGB § 249 Rn.270,271; Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY Kap.9 Rn.41.

<sup>1453</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.81.

ortaya çıkan tipik fayda mirasın erken tahakkuk etmesidir. Tereke zaten er ya da geç mirasçıya intikal edeceğinden, ölümle elde edilen fayda, mirasçının malvarlığını daha erken bir zamanda almasıdır. Bu sebeple zararın azaltılması için dikkate alınması gereken malvarlığının aslı değil, geliridir (faiz, kira geliri, temettü ve ticari karlar gibi). Yazara göre, miras aslının değil miras gelirinin mahsup edileceğine ilişkin kuralın istisnası vardır. İstisnalardan biri, gelir, ailenin geçimi için değil de daha fazla malvarlığı birikimi için kullanılacaksa gelirin mahsup edilmeyeceğine ilişkindir. Bir diğer istisna ise, mirasın aslı ile ilgilidir. Miras kalan malvarlığı nafaka ödemelerinin asıl kaynağı ise, zararı azaltmak için malvarlığının aslı da dikkate alınabilir<sup>1454</sup>. *Wagner*, mirasın mahsubuna ilişkin bu ilkelerin nakdi bakım kaybının yanı sıra ayni bakım kaybı için de geçerli olduğunu ifade etmektedir<sup>1455</sup>. Bu durumda ev işlerini yürüten eşin ölümü halinde miras kalan malvarlığının geliri sağ kalan eşin payından mahsup edilmelidir. *Jahnke*<sup>1456</sup>, miras aslının değerinin tazminat talebinden mahsup edilmeyeceğini ifade etmektedir. Ancak miras kalan mallardan elde edilen gelir, zarara neden olan olaydan önce ailenin geçimi için zaten mevcutsa mahsup edilir<sup>1457</sup>. *Jahnke*, bakım kaynağının değişmediği (kira geliri, faiz gibi), sadece bakım yükümlüsü kişinin değiştiği durumda da mevcut gelirin tazminat talebinden mahsup edileceğini ifade eder<sup>1458</sup>. Ayrıca *Jahnke*’ye göre, bakım kaynağının satılması halinde satış bedelinden elde edilen gelirin de mahsup edilmesi gerekir<sup>1459</sup>. *Spindler*’e göre, ölenden miras kalan malvarlığı, ancak bu malvarlığı değeri ve geliri ölen hayatta olsaydı bakım için kullanılacaksa mahsup edilebilir<sup>1460</sup>. Buna göre,

<sup>1454</sup> Aynı yönde görüş için bkz. **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn.10; Kanuni bakım yükümlüsünün ölmeden önce nafaka ödemek için de kullanmış olduğu miras kalan malvarlıklarının (malvarlığının aslı veya geliri olduğuna bakılmaksızın) mahsup edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. BGH VI ZR 19/73 (NJW 1974, 1236 (1237)); BGH VI ZR 218/76 (NJW 1979, 760 (761)).

<sup>1455</sup> **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn.83.

<sup>1456</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.62.

<sup>1457</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.62; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.110; **SCHRAMM**, s. 116.

<sup>1458</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.62; **WUSSOW**, s. 373.

<sup>1459</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**, Rn.62.

<sup>1460</sup> **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**, Rn.30; OLG Frankfurt a.M., vom 02.07.2015 - 12 U 170/13 (BeckRS, 2016, 4872).

malvarlığından elde edilen gelir bakım amacıyla kullanılmayacaksa ve bu malvarlığı miras yoluyla bakım alacaklısı kişiye intikal etmişse mahsup yapılmaz<sup>1461</sup>.

Avusturya Hukukunda da mirasın aslı mahsup edilebilir bir fayda olarak kabul edilmemektedir<sup>1462</sup>. *Huber'e göre*, bakım alacaklısı mirası normal şartlarda alamayacak olsa bile mirasın aslı mahsup edilebilir bir fayda değildir<sup>1463</sup>. Kaynak teorisine göre, mirastan elde edilen gelir, ancak daha önce aileyi geçindirmek için kullanılmışsa ve bu amaçla kullanılmaya devam edilecekse mahsup edilebilir<sup>1464</sup>. *Danzl'a göre*<sup>1465</sup>, hayatta kalan kişilerin ölenin mirasından elde ettikleri gelir, halihazırda ailenin geçimi için kullanıldığı ölçüde hayatta kalanların zararından indirilir; ancak terekenin aslı mahsup edilmez.

İngiliz Hukukunda ise, 1976 tarihli Fatal Accident Act Bölüm 4'te denkleştirmeye ilişkin bir düzenleme mevcuttur. Söz konusu düzenleme, bu yasa kapsamındaki bir davada kişinin ölümüne ilişkin zararın değerlendirilmesinde ölümden kaynaklanan herhangi bir faydanın denkleştirilemeyeceğini ifade etmektedir<sup>1466</sup>. Bu durumda ölümün bir sonucu olarak tahakkuk eden miras da denkleştirilmez<sup>1467</sup>.

## **bb. Mirasın Reddi veya Mirastan Feragat Meselesi**

Destekten yoksun kalan kişi, tazminat sorumlusuna daha fazla zarar vermek veya daha fazla destekten yoksun kalma zararının tazminini talep edebilmek için mirası reddeder yahut da mirastan feragat ederse ne olur? *Sezer*, mirası reddeden kişinin de

<sup>1461</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.30.

<sup>1462</sup> Sağ kalan kişinin, bakım kaybı nedeniyle ABGB § 1327 kapsamındaki talebinden, malvarlığı aslının değerinin değil, ölüme bağlı kazandırmalardan elde edilen gelirlerin denkleştirileceğine ilişkin bknz. OGH 2Ob106/98x vom 23.09.1999; OGH 2Ob11/06s vom 28.06.2007; *Dittrich/Tades'e göre*, kanuni bakım alacaklısı kişiye, bakım yükümlüsü kişinin malvarlığı miras yoluyla intikal ederse, bakım alacaklısının ABGB § 1327 uyarınca tazminat talebinden malvarlığının aslı değil, yalnızca geliri mahsup edilmelidir. **DITTRICH**, Robert/ **TADES**, Helmuth (Herausgegeben), Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch, 36. Auflage, I. Band, ABGB, Wien 2003, s.2317; **KOZIOL**, I, s. 161,162.

<sup>1463</sup> **HUBER**, ABGB, s.1774.

<sup>1464</sup> **HUBER**, ABGB, s.1774; OGH 2Ob130/17 vom 26.06.2018; OGH 2Ob57/10m vom 27.01.2011.

<sup>1465</sup> **DANZL**, s. 1420; **DANZL/KARNER**, s. 1820; OGH 2Ob130/17g vom 26.06.2018; OGH 2Ob202/05b vom 02.03.2006.

<sup>1466</sup> **SCHRAMM**, s. 138 vd.; 1976 tarihli Fatal Accident Act (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/30/section/4>, ET. 29.01.2024).

<sup>1467</sup> **SCHRAMM**, s. 139.

destekten yoksun kalma zararının tazminini talep edebileceğini ve bu durumda payına düşmesi gereken mirasın gelirinin denkleştirilmemesi gerektiğini ifade eder. Ancak mirası reddin tazminat sorumlusuna zarar vermek amacıyla yapıldığı ispat edilirse, bu davranış TMK m. 2 kapsamında dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceğinden mirası reddeden mirasçıya düşmesi gereken miras geliri oranında zarardan indirim yapılmalıdır<sup>1468</sup>. *Landolt* ise, destekten yoksun kalan kişinin daha fazla destekten yoksun kalma zararı talep edebilmek ve kendisini zenginleştirmek için mirastan feragat etmesi durumunda varsayımsal malvarlığı gelirlerinin denkleştirilmesinin mümkün olabileceğini ifade eder<sup>1469</sup>. *Hürzeler*'e göre, mirastan feragat edilmesi halinde, destekten yoksun kalan kişinin, saklı pay talebinden elde edebileceği varsayılan, farazi gelir denkleştirilmelidir<sup>1470</sup>. *Kanaatimizce*, daha fazla destekten yoksun kalma zararı talep edebilmek amacıyla mirasın reddedildiği ispat edilirse, TMK m. 2 gereğince destekten yoksun kalanın talep ettiği zarardan mirasçıya intikal edecek olan miras ve varsayımsal gelirinin bakım ihtiyacını giderdiği ölçüde zarardan indirilmesi gerekir. Zira, hakkın açıkça kötüye kullanılması hukuk düzenince korunmaz.

### **cc. Denkleştirme Kuralına Göre Mi Denkleştirme Uygulanmadan Mı Zararın Belirleneceği Meselesi**

Miras ile ilgili bir diğer sorun ise, ölenden intikal eden mirasın destekten yoksun kalma zararını ve bu zarara ilişkin tazminatı etkilemesinde denkleştirme kuralına göre mi hareket edileceği yoksa bakım ihtiyacı unsuru dikkate alınarak denkleştirme uygulanmadan mı bir zarar tespiti yapılacağı hususundadır. Bir görüş<sup>1471</sup>, bu konuda

---

<sup>1468</sup> **SEZER**, s.1257; Aynı yönde görüş için bkz. *Seratlı'ya göre*, mirasın reddi tazminat sorumlusunu zarara uğratmak kastıyla yapılmışsa, bu davranış TMK m. 2 kapsamında dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceğinden, mirası reddeden davacı, mirası reddetmeseydi kendisine isabet eden pay ile bakım ihtiyacı ne oranda gideriliyorsa o oranda indirim yapılmalı ve kalan kısım için tazminata hükmedilmelidir. **SERATLI**, s.189.

<sup>1469</sup> **LANDOLT**, s.195

<sup>1470</sup> **HÜRZELER**, s.248; **HÜRZELER**, 2019, s.291.

<sup>1471</sup> **TEKİNAY**, s. 163,164.

denkleştirme kuralına göre hareket edilmesini benimser. Fakat, destekten yoksun kalma tazminatının özel mahiyeti gereği davacının bakım ihtiyacı içerisinde bulunması gerektiğinden, denkleştirme kuralının olduğu gibi uygulanmayacağı ve bu konu açısından uygun illiyet bağının kolaylıkla ihlal edilebileceği ileri sürülmektedir. Sonuç olarak *Tekinay*, bu konuda özel bir mahsuptan bahsedilebileceğini, genel denkleştirme kuralındaki uygun illiyet kriterinin aynen uygulanmayacağını ileri sürmektedir<sup>1472</sup>. Zira, desteğin ölümünden sonra davacının elde ettiği her türlü menfaat, zararı doğuran olayla bağlantısı bulunsun veya bulunmasın bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde öneme sahiptir. *Tekinay*, mahsup prensibinin aynen uygulanmasının, destekten yoksun kalma tazminatının en önemli şartlarından biri olan bakım ihtiyacı kavramına önem vermemek gibi bir sonuca sebebiyet vereceğini ve bu durumun TBK m.53/I b.3'e (BK m. 45/II) hâkim olan sosyal adalet felsefesiyle asla bağdaşmayacağını ileri sürmektedir<sup>1473</sup>.

Diğer bir görüş ise, miras menfaatlerinin destekten yoksun kalma zararını etkilemesinin denkleştirme kuralı çerçevesinde ele alınamayacağını ifade eder<sup>1474</sup>. Bu görüş doğrultusunda özellikle *Akunal*<sup>1475</sup>, “ölenden davacıya intikal eden mirasın haksız fiil sorumlusundan talep edilecek tazminatı etkileyip etkilemeyeceği sorunu, ölüm yüzünden doğan zararın hesaplanmasına ilişkin bir sorun olmaktan öteye; tazminat hakkının doğumu için gerekli olan “bakım ihtiyacı” şartına ilişkin bir sorundur. Bu yüzden de konunun denkleştirme kuralı çerçevesinde ele alınması, sorunun daha başlangıçta yanlış bir temele oturtulmasına yol açar. Miras yararları, zarar ile denkleştirildiği için değil; bakım ihtiyacının ortadan kalkmasına sebep oldukları için

---

<sup>1472</sup> **TEKİNAY**, s. 169.

<sup>1473</sup> **TEKİNAY**, s. 173.

<sup>1474</sup> **AKÜNAL**, s. 191; *Akartepe*'ye göre, destekten intikal eden miras yararları, tazminat talep hakkının doğumu için gerekli şartlardan biri olan bakım ihtiyacı şartının varlığını etkilemesi bakımından önemlidir. Bu bakımdan miras yararları dikkate alınırken, bunları göz ardı etmek veya denkleştirme kuralını zorlayıcı bazı uygulamalar tercih etmek yerine, bakım ihtiyacı kriteri göz önünde tutulmalıdır. **AKARTEPE**, s. 75; *Oğuzman/Öz*, bu durumun bir mahsup(denkletirme)sorunu olmadığını destek ihtiyacının devam edip etmeme sorunu olduğunu ifade eder. Bknz. **OĞUZMAN/ÖZ**, s. ,95, 110; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 304; **GÖKYAYLA**, s. 200,201.

<sup>1475</sup> **AKÜNAL**, s. 191.

*destekten yoksun kalma tazminatını etkiler.” ifadelerine yer vermektedir. Kanaatimizce, ölüm sonucunda elde edilen miras menfaatlerinin bakım ihtiyacını ortadan kaldırdığı ölçüde, zarar verenden tazminat talep etme imkânı ortadan kalkar. Bu durum ise, bir denkleştirme sorunu olmayıp doğrudan doğruya zarar şartının gerçekleşmesiyle ilgili yani bakım ihtiyacının devam edip etmemesiyle ilgilidir. Destekten yoksun kalma tazminatı özel bir tazminat türü olduğundan burada asıl önemli olan desteğin ölümü ile davacı tarafın bakım ihtiyacı içine düşüp düşmediğidir. Ölen destekten veya üçüncü bir kişiden intikal eden miras, destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacını kısmen veya tamamen ortadan kaldırıyorsa, zarar verenden talep edilecek tazminatta bu husus dikkate alınmalıdır. Sorun, denkleştirme kuralı ile ele alındığında denkleştirme kuralı gereği miras menfaatlerinin zarar verici olayın uygun sonucu olması gerekir. Bu kapsamda üçüncü kişiden intikal eden miras ise zarar verici olayın uygun bir sonucu değildir. Tekinay’ın ifade ettiği gibi özel bir mahsup durumu benimsenerek illiyet bağının esnetilmesi de hukuken uygun değildir. Miras menfaatlerinin denkleştirme kuralı ile açıklanmayacağı, asıl sorun olarak bakım ihtiyacının ne derece ortadan kalktığının dikkate alınması gerektiği kabul edilince mirasın aslı mı geliri mi dikkate alınmalı sorusu da ortadan kalkacaktır. Mirasın aslı ile geliri arasında bir ayrım yapılmaksızın ölen destekten destek görene intikal eden mirasın tamamının bakım ihtiyacını ne ölçüde etkilediği göz önüne alınmalıdır.*

#### **dd. Üçüncü Kişilerden İntikal Eden Miras**

Destek görene üçüncü kişilerden intikal eden bir miras söz konusu ise nasıl bir çözüm yolu benimsenmelidir? Bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>1476</sup>, desteğin ölümünden sonra, dava devam ederken veya davadan önce bir üçüncü kişiden destek görene intikal eden miras bakım ihtiyacını ortadan kaldırdığı ölçüde, haksız fiil

---

<sup>1476</sup> AKÜNAL, s. 191; TEKİNAY, s. 173 ÇAĞA, s. 452; KARAHASAN, Borçlar, s. 1350; KARAHASAN, Tazminat, s. 332; OĞUZMAN/ÖZ, s.95,110,111; ÖZTÜRKLER, Denkleştirme, s.229; GÖKYAYLA, s. 201; AKARTEPE, s. 75; YAVUZ, s. 242; YAVUZ, Şerh, s. 463; SERATLI, s. 189.

sorumlusundan talep edilecek tazminata etki eder. Bir diğer görüşe göre<sup>1477</sup>, desteğin ölümüne yol açan olayla bir üçüncü kişiden intikal eden miras arasında uygun illiyet bağı olmadığından, mirasın aslı ve/veya geliri destekten yoksun kalma zararından mahsup edilemez.

## **b. Mal Rejimi Sebebiyle Elde Edilecek Yararlar**

Türk Medeni Kanunu m. 202 ve devamında eşler arasında kararlaştırılabilecek mal rejimleri düzenlenmiştir. Mal rejimi, evlilik devam ettiği sürece eşlerin mallarının nasıl yönetileceğini, eşlerin bu malları nasıl kullanacağını, eşlerin bu mallardan nasıl tasarrufta bulunacağını ve son olarak da evliliği sona erdiren hallerin (eşlerin ölümü, boşanmaları ve evliliğin iptali gibi) ortaya çıkması durumunda eşlerin mallarına ilişkin aralarındaki hukuki ilişkinin nasıl sona ereceğini ve malvarlıklarının nasıl tasfiye edileceğini gösteren hukuki kurumdur<sup>1478</sup>.

Türk Medeni Kanunu'nda edinilmiş mallara katılma rejimi, mal ayrılığı rejimi, paylaşımlı mal ayrılığı rejimi ve mal ortaklığı rejimi olmak üzere dört çeşit mal rejimi düzenlenmiştir<sup>1479</sup>. Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle, mal ayrılığı, paylaşımlı mal ayrılığı veya mal ortaklığı rejiminden birini seçebilirler. Kanun koyucunun mal rejimleri hususunda eşlere tanıdığı sözleşme özgürlüğü sınırlandırılmıştır. TMK m. 203/I'e göre, *“mal rejimi sözleşmesi, evlenmeden önce veya sonra yapılabilir. Taraflar, istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırabilir veya değiştirebilirler.”* Eşler, söz konusu mal rejimlerinden birini seçmemişse, TMK m. 202/I gereğince yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanır.

<sup>1477</sup> AKSICAK, Besim, “Destekten Yoksunluk Zararından Mahsup Edilemeyen Menfaatler”, Manisa Barosu Dergisi, S.44, Y.1993, s.20; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.765; YAŞAR, s. 196; NARTER, s. 108; NARTER, Trafik, s. 496.

<sup>1478</sup> ÖZDAMAR, Demet/ TOKER, Ali Gümrah/ KAYIŞ, Ferhat/ YAĞCIOĞLU, Burcu/ AKGÜN TOKER, Aliye, Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi) ve Tasfiyesi, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 8. Baskı, Ankara 2023, s.25; ERDEM, Mehmet/ MAKARACI BAŞAK, Aslı, Aile Hukuku, Ankara 2022, s.261; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 207; YILMAZ, Aile, s. 331.

<sup>1479</sup> Mal rejimleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkzn. ERDEM/MAKARACI/BAŞAK, s. 261 vd.; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 207 vd.; YILMAZ, Aile, s. 331 vd.



Sağ kalan eş, ölen eşin malvarlığı üzerinde mal rejiminin tasfiyesi sonucu talep hakkı ve miras hakkı olmak üzere birbirinden bağımsız iki temel hakka sahiptir. Eşlerden birinin ölümü halinde, sağ kalan eş, öncelikle mal rejiminin tasfiyesi sonucunda bazı malvarlığı değerleri kazanır. Daha sonra sağ kalan eş, tereke üzerinde miras hakkını talep edebilir. Bir diğer ifadeyle, mal rejiminin tasfiyesi mirastan önce yapılır<sup>1480</sup> ve miras menfaatlerinin intikalinden önce destekten yoksun kalan eş bazı malvarlığı değerleri iktisap edebilir.

Konumuz açısından sağ kalan eşin, elde ettiği veya elde edeceği malvarlığı değerlerinin, destek olan eşin ölümü halinde ortaya çıkan destekten yoksun kalma zararından indirilip indirilemeyeceği değerlendirilmedir. Bir görüşe göre, mal rejiminin tasfiyesi sebebiyle elde edilen menfaatler, bakım ihtiyacını ne ölçüde ortadan kaldırıyorsa, tazminat miktarı da o ölçüde azalacaktır. Mal rejiminin tasfiyesinden elde edilen menfaatlerin kendisi ve gelirleri arasında bir ayırım yapmak doğru değildir. Bu görüşteki yazarlar, miras menfaatlerinde olduğu gibi mal rejiminden elde edilen menfaatlerin de bakım ihtiyacı kıstası ön planda tutularak çözüme kavuşturulacağını ifade etmektedir<sup>1481</sup>. İsviçre Hukukunda da *Stehle*, mal rejiminden sağlanan yardım ve bu yardımlardan elde edilen gelirin destekten yoksun kalma zararından tam olarak denkleştirilmesi gerektiğini savunmaktadır<sup>1482</sup>. Diğer bir görüşe göre, dul eşin mal rejiminin paylaşımı yoluyla edindiği malvarlığından elde ettiği gelir mahsup edilmelidir<sup>1483</sup>. *Kanaatimizce*, mal rejiminin tasfiyesi sonucunda elde edilen malvarlığı

---

<sup>1480</sup> **ANTALYA**, Osman Gökhan, *Miras Hukuku*, C. III, 5. Baskı, Ankara 2021, s. 129 vd.; **YILMAZ**, Süleyman, *Medeni Hukuk- Miras Hukuku*, C. IV, Ankara 2022, s.31; “...sağ eşinin mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan alacak hakkı terekeye ait ödenmesi gereken borçtur. Buna göre; öncelikle terekeye ait bu borcun sağ eşe ödenmesi, daha sonra kalan miktar üzerinden yine sağ eşin TMK'nın 499. maddesine göre oluşan miras payının belirlenerek hem mal rejiminin tasfiyesinden hem de miras payından kaynaklanan alacak miktarlarının toplamı belirlenerek davacının isteği hakkında bir karar verilmesi gerekirken; davacının miras hakkı göz ardı edilerek, sadece davacı sağ eşin katılma alacağının göz önünde bulundurularak yazılı miktara hükmedilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 8. HD., T. 11.03.2011, E.2011/1293, K.2011/1521 (<https://legalbank.net>, 27.01.2024) .

<sup>1481</sup> **GÖKYAYLA**, s. 203,204; **ANTALYA**, s. 196; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 170.

<sup>1482</sup> **STEHLE**, s. 214 vd.

<sup>1483</sup> **KOTTMANN**, s.258; **OFTINGER/STARK**, I, s. 341; **BREHM**, s. 408; **MARTI** s. 61; BGer 4A\_389/2020 vom 15.05.2021 E.10.2.1.

ve geliri arasında bir ayırım yapmaksızın, sağ kalan eşin bakım ihtiyacının ne ölçüde ortadan kalktığı dikkate alınmalıdır. Eğer sağ kalan eş, mal rejiminin tasfiyesi sonucunda bazı malvarlıkları elde etmesine rağmen bakım ihtiyacı devam ediyorsa destekten yoksun kalma zararının tazminini talep edebilir.

### **c. Sigorta Tazminatlarının Zarardan İndirilmesi**

#### **aa. Sosyal Güvenlik Kurumu Tarafından Yapılan Ödemeler**

Destegın ölümü sebebiyle geride kalanlara bağlanan aylık ve ödenen tazminatların destekten yoksun kalma zararından indirilip indirilmeyeceğı hususu 818 sayılı BK zamanında düzenleme bulunmadığı için tartışmalıydı.

Yargıtay uygulamasında destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destek görenlerin destek ölmeden önceki ekonomik durumlarının destegın ölümünden sonra da aynı düzeyde tutulması olduğı gerekçesiyle Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından yapılan sosyal sigorta yardımlarının zarardan indirilerek gerçek zararın tespiti gerektiğı kabul edilmişti<sup>1484</sup>. Ancak YİBGK'nin 1978 tarihli kararı<sup>1485</sup> ile Emekli Sandığına yapılan dul ve yetim aylıkları veya yapılan toptan ödemelerin destekten yoksun kalma tazminatından

---

<sup>1484</sup>“Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, desteklerini yitiren kişilerin ölüm olayından önceki sosyal ve ekonomik durumlarının ölümünden sonra da aynı düzeye çıkarılmasını sağlamaktır. Bu nedenledir ki, elde edilen yararlar zarardan indirilmektedir. 16.6.1975 gününde yürürlüğe giren 1912 sayılı Yasa gereğince sosyal sigorta yardımları artırılmıştır. Bu yasa görülmekte olan tazminat davasının bitmesinden önce yürürlüğe girdiğine göre; mahkemece göz önünde bulundurulması gerekir. O halde bu yasanın davacılara sağlayabileceğı ve bu yasa gereğince kendilerine ödenmesi gereken veya ödenen gelirle artışların nelerden ibaret olduğı tahkik edilerek, bu ödeme yapılmış veya yapılması gerekmiş ise, bunun da destekten yoksunluk tazminatından indirilmek suretiyle gerçek zararın saptanması gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 05.07.1977, E. 1977/3004, K. 1977/7758 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022).

<sup>1485</sup> “...Çoğunluğunun benimsediğı görüş ise; sözü geçen 129. maddede bir hesaba sayılmanın öngörülmediğı, aksine madde metninin açık olduğı ve zarar veren kişinin T.C. Emekli Sandığına ödediğı paranın, kendisinin ödemek zorunda kalacağı tazminattan indirilmesini isteyemeyeceğı biçiminde belirlenmiştir. Gerçekten, haksız eylem sonucu ölen kişi, yaşamı süresince çalışmış ve maaşından düzenli olarak belirli bir miktar para kesilerek sandığa yatırılmıştır. Zarar verenin bu paradan yararlanması söz konusu olamaz. O halde zarar veren, verdiği zararın tamamını açılan davada ödemelidir. Esasen 129. madde zarar verenden tazminatın tamamının alınacağı hükmünü getirmiş ve Emekli Sandığı davaya katılmış veya doğrudan doğruya dava açmış olduğı takdirde alınacak tazminatın zarara uğrayanlar ile Sandık arasında nasıl bölüşüleceğini saptamıştır. Bu itibarla tazminat ödemekle yükümlü olan kişi bu maddeye dayanarak tazminatın indirilmesini isteyemez.” YİBGK, T. 06.03.1978, E. 1978/1, 1978/3. (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022); Bu karar, bakım ihtiyacı unsurunu ihlal ettiğı ve sandığa ait dava hakkını dul ve yetim davacılarına verdiği gerekçesiyle doktrinde eleştirilmektedir. Eleştiri için bkzn. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 648.

indirilmeyeceğini kabul etmiştir. Söz konusu kararlarla birlikte Sosyal Sigortalar Kurumu ve T.C. Emekli Sandığı tarafından destekten yoksun kalanlara ödenen dul ve yetim aylıkları veya toptan ödemeler arasında bir eşitsizlik meydana gelmiştir. YHGK'nin 1979 tarihli kararında<sup>1486</sup> , *“T.C. Emekli Sandığı'nın da; Sosyal Sigortalar Kurumu gibi mensupları ve onların hak sahipleri için bir sosyal güvence kurumu oluşu, her iki kamu kurumunun da; mensuplarının ölümleri üzerine onların hak sahiplerine bağladığı dul ve yetim aylıklarının aynı nedenlerden kaynaklanması T.C. Emekli Sandığı'nca mensuplarının hak sahiplerine bağlanan dul ve yetim aylıklarının destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesi sırasında zarardan düşülemeyeceğinin 6.3.1978 gün ve 1/3 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile kabul edilmiş olması karşısında; Sosyal Sigortalar Kurumunca ölüm sigortasından bağlanan dul ve yetim aylıkları için ayrı işlem yapılmasını haklı kılacak yasal ve makul hiç bir neden de yoktur”* ifadelerine yer verilerek söz konusu eşitsizliği gidermek amacıyla Sosyal Sigorta Kurumunca ödenen dul ve yetim aylıkları ile toptan ödemelerin zarardan indirilemeyeceği kabul edilmiştir<sup>1487</sup>.

Yargı kararlarıyla Sosyal Sigorta Kurumu ve Emekli Sandığı tarafından destekten yoksun kalanlara ödenen dul ve yetim aylıklarının zarardan indirilemeyeceği kabul edilerek bir eşitlik sağlanmışken, Yargıtay'ın sonradan tekrar görüş değiştirerek sosyal sigorta yardımlarının zarardan indirilmesi gerektiği yönündeki eski görüşünü

---

<sup>1486</sup> YHGK, T.28.11.1979, E.1977/4-1110, K. 1979/1395 . (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022); Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4.HD., T.09.10.2008, E. 2008/9289, K. 2008/11575 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022).

<sup>1487</sup> İçtihat değişikliği, doktrinde eleştirilmiştir. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, bu konuyu şu gerekçelerle eleştirmektedir: *“Destekten yoksun kalma tazminatı aslında, sadece haksız fiilden doğrudan zarar görenlerin tazminat talep edebileceği kuralına getirilmiş bir istisna olup, destekten yoksun kalanların yaşam düzeylerinin düşmesini önleme gayesi taşımaktadır. Eğer bu düşme başkasının düzenli yardımlarının başlaması veya sigorta tarafından aylık bağlanması gibi nedenlerle önlenmişse, zarar ortadan kalkmış olacağından, artık uygun illiyet aramadan tazminat talebinin reddedilmesi gerekir. Aksi takdirde TBK m. 53/I b.3'ün (BK m. 45) amacı aşılmış sosyal ve ekonomik düzeyi bozulmayan kişilere, üstelik ek yardımlar yapılarak, ölüm olayı yüzünden haksız menfaat sağlanmış olur. Emekli Sandığından dul ve yetim aylığı alanlarla, Sosyal Sigortalardan dul ve yetim aylığı alanlar arasında eşitlik, her iki kurum tarafından bağlanan dul ve yetim aylıklarının destekten yoksun kalma tazminatından mahsup edilmesini sağlamak suretiyle amaca uygun olarak gerçekleştirilebilir.”* **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 646.

benimsediği görülmektedir<sup>1488</sup>. Yargıtay'ın sonraki tarihli kararları incelendiğinde de destekten yoksun kalanlara bağlanan gelirlerin hangi sigorta dalından bağlandığına göre ayırım yaptığı görülmektedir. Rücu imkânı olmayan ölüm sigortasından bağlanan gelirlerin zarardan indirilemeyeceği, buna karşın Kurum'un rücu imkânı olduğu iş kazası veya meslek hastalıkları sebebiyle bağlanan gelirlerin ise zarardan indirileceği yönünde yargı kararları bulunmaktadır<sup>1489</sup>.

Sosyal Güvenlik Kurumu ödemelerinin destekten yoksun kalma zararına etkisinin ne olacağı hususunda TBK m. 55/I'de yeni bir düzenlemeye yer verilmiştir. Hükme göre, *“kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez.”* Karaç, söz konusu hüküm gereği, rücunun mümkün olmadığı emekli sandığı maaşı, malullük aylığı, ölüm sigortası aylığı, teknik arıza ve tam kaçınılmazlık durumundaki ödemeler ile benzeri ödemelerin tazminattan indirilemeyeceğini ifade etmektedir<sup>1490</sup>. Çelik, TBK m. 55 hükmüyle uygulama yanlışlarının son bulduğunu ifade etmektedir<sup>1491</sup>.

### aaa. Dul ve Yetim Aylığına İlişkin Doktrindeki Görüşler

Dul ve yetim aylıklarının destekten yoksun kalma zararından indirilip indirilmeyeceği konusunda 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde bir düzenleme olmadığından hem yargı kararlarında hem de doktrinde bir birlik söz konusu değildi.

<sup>1488</sup> “İş kazası nedeniyle açılan desten yoksun kalma tazminatı Sosyal Sigortalar Kurumunca sağlanan yardımlarla karşılanmayan zararın tazmini ilkesine dayanmakta olup, dava tarihinden sonra ve karar tarihine en yakın bir gün itibarıyla çıkan kararnamelerle sağlanan yardımların da hükmolunacak miktardan düşülmesi zorunludur.” YHGK, T.04.04.1986, E.1985/9-6, K.1986/353 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022).

<sup>1489</sup> “...İş kazası nedeniyle işverene karşı açılan maddi zararların giderilmesi davalarının hukuki sebebi, sigorta gelirleriyle karşılanmayan kısmın ödetilmesi ilkesine dayanır. Bu itibarla iş kazası nedeniyle işçinin ölümü halinde hak sahiplerine iş kazası sigortasından gelir bağlanmışsa, mükerrer ödemeye ve mükerrer yararlanmaya yer verilmemesi için bağlanan gelirlerin peşin sermaye değerinin maddi tazminattan mahsubu gerekir. Olayın kaçınılmaz olması buna engel değildir.” YHGK, T.21.03.1990, E.1990/9-71, K.1990/198 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022).

<sup>1490</sup> KARAÇ, s. 239.

<sup>1491</sup> ÇELİK, s. 363,364.

Türk Borçlar Kanunu m. 55 hükmünün yürürlükte olmadığı dönemde dul ve yetim aylığı ile zararın denkleştirilip denkleştirilmeyeceği hususunda şu şekilde görüşler mevcuttu. Doktrindeki hâkim görüş<sup>1492</sup>, dul ve yetim aylıklarının bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde, destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında dikkate alınması gerektiğini ileri sürüyordu. Buna göre, alınan dul ve yetim aylıkları destek gören kişiyi bakım ihtiyacından kurtardığı ölçüde söz konusu yarar zarardan indirilmelidir. *Akartepe*<sup>1493</sup>, bu konuda hangi sigorta dalından bağlanırsa bağlansın yapılan yardımların destekten yoksun kalma zararını azalttığı ölçüde göz önüne alınması gerektiğini ileri sürerken, bu durumun ölüme neden olan kişiyi korumak anlamına gelmediğini de ayrıca ifade etmektedir. *Tekinay* ise, dul ve yetim aylıklarının destekten yoksun kalma zararından indirilmesi gerektiğini kabul etmekle birlikte ortaya çıkan adaletsizliğin giderilmesine ilişkin düşüncelerini şu şekilde ifade etmiştir: “*Dul ve yetim aylıklarının, destekten yoksun kalma iddiasıyla açılan tazminat davalarında, zarara mahsup edilmesini kabul etmek gerekir. Ancak hemen kaydedelim ki, haksız fiil failinin destekten yoksun kalanlara bağlanan dul ve yetim aylıkları yüzünden tazminat mükellefiyetinden tamamen kurtulması adalet duygusunu açıkça incitir. Fakat bu adaletsizlik, dul ve yetim aylıklarını veren kurumların haksız fiil failine rücu edebilmeleri sağlanarak ortadan kaldırılabılır. Yoksa, geride kalanların mali durumlarını ölenin zamanında olduğundan – çok defa- iki misli iyileştirmek sözü geçen adaletsizliği önlemek isterken başka yönde bir adaletsizliğe düşmek olacaktır.*”<sup>1494</sup>” 2005 tarihli yargı kararında dul ve yetim aylığının

<sup>1492</sup>TEKİNAY, s. 187,188; KARAHASAN, Borçlar, s. 1347; KARAHASAN, Tazminat, s. 379; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 304; GÜRSOY, s. 170; FEYZİOĞLU, s. 584; ERDEM, s. 323; *Akunal’a göre*, dul ve yetim aylıkları bakım ihtiyacını ortadan kaldırdığı oranda haksız fiil sorumlusundan istenebilecek olan destekten yoksun kalma tazminatını temelsiz bırakır. Ayrıca dul ve yetim aylıklarının destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesinde göz önünde tutulması denkleştirme ile ilgili değildir. AKÜNAL, s. 200,201; AKARTEPE, s. 80,81; KUDAT, s. 123; OĞUZMAN/ÖZ, s. 95; SERATLI, s.184 vd.; “*Dul ve yetim aylığı, destekten yoksun kalanların bakım ihtiyaçlarını giderdiği ölçüde uğradıkları zarar miktarı azalır. Ödenen maaş oranında bakım ihtiyacı ortadan kalkar. Aksi halde destek hayatta iken bulunduğu durumdan daha iyi bir duruma gelmiş olurlar ki bu da destekten yoksun kalma tazminatının amacı ile bağdaşmaz.*” Yarg 11. HD., T. 15.09.2009, E.2008/3634, K.2009/7307 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.01.2024).

<sup>1493</sup> AKARTEPE s.80,81.

<sup>1494</sup> TEKİNAY, s. 188.

destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zarardan indirilmesi gerektiği vurgulanmıştır<sup>1495</sup>.

Bir diğer görüşe göre, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından bağlanan gelirlerin kaynağının araştırılması gerekir<sup>1496</sup>. Ölüm nedeniyle ölen sigortalının hak sahiplerine iki kaynaktan gelir bağlanmaktadır. Bu gelirlerden iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle ölen desteğin, hak sahiplerine bağlanan gelir, Kurum tarafından rücu edilebilir. Buna karşın ölüm sigortasından bağlanan gelirlere ilişkin Kurum'a bir rücu hakkı tanınmamıştır. Kurum tarafından bağlanan gelirin kaynağının araştırılmasını savunan yazarlar, iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle destek görenlere bağlanan gelirlerin zarardan indirilmesi gerektiğini, ölüm sigortası sebebiyle bağlanan gelirlerin ise zarardan indirilmemesi gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1497</sup>.

<sup>1495</sup> "... Dul ve yetim aylığı, destekten yoksun kalanların bakım ihtiyaçlarını giderdiği ölçüde uğradıkları zarar miktarı azalır. Ödenen maaş oranında bakım ihtiyacı ortadan kalkar. Aksi halde destek hayatta iken bulundukları durumdan daha iyi bir duruma gelmiş olurlar ki bu da destekten yoksun kalma tazminatının amacı ile bağdaşmaz.... Buradaki uyumsuzluk, davacıların tazminat miktarına esas olacak gelir ve zarar hesabında emekli maaşının düşülüp düşülmeyeceği noktasındadır. Davacıların zararı, destek ölmeseydi bulunacakları ekonomik sosyal durum ile desteğin ölümünden sonra bulundukları durum arasındaki farktan ibarettir. Davacılara desteğin ölmesi nedeniyle emekli maaşı bağlandığına göre daha önce alınan bir paranın ölümünden sonra alınmadığından söz edilemez. Kendine emekli maaşı bağlanan davacıların desteğin aldığı emekli maaşı nedeniyle uğradıkları bir zarar bulunmamaktadır çünkü o maaşı almaya devam etmektedirler." YHGK., T. 30.11.2005, E. 2005/648, K. 2005/691( <https://www.lexpera.com.tr>, 30.08.2023).

<sup>1496</sup> **ULUSAN**, s. 177; **AKSICAK**, s.19.

<sup>1497</sup> **ULUSAN**, s. 177,178; **AKSICAK**, s.19; **ÇENBERCİ**, s. 1075,1076; *Tacın*, ölüm sigortası kapsamında bağlanan aylıklarının hiçbir şekilde tazminattan indirilemeyeceğini; ancak kaza sigortasından bağlanan gelirlerin belirli şartlar altında indirilebileceğini ifade eder. **TACIN**, s. 151 vd.; *Aşçıoğlu*, Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından ölüm sigortasından yapılan yardımlarda kurumun rücu hakkı bulunmadığından bunların indirilemeyeceğini; ancak, kurum tarafından yapılan yardım bir iş kazası nedeniyle yapılmışsa kurumun rücu hakkı olduğundan bu yardımların indirilebileceğini ifade etmektedir. **AŞÇIOĞLU**, s. 194; *Gürbüz'e göre*, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun rücu hakkına sahip olduğu durumlarda tazmin sorumlusunun mükerrer tazminat ödememesi gayesiyle mahsubu haklıdır. **GÜRBÜZ**, s.128; **ACAR**, Bülent, "Sosyal Sigortalar Kurumunca Sağlanan Gelir ve Ödemelerin Nesnel Giderime Etkisi", Ankara Barosu Dergisi, S. 6, Y.1989, s.1040 vd.; **ORHUNÖZ**, Ergun, "Destekten Yoksun Kalma Tazminat Davalarında Desteğin Emekli Sandığı veya Sosyal Sigortalar Kurumu ya da Bağ-Kur Mensubu Olması Halinde Dava Açılırken Göz Önünde Tutulması Gereken Hususlar", İzmir Barosu Dergisi, S. 1, Y. 1994, s.66-68; "İş kazası nedeniyle işverene karşı açılan maddi zararların giderilmesi davalarının hukuki sebebi, sigorta gelirleriyle karşılanmayan kısmın ödetilmesi ilkesine dayanır. Bu itibarla iş kazası nedeniyle işçinin ölümü halinde hak sahiplerine iş kazası sigortasından gelir bağlanmışsa, mükerrer ödemeye ve mükerrer yararlanmaya yer verilmemesi için bağlanan gelirlerin peşin sermaye değerinin maddi tazminattan mahsubu gerekir. Olayın kaçınılmaz olması buna engel değildir." YHGK, T.21.03.1990, E.1990/9-71, K.1990/198 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.11.2022).

İsviçre Hukukunda bir görüşe göre, sosyal sigorta kurumlarınca bağlanan aylıklar mahsup edilmemelidir<sup>1498</sup>. Bir diğer görüşe göre, sosyal sigortalar ve emekli sandığı tarafından destek gören kişiye yapılan ödemelerinde sigorta şirketinin sorumlu kişiye karşı rücu edebileceği ölçüde zarardan indirilmesi gerekir<sup>1499</sup>.

Alman Hukukuna göre, rücu normları dikkate alındığında özel sigorta kurumu veya sosyal sigorta kurumu tarafından yapılan ödemelerin mahsup edilmeyeceği ileri sürülmektedir<sup>1500</sup>. Bu görüşe göre, dul ve yetim aylığı mahsup edilmez<sup>1501</sup>. Ayrıca devlet tarafından sağlanan eğitim desteği yani burs paraları da mahsup edilmez, zira bu yardımlar zarar verenin yükünü azaltmamalıdır<sup>1502</sup>.

Avusturya Hukukunda ise, sosyal sigorta kurumu tarafından yapılan ödemelerin mahsup edilebileceği ileri sürülmektedir<sup>1503</sup>. Bu durumda dul ve yetim aylığı ile zarar denkleştirilebilir<sup>1504</sup>.

<sup>1498</sup> OSER/SCHÖNENBERGER, s. 420; BECKER, s. 252; BGE 64 II 429.

<sup>1499</sup> MÜLLER, s. 323; BREHM, s. 403; LANDOLT, s. 201 vd.; Keller/Gabi/Gabi'ye göre, dul aylığı mahsup edilir. Bknz. KELLER/GABI/GABI, s. 104; Kottmann, sosyal sigorta yardımlarının zarardan indirilebileceğini ifade etmektedir. Bknz. KOTTMANN, s. 260; Oftinger/Stark'a göre, dul aylığı destekten yoksun kalma zararından mahsup edilebilir. OFTINGER/STARK, I, s.351,352; ROTHENBERGER, Adrian, "«Wer versorgt wen womit», eine koordinationsrechtliche Herausforderung", HAVE 2019, s. 239 vd.; BGE 131 III 12/16.

<sup>1500</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 78; RÖTHEL, s. 283; SCHRAMM, s. 114; LANGE/SCHIEHMANN, s. 322; GREGER, s. 755; Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY Kap.9 Rn.23; BURMANN/HEß/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.64; LANGE/SCHIEHMANN, s. 524 vd.; HAMM, s. 118; BROX, s. 209; LANGE, s. 524,525; BGH, Urteil vom 1. 12. 2009 - VI ZR 221/08 (OLG Brandenburg) (r + s, 2010, 167 (169)).

<sup>1501</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 78; RÖTHEL, s. 283; Dul ve yetim aylıklarının mahsup edilmeyeceğine ilişkin bknz. OLG Köln, Beschluß vom 22. 11. 2000 - 11 W 83/00 (NJW-RR, 2001, 1285); Aksi yönde görüş; Dul ve yetim aylıklarının destekten yoksun kalma zararından mahsup edileceğine ilişkin bknz. BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.28; OLG Koblenz, Urteil vom 19. 11. 2007 - 12 U 1400/05 (NJW-RR, 2008, 1097 (1098)) .

<sup>1502</sup> RÖTHEL, s. 284; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.20.

<sup>1503</sup> DITTRICH/TADES, s. 2317,2318; HARRER/WAGNER, s.757; RIEDLSPERGER, s.56; HUBER, ABGB,1774.

<sup>1504</sup> DITTRICH/TADES, s. 2317,2318; HARRER/WAGNER, s.757; Aksi görüş için bknz. Dul ve yetim aylığının mahsup edilmemesi gerektiğine ilişkin yargı kararı için bknz. OGH 2Ob178/04x vom 23.09.2004.

### bbb. TBK m. 55 Hükümüne Göre Sosyal Güvenlik Ödemeleri

#### aaaa. Genel Olarak

Zararın belirlenmesi konusunda TBK m. 55<sup>1505</sup> yeni bir düzenleme getirmiştir.

TBK m. 55/I'e göre, *“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<sup>1506</sup>. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz.”*

Söz konusu hüküm, hükümet tasarısında yer almamakla birlikte TBMM Adalet Komisyonu görüşmeleri sırasında metne eklenmiştir. Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda da hükme karşılık gelen bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu denli hızlı ortaya konulan ve gerekli çalışmalar yapılmadan kaleme alınan bu hükmün, birden fazla çelişkiye ve açıklanması gereken kapalı ifadelerle mahal verdiği için isabetli bir düzenleme olduğu söylenemez<sup>1507</sup>. Hükmün içerdiği ifadeleri tek tek ele almak gerekirse, destekten yoksun kalma zararları 818 sayılı BK zamanında da Borçlar Kanunu hükümlerine ve sorumluluk

<sup>1505</sup> TBK m. 55 hükmü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s.1383 vd.

<sup>1506</sup> Bakırköy 13. İş Mahkemesi, TBK m. 55/I hükmünün, *“Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez”* biçimindeki ikinci cümlesinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığını ileri sürerek iptaline karar verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi, *“kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile...”* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığı gerekçesiyle itirazın reddine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi kararında şu ifadelerle yer vermiştir: *“...İtiraz konusu kuralla, iş kazası nedeniyle zarara uğrayan sigortalı işçiler tarafından açılan tazminat davalarında, sigortalı olmayan haksız fiil mağdurlarınca açılan tazminat davalarına göre farklı düzenlemeler öngörülmesi tamamen mağdurların hukuksal durumundan kaynaklanmaktadır. Bilindiği üzere işçi statüsündeki sigortalılar, çalışmalarında 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi olup işçi ile işveren arasındaki hak ve yükümlülükler tarafların özgür iradesi ile belirlenen iş akdine dayanmaktadır. İşçilerin sosyal güvenlikleri ise kısmen sosyal sigorta kapsamında yer alan kimseler tarafından prim ödemek suretiyle finanse edilen ve Devlet eliyle yürütülen zorunlu sigorta sistemiyle sağlanmaktadır. Dolayısıyla, belirli bir sosyal güvenlik sistemine tâbi olarak çalışan sigortalı işçilerin içinde bulundukları hukuksal durum ile diğer haksız fiil mağdurlarının hukuksal durumları farklı olduğundan bunların ayrı kurallara tâbi tutulması eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2., 10., 49. ve 60. Maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.”* Anayasa Mahkemesi, T. 28.11.2013, E. 2013/74, K. 2013/143 (<https://anayasa.gov.tr/>, ET. 13.11.2022).

<sup>1507</sup> Bu yönde hüküm eleştirisi için bkz. **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 541-548.



hukuku ilkelerine göre değerlendirilmekteydi. Zararın belirlenmesi ve tazmininde esas aldığımız sorumluluk hukuku ilkelerinden yeni bir düzenleme yapılıyor gibi ele alınıp hükmün ilk cümlesinde bu ifadelere yer verilmesi doğru bir yaklaşım olmamıştır<sup>1508</sup>. Ayrıca *Akın*, sorumluluk hukuku ilkelerinden neyin amaçlandığının anlaşılmadığını; zira, Borçlar Kanunu'nda kusura dayalı sorumluluk ilkelerine yer verildiği gibi kusursuz sorumluluk ilkelerine de yer verildiğini TBK m. 55 ile atıf yapılan ilkelerin hangisi olduğunun belli olmadığını ifade etmektedir<sup>1509</sup>.

#### bbbb. Sosyal Güvenlik Ödemeleri

Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ölen sigortalının hak sahiplerine ölüm sigortasından bağlanan aylıklar ve kaza sigortasından bağlanan gelirler olmak üzere iki tür sosyal güvenlik ödemesi<sup>1510</sup> bulunmaktadır<sup>1511</sup>. Ölüm sigortasından bağlanan aylıklar, sigortalının belirli bir süre prim ödemesinin karşılığıdır<sup>1512</sup>. Kaza sigortasından bağlanan gelir ise, ölümün iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklandığı durumlarda söz konusu olur<sup>1513</sup>. İş kazası veya meslek hastalığı sigorta kolunun getiriliş amaç ve nedeni;

<sup>1508</sup> Aynı şekilde bu konuda *Kılıçoğlu*, TBK m. 55 f.I'deki mantık doğru ise zararın hesaplanması ve tazmin edilmesinin ele alındığı her maddede bu hükmün tekrar edilmesi gerekeceğini bu durumun ise mantıksız olduğunu ifade etmektedir. **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 542; **KILIÇOĞLU**, Ahmet M., “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Haksız Fiiller Alanında Getirilen Değişikliklerin Genel Olarak Değerlendirilmesi”, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, (Derleyen: Kırca, Çiğdem), İstanbul 2013, s.12; **YAVUZ**, s. 247; **YAVUZ**, Şerh, s. 470; **GÜRPINAR**, Damla, “Haksız Fiil Kaynaklı Zararların Tazmini Bakımından 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdikleri”, İzmir Barosu Dergisi, Borçlar Kanunu Özel Sayısı, S. 2, Y.2012, s. 262,263; **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s. 1324, dp.24.

<sup>1509</sup> **AKIN**, Levent, “Eski ve Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Karşısında İşveren ve İşveren Vekili Sorumlulukları”, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, 26-30 Eylül 2012, Antalya, s.21.

<sup>1510</sup> *Karasaç*, KKTC Hukukunda ölüm sebebiyle Sosyal Sigortalar Dairesi tarafından bağlanan gelirlerin destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilebileceğini ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s. 150.

<sup>1511</sup> **TACIN**, s.151; Gelir ve aylık kavramları, 5510 sayılı SSGSK m. 3/I b.16 ve 17'de tanımlanmaktadır. 16) Gelir: İş kazası veya meslek hastalığı halinde sigortalıya veya sigortalının ölümü halinde hak sahiplerine, yapılan sürekli ödemeyi, 17) Aylık: Malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile vazife malüllüğü halinde yapılan sürekli ödemeyi, ifade eder.

<sup>1512</sup> **TACIN**, s. 151; “... Dairemizin ve Yargıtayın yerleşik uygulamasına göre ölüm aylığı, rücuya tabi değildir. Şöyle ki; ölüm sigortasından bağlanan aylıklar, belirli bir sigortalı olmanın ve prim ödemiş olmanın sonucu olup, haksız fiil failinin bundan yararlanması ve destekten yoksun kalma tazminatından düşürülmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle, hesaplanan destek zararından, ölüm aylığının düşürülmesi doğru görülmemiştir.” Yarg.4. HD., T. 28.11.2016, E. 2015/10574, K. 2016/11649 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 31.01.2024).

<sup>1513</sup> **TACIN**, s. 151.

sigortalıların belirtilen türde bir zararla karşılaşmaları halinde, onları doğrudan koruma altına alma ve kendilerine yardım yapacak Kuruluşu belirlemektir<sup>1514</sup>.

Bir kimsenin ölümü halinde onun desteğinden yoksun kalanlara Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından gelir yahut da aylık bağlanabilir veya toplu bir ödeme yapılabilir. Sosyal Güvenlik Kurumu'nun ödemeleri dolayısıyla destekten yoksun kalan kişilerin hayat seviyesinde bir değişiklik olmayabilir. Bu durumda söz konusu ödemelerin destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde dikkate alınıp alınmayacağı hususunun değerlendirilmesi gerekir.

Türk Borçlar Kanunu m. 55/I hükmü<sup>15151516</sup> ile, destekten yoksun kalma zararından bir indirim yapıp yapılamayacağı hususu sosyal güvenlik ödemelerinin rücu

<sup>1514</sup> “Sözü edilen Yasanın iş kazası ve meslek hastalığı sigorta kolunun getiriliş amaç ve nedeni; sigortalıların belirtilen türde bir zararla karşılaşmaları halinde, onları doğrudan koruma altına alma ve kendilerine yardım yapacak Kuruluşu belirlemektir. Bu duruma göre, bir iş kazası nedeniyle, sigortalının başvuracağı mercii kendisini bu yönden güvenceye alan, Kurum ve onların sağlık kuruluşlarıdır. İşveren, bu tür zararlandırıcı olayların meydana gelmesi durumlarında; artık sigortalısına karşı muhatap olmaktan çıkar, kurum doğrudan devreye girer. Yarg. 21. HD., T. 14.05.2018, E. 2016/18709, K. 2018/4747 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 31.01.2024).

<sup>1515</sup> Adalet Komisyonu gerekçesi şu şekildedir: “Sosyal güvenlik ödemelerinin, denkleştirme (indirim) işlevi görebilmesi, onun sorumluluğu doğuran olaya sebebiyet verenlere rücu edilebilmesine bağlıdır. Bir kural gereği rücu edilemeyen (emekli sandığı maaşı, malullük aylığı, ölüm sigortası aylığı) sosyal güvenlik ödemeleri; teknik arıza, tam kaçınılmazlık hâlindeki ödemeler ve benzeri ödemeler bu tazminatlardan indirilemeyecektir. Aynı şekilde prensip olarak rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemelerinden bir kısmı rücu edilemeyen miktar dahi denkleştirilemeyecektir. Zarar görenin kusuruna (müterafik kusura) yansıyan sosyal güvenlik ödemeleri, tahsis tarihinden sonra meydana gelen sosyal güvenlik ödemelerindeki artışlar, kısmi kaçınılmazlık ve teknik arıza hâlindeki ödemeler ve benzerleri rücu edilemediğinden bu miktarlar dahi denkleştirilemeyecektir. İnsan zararlarına ilişkin tazminat hakkının, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ve ifa amacını taşımayan diğer edimlerle bir bağı ve bağlantısı yoktur. Bu nevi ödemelerin denkleştirilmesi, zarar vereni ödüllendirme anlamına gelir. Rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin, sorumluluk hukuku ile koruma altına alınan tazminatı ikame veya telafi fonksiyonları bulunmamaktadır. Tazminata, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile yahut ifa amacı taşımayan diğer ödemelerle karşılanmayan zarar biçiminde bir yaklaşım ne onun kaynağı ile ve ne de onun işlevi ile bağdaşmaz. Bu yönüyle sorumluluk (tazminat) hukuku ile sosyal güvenlik hukuku arasında bir mahiyet farkı bulunmaktadır. Öte yandan rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinin oluşmasında zarar verenin bir katkısı olmadıktan başka, rücu edilen ödemelere nazaran zarar verenin mükerrer ödemesi de yoktur. Rücu edilememe durumunda denkleştirmenin kurucu unsuru olarak illiyet bağı koşulu da gerçekleşmemektedir.”; İnceoğlu/Paksoy, önergeye göre, bir sosyal güvenlik ödemesi prensip olarak rücu edilebiliyor olsa bile, somut olayda bir kısmı rücu edilememiş ise, yine denkleştirmeye tabi olmayacağını ifade etmektedir. Kısmi kaçınılmazlık veya teknik arıza halinde durum böyledir. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s.1390.

<sup>1516</sup> Centel, söz konusu hükmün TBK m. 417 ile öngörülen kusursuz sorumluluk esasının pekiştirilmesi olarak değerlendirmenin doğru olduğunu ifade etmektedir. **CENTEL**, s. 16; *Hatemi/Gökyayla*, TBK m. 55 hükmüyle destek görenlerin durumunun güçlendirilmeye çalışıldığını, kanun koyucunun zarar veren lehine sonuç doğurabilecek indirimlerin yapılmasını arzu etmediğini ifade etmektedir. Ayrıca yazara göre, hükmün lafzında rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ve ifa amacı taşımayan ödemelerden söz edilse bile gerekçe de zarar verenin ödüllendirilmesi sonucunu doğuracak indirimlerin yapılmaması amacından söz edildiği için sınırlı bir sayımın arzu edilmediği düşüncesi uyanmaktadır. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s.171; *Gürpınar*, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacı

edilip edilemeyeceği kıstasına bağlanmıştır. Hükmün temel gayesi, destekten yoksun kalanlara mükerrer ödeme yapılmasının önüne geçilerek tazminatın bir zenginleşme aracı olarak kullanılmasını önlemektir<sup>1517</sup>. TBK m. 55 hükmüne bakıldığında, Bağ-Kurlu olma, işçi veya memur olma arasındaki statü farkı ortadan kalkmış hepsine yapılan ödemeler sosyal güvenlik ödemesi olarak genel bir ifade altında toplanmıştır<sup>1518</sup>. Ayrıca ölüm olayı bazı ekonomik menfaatlerin elde edilmesine sebep olmuşsa bunlar zarardan indirilir. Bu durumda rücu edilebilecek olan sosyal güvenlik ödemeleri zarardan indirileceğinden hükümde geçen tazminattan indirim yapılacağına ilişkin ibare hatalıdır<sup>1519</sup>.

Doktrinde kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile neyin amaçlandığı hususunda bir görüş birliği sağlanamamıştır. Bir görüşe göre, söz konusu ifadeyle SSGSK m. 21/son fıkrasında belirtilen rücu edilemeyen ödemeler kastedilmektedir<sup>1520</sup>. Bir diğer görüş ise, söz konusu hükümle sadece SSGSK m. 21/son fıkra da sayılan rücu edilemeyen ödemelerin amaçlanmadığını buna ek olarak, SGK tarafından yapılan ödemeler ve bağlanan gelirlerin işverene rücu edilemeyen kısımlarının

---

taşımayan ödemelerin zaten hiçbir zarar türü için denkleştirmeye elverişli olmadığını, ancak hükümle destekten yoksun kalma zararı bakımından bir denkleştirme yasağı getirildiği izleniminin verildiğini ve bu durumun doğru olmadığını ifade etmektedir. **GÜRPINAR**, s. 263; “...Buna göre; rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri yahut ifa amacı taşımayan ödemeler tazminattan indirilememekte, ifa amacı taşıyan ödemeler bulunması halinde davadan önce parayı alan ve bu dönem zarfında parayı kullanan davacı tarafın sebepsiz zenginleşmesinin önlenmesi için, davadan önce yapılan bu neviden ödemelerin güncellenmiş karşılığının hesaplanan tazminattan düşülmesi gerekmekte, rücu edilebilir sosyal güvenlik ödemeleri bulunması halinde ise sadece ödemeler toplamının hesaplanan zarar tutarından mahsup edilmesi gerekmektedir. Zira, sigortalıya veya hak sahiplerine Kurum tarafından 5510 sayılı yasa gereği yapılmış veya ileride yapılacak olan sosyal güvenlik ödemeleri (geçici iş göremezlik ödeneği, cenaze masrafları ve kız çocuklarına verilen evlenme ödeneği) ilgililere rücu edilmekte, sigortalıya bağlanan sürekli iş göremezlik geliri, sigortalının ölümü sebebiyle hak sahiplerine iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kolundan bağlanan ölüm geliri bulunması halinde de bu gelirlerin ilk peşin sermaye değeri ilgililere rücu edilmektedir... Kurum tarafından yapılmış rücu edilebilir ödemeler, ifa amacı taşıyan ödeme niteliğinde olmayıp; bu ödemeler zarar sorumlularını sadece toplam zarar miktarından, zarar görene veya hak sahibine kurumun yaptığı ödemeler kadar sorumluluktan kurtarmaktadır.” Ankara BAM, 26. HD., T. 24.02.2022, E. 2019/2362, K. 2022/441 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.30.01.2024).

<sup>1517</sup> “Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından vefat edenin yakınlarına bağlanan aylığın niteliği ve bağlanan aylığın rücuya tabi ödemelerden olup olmadığının belirlenmesi zararın tazmininden sorumlu olanların mükerrer ödeme yapılmasının önüne geçilmesi ve zarar görenlerin gerçek zararlarının üzerinde sebepsiz zenginleşmemesi için önemlidir.” Yarg. 17. HD., T. 11.12.2019, E. 2019/1015, K. 2019/11799 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 30.01.2024).

<sup>1518</sup> **ÖZBUDAK**, Coşkun, “(6098 Sayılı Kanun’un 55’inci ve 5510 Sayılı Kanun’un 39’uncu Maddeleri Bağlamında) Destekten Yoksun Kalma Zararları ile Bedensel Zararlar da Tazminattan Mahsup Sorunu”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 8, S. 78, Y. 2013, s. 55; **ÜNLÜTEPE**, s.79; **ANTALYA**, s.197; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s.266.

<sup>1519</sup> **ÜNLÜTEPE**, s. 79.

<sup>1520</sup> **AKIN**, Seminer s. 21.

da işverene yüklenmeyi amaçlandığının hem kanun metni hem de gerekçeden açıkça anlaşıldığını ifade etmektedir<sup>1521</sup>.

Hangi sosyal güvenlik ödemelerinin rücu edilip edilemeyeceği hususu SSGSK m. 21 ve m. 39 hükmü dikkate alınarak belirlenir. SSGSK m. 21/I hükmüne göre, sigortalı ya da hak sahiplerine sosyal sigorta yardımlarında bulunan Kurumun yaptığı yardımları, işverenden rücu en isteme hakkı vardır<sup>1522</sup>. İş kazası veya meslek hastalığı işverenin kusurlu davranışına dayalı olarak ortaya çıkarsa Sosyal Güvenlik Kurumu, işveren aleyhine rücu davası açabilir<sup>1523</sup>. Bu sebeple işçinin ölümü halinde iş kazası sigortasından yapılacak ve SSGSK 21/I hükmünün kapsamına giren ödemeler zarardan indirilir<sup>1524</sup>. Zira, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından iş kazası veya meslek hastalığı dalından bağlanan gelirlerin ilk peşin sermaye değeri sorumlulara rücu edilebilir. Ancak

<sup>1521</sup> Görüşe ek olarak Baycık, TBK m. 55 hükmünün kendi içinde çelişkili olduğunu işçinin zararının karşılanması ile rücu sistemini birbirine karıştıran bir temeli esas aldığını ileri sürmektedir. Yazar bu konuyu şu şekilde ifade etmektedir: “Kanunun 55. maddesinin anılan hükmü, işverenin sorumlu olacağı tazminat miktarından işçinin kusuru da dahil olmak üzere kaçınılmazlık, teknik arıza gibi işverenin kusuru dışında kalan diğer tüm sebeplerin, işverene rücu edilmeleri mümkün olmadığından, işverenin ödeyeceği tazminattan indirilemeyeceğini düzenleyerek, anlaşılması güç bir hükmü mevzuatımıza kazandırmıştır. Zira işverenin sebep olmadığı, ancak sosyal devlet ve sosyal sigorta ilkeleri ile 5510 sayılı Kanunun bir gereği olarak yapılan SGK ödemesinin işverenin ödeyeceği tazminattan indirilmemesinin mantığını anlamak gerçekten güçtür.” BAYCIK, s. 145-147; Civan’a göre, kısmen veya tamamen rücu edilemeyecek sosyal güvenlik ödemeleri ifadesi, madde metni ve gerekçesi dikkate alındığında geniş bir şekilde yoruma tabi tutulmalıdır. Diğer bir ifadeyle, Kurumun sigortalı veya hak sahiplerine yaptığı ancak rücu edemediği parasal yardım, niteliği ne olursa olsun, işçi ya da yakınları tarafından işveren veya üçüncü kişiler aleyhine açılan tazminat davalarında denkleştirmeye tabi tutulmamalıdır. CİVAN, Orhan Ersun, “İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Rücu Davalarında Sosyal Güvenlik Kurumu Karşısında Sorumluluğun Kapsamı ve Müteselsil Sorumluluk” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.64, S. 4, Y. 2015, s.1043.

<sup>1522</sup> “...Yukarıda yapılan açıklamalara göre, 5510 sayılı yasanın 21. maddesinde, gelir bağlanan sigortalının yaşı nedeniyle ilgililer aleyhine rücu davası açılmayacağını öngören ayırık bir düzenleme bulunmadığından, Kurum’un 2011/58 sayılı genelgesine dayanıp rücu davası açmayacak olması alacağın rücu edilebilir bir alacak olduğu sonucunu değiştirmeyecektir. Sonuç olarak, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunun 55. maddesi gereğince rücu edilmesi mümkün olan peşin değerli gelirin tazminat alacağından tenzili kanunun emredici hükmü gereğidir...” Yarg. 21. HD., T. 08.06.2017, E. 2017/1253, K. 2017/5008 (<https://legalbank.net/>, ET.30.01.2024); Yarg. 21. HD., T. 03.10.2017, E. 2017/4683, K. 2017/7250 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 04.02.2024); Öğütoğulları, TBK m. 55 gereğince kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinden kastın yasal nedenlerle rücu edilememe hali olduğunu ifade eder. Ayrıca yazara göre, SGK’nın bağladığı peşin sermaye değerini zamanaşımı nedeniyle rücu edilemediği gerekçesiyle indirim yapılmadan karar verilmesi yerinde olmaz. ÖĞÜTOĞULLARI, s. 145.

<sup>1523</sup> ÜNLÜTEPE, s.81; “Kurumca bağlanan gelirin ilk peşin değerinin işverenin kusuru oranında rücu edilebilecek kısmının hesaplanarak, bilirkişi raporunda belirlenen zarar tutarından indirilmesi gerekirken, belirtilen gerekçe ile yazılı şekilde fazla indirim yapılarak hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.” Yarg. 21. HD., T. 19.09.2017, E. 2016/2949, K. 2017/6586 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.30.01.2024).

<sup>1524</sup> Yarg. 10 HD., T. 28.05.2013, E. 2012/19635, K. 2013/11653 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 13.11.2022).

kaçınılmazlık<sup>1525</sup> halinde işverenin sorumlu tutulması mümkün değildir ve Kurum'un işverene rücu etme imkânı olmadığından bağlanan gelir zarardan indirilemez<sup>1526</sup>.

Sosyal Güvenlik Kurumu'nun işveren aleyhine rücu davası açabilmesi iş kazası veya meslek hastalığının işverenin kusuruna dayalı olarak ortaya çıkmasına bağlıdır<sup>1527</sup>. Bu sebeple işverenin kuruma karşı sorumluluğu belirlenirken kusur oranı dikkate alınır<sup>1528</sup>. Rücuya tabi tutar, zarardan indirilir<sup>1529</sup>. Rücu edilebilen bir ödemenin zarardan indirilebilmesi için fiilen ödemenin yapılması gerekir<sup>1530</sup>. Bağlanan gelirlerdeki sonradan meydana gelen artışlar işverenden istenemez<sup>1531</sup>. Ancak sigortalının kusuru varsa, kusur

<sup>1525</sup> "Kaçınılmazlık, hukuksal ve teknik anlamda, fennen önlenmesi mümkün bulunmayan başka bir anlatımla, işverence mevzuatın öngördüğü tüm önlemlerin alınmış olduğu koşullarda dahi önlenmesi mümkün bulunmayan durum ve sonuçları ifade eder." Yarg.21. HD., T. 10.04.2017, E.2016/115, K. 2017/2948 (<https://legalbank.net/>, ET. 30.01.2024).

<sup>1526</sup> **ÖĞÜTOĞULLARI**, s. 145; **YAVUZ**, Şerh, s. 471; "...iş kazasının gerçekleşmesinde %100 oranında kaçınılmazlık faktörünün etkili olması nedeniyle davacı eş ve anneye bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değerinin rücuya kabil olmaması nedeniyle tazminat alacağından indirilmesinin mümkün olmadığı gözetilmeden, bağlanan gelirin tazminat alacağından indirilmek suretiyle karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuştur." Yarg.21. HD., T. 10.04.2017, E.2016/115, K. 2017/2948 (<https://legalbank.net/>, ET. 30.01.2024).

<sup>1527</sup> "... Buradan, işverenin, işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliğine ilişkin mevzuatın kendisine yüklediği, objektif olarak mümkün olan tüm tedbirleri alma yükümlülüğünü yerine getirmemesi ve bu nedenle iş kazası veya meslek hastalığı şeklinde sosyal sigorta riskinin gerçekleşmesi halinde, kusur esasına göre meydana gelen zararlardan ... karşı rücuun sorumlu olduğu sonucu çıkarılmaktadır." Yarg. 10. HD., T. 03.05.2016, E. 2015/1073, K.2016/7306 (<https://legalbank.net/>, ET. 31.01.2024).

<sup>1528</sup> **ÜNLÜTEPE**, s. 81,82; Yarg. 21. HD., T. 19.09.2019, E. 2018/4825, K.2019/5261 (<https://legalbank.net/>, ET. 31.01.2024).

<sup>1529</sup> "... (Rücuya tabi kısım=Kurumun sigortalıya iş kazası sigorta kolundan bağladığı sürekli iş göremezlik gelirinin ilk peşin sermaye değeri ile varsa geçici iş göremezlik ödemesi tahsislerinin sigortalının kusuruna denk gelen miktarlarının bu tahsislerden tenzili ile ortaya çıkan değerler.)... Buna göre hak sahiplerine iş kazası neticesinde ölümden ötürü Kurumun iş kazası sigorta kolundan yaptığı bir ödeme var ise bunun hesaplanan maddi tazminattan düşülmesi esastır. Fakat bu tenzilat(düşüm) sırasında ilk peşin sermaye değerli gelirin tamamı değil rücuya tabi kısmının dikkate alınması gerekir. Bu açıklamalardan olarak eldeki davada Mahkemece hak sahiplerine iş kazası sigorta kolundan bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değerinin rücuya tabi kısmı yerine tamamının düşüldüğü hesap raporunun hükme esas alınması doğru olmamıştır." Yarg. 21 HD., T. 21.06.2016, E. 2016/6023, K. 2016/10373 (<https://legalbank.net/>, ET. 31.01.2024); Yarg. 21. HD., T. 5.2.2018, E. 2016/10951, K. 2018/665 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.17.02.2024).

<sup>1530</sup> **ÜNLÜTEPE**, s. 79; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s.266; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s.617.

<sup>1531</sup> **ÜNLÜTEPE**, s. 82; "Anayasa Mahkemesinin 21.03.2007 gün ve 26649 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 2003/10 Esas ve 2006/106 Karar sayılı ilamı ile 26. maddedeki "sigortalı veya hak sahibi kimselerin işverenden isteyebilecekleri miktarla sınırlı olmak üzere..." bölümünün Anayasaya aykırılık nedeniyle iptaline karar verilmiştir. 26. maddedeki anılan cümlelerin iptali ile Kurumun rücu hakkının yasadan doğan kendine özgü ve sigortalı ya da hak sahiplerinin hakkından bağımsız basit rücu hakkına dönüşmüş olması karşısında, rücu davasında, ilk peşin değerli gelirin tazmin sorumlularının kusuruna isabet eden miktarla sınırlı şekilde tenzili ile hüküm kurulması gerekir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararının gerekçesinde de açıkça gelirlerde meydana gelen artışların istenemeyeceği belirtilmiştir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra 26. maddeye dayanılarak açılan rücu davalarında artışlar istenemeyeceğine göre, böyle bir ibare bulunmayan 10. maddeye dayanan rücu davalarında da gelirlerdeki artışların istenemeyeceği açıktır. HGK'nun 19.03.2008 gün ve 2008/10-254 Esas ve 2008/266

oranına tekabül eden miktar rücu edilmez<sup>1532</sup>. Sosyal Sigorta Kurumu'nun sorumlulara rücu edebileceği miktar SSGSK m. 21'e göre belirlenmektedir. SSGSK m. 21'e göre, sorumlu işverense zarardan indirilecek tutar ölen sigortalının hak sahiplerine bağlanan gelirlerinin ilk peşin sermaye değeri kadar olacaktır. Ancak sorumlu kişi, üçüncü bir kişiye, zarardan indirilecek tutar ölen sigortalının hak sahiplerine bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değerinin kusura karşılık gelen tutarının yarısı olacaktır<sup>1533</sup>. Ayrıca, yargı kararlarına göre, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından her hak sahibine bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeri hak sahiplerinin her birinin zararından ayrı ayrı indirilmelidir<sup>1534</sup>.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m. 21/V hükmüne göre, “iş kazası, meslek hastalığı ve hastalık; kamu görevlileri, er ve erbaşılar 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

---

Karar sayılı ilamı da bu yöndedir.” Yarg. 21. HD., T. 19.09.2019, E. 2018/4825, K.2019/5261(<https://legalbank.net>, ET. 31.01.2024).

<sup>1532</sup> “Somut olayda yerel mahkemenin; davacı ... ..'nın gerçek zararından ilk peşin sermaye değerinin düşülmesine yönelik uygulaması isabetlidir. Ne var ki ilk peşin sermaye değerinin davacının kusuruna düşen bölümünün rücu edilemeyeceği göz ardı edilerek, rücu edilebilir bölümü yerine tamamının indirilmesi suretiyle maddi tazminat isteminin reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuştur.” Yarg. 21. HD., T. 21.05.2013, E. 2013/3030, K. 2013/10398 (<https://legalbank.net>, ET. 31.01.2024).

<sup>1533</sup> Çelik, Kurum'un sorumlulara rücu edebileceği ilk peşin sermaye değerine ilişkin şu şekilde örnek vermektedir. Trafik-iş kazasında işveren %25 ve karşı araç sürücüsü %75 kusurlu ise, Kurum, ölen sigortalının hak sahiplerine bağlanan gelirin ilk peşin değerinin işverenden %'25'ini ve üçüncü kişiden %75 kusur karşılığı tutarın yarısını isteyebilir. Bknz. ÇELİK, s. 653.

<sup>1534</sup> YAŞAR, s. 173; “Bundan başka hak sahiplerinin tazminatı ayrı ayrı belirlendikten sonra her hak sahibine kurumca bağlanan peşin sermaye değerleri zararlarından ayrı ayrı düşülmesi yerine, toplam zarardan peşin sermaye değerinin toplamının düşülmesi de isabetli olmadığı gibi hükme dayanak alınan hesap raporu da Yargıtay izleme ve denetlemesine elverişli nitelikte olmadığından anılan rapora dayanılması da isabetli sayılamaz.” Yarg.21.HD., T.18.05.2000, E.2000/3797, K. 2000/3974 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.12.03.2024).

*sahiplerine, Kurumca rücu edilmez.” Söz konusu hükümde yer alan rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri, destekten yoksun kalma zararından indirilemez.*

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m. 39/I’ e göre, *“üçüncü bir kişinin kastı nedeniyle malûl veya vazife malûlü olan sigortalıya veya ölümü halinde hak sahiplerine, bu Kanun uyarınca bağlanacak aylığın başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı için Kurumca zarara sebep olan üçüncü kişilere rücu edilir.”* Zarar veren kişiden rücu edilerek tahsil edilebilen ilk peşin sermaye değerinin yarısı zarardan indirilir. Hükümde sadece üçüncü kişinin kastı nedeniyle meydana gelen ölüm neticesinde bağlanan aylığın ilk peşin sermaye değerinin yarısının rücu edileceğinden bahsedilmektedir. Buna karşın, üçüncü bir kişinin taksirli bir eylemi neticesinde bir zarar meydana gelmişse bu durumda yapılan ödemeler rücu edilemez<sup>1535</sup>. Ayrıca Özbudak, hükümdeki kast kavramının dar yorumlanarak, sadece ölen kişiye yönelik bir kastın varlığının anlaşılması gerektiği ileri sürmektedir<sup>1536</sup>. SSGSK m. 21/IV’ten farkı, SSGSK m. 39/I’de kast şartının aranmasıdır<sup>1537</sup>. Tacin, uygulamada genellikle trafik kazalarından doğan destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde SSGSK m. 39/I hükmünün uygulanmakta olduğunu ifade etmektedir<sup>1538</sup>. SSGSK m. 39/II’de de rücu edilemeyen ödemeler sayılmıştır. Hükme göre, *“malûllük, vazife malûllüğü veya ölüm hali, kamu görevlilerinin veya er ve erbaşlar ile kamu idareleri tarafından görevlendirilen diğer kişilerin vazifelerinin gereği olarak yaptıkları fiiller sonucu meydana gelmiş ise, bu*

<sup>1535</sup> ÖZBUDAK, s. 55; “Yasanın açık ve buyurucu hükmü karşısında üçüncü kişi; kasta dayanmayan taksirli eylemi sonucunda sigortalının malûl kalmasına veya ölümüne neden olmuş ise, sigortalıya veya hak sahiplerine bağlanan aylıkların peşin değerinden sorumlu tutulamayacaktır. Ayrıca rücu edilecek miktar, malûl veya vazife malûlü olan sigortalıya veya ölümü hâlinde hak sahiplerine, bağlanacak aylığın başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı ile sınırlandırılmış olup, bu miktardan üçüncü kişiler kusurları oranında sorumlu olacaklardır.” Yarg. 10. HD., T.12.07.2011, E. 2011/3941, K. 2011/11062 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 28.01.2024); “Trafik kazaları kasten işlenmiş fiiller olmadığından SGK’ca davacılara ödenen dul ve yetim aylığının rücu tabi olmadığına kabulü gerekirken aksi düşünce ile hazırlanan bilirkişi raporuna itibar edilerek yazılı şekilde karar verilmesi isabetli değildir.” Yarg. 17. HD., T. 12.02.2013, E. 2012/2073, K. 2013/1388 (<https://legalbank.net/>, ET. 06.02.2024); Yarg.17. HD., T.13.11.2012, E. 2012/9727, K. 2012/12463 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.05.08.2024).

<sup>1536</sup> ÖZBUDAK, s. 56.

<sup>1537</sup> “Bu düzenlemenin 5510 sayılı Kanunun 21/4. maddesinden en belirgin farkı, 21/4. maddede rücu alacağından sorumluluk kusura dayalı iken 39/1. maddede kasıt koşulu söz konusudur.” Yarg. 10. HD., T.25.04.2019, E. 2016/18898, K. 2019/3884 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.31.01.2024).

<sup>1538</sup> TACIN, s. 153,154.

*fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunanlar hariç olmak üzere, sigortalı veya hak sahiplerine yapılan ödemeler veya bağlanan aylıklar için Kurumca, kurumuna veya ilgililere rücu edilmez<sup>1539</sup>.*” TBK m. 55 düzenlemesi ve SSGSK hükümlerinin değerlendirildiği yargı kararlarında Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ölüm sigortasından hak sahiplerine bağlanan dul ve yetim aylıklarının rücuya tabi olmadığı ve TBK m.55’e göre bu aylıkların tazminattan indirilemeyeceği yönünde hüküm kurulduğu görülmektedir<sup>1540</sup>.

*Kanaatimizce, sosyal güvenlik ödemeleri, destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacını ne ölçüde ortadan kaldırıyorsa zarar da o ölçüde azalmalıydı. Ancak TBK m. 55<sup>1541</sup> hükmünde açıkça kısmen ve tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin zarardan indirilemeyeceği düzenlenmiştir. Ayrıca hükmün iptali için AYM’ye yapılan başvuruda da AYM sosyal güvenlik ödemelerinin sosyal devlet ilkesinin bir gereği olduğu ve rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin zarardan indirilememesinin sosyal güvenlik ilkesi ile çelişmediğini ifade etmektedir. Kanun hükmünde açıkça zarardan indirilmeyeceği belirtilen hususların destekten yoksun kalanların taleplerinde bakım ihtiyacını kaldırıp kaldırmadığı incelenmemelidir. Aksi halde kanun koyucunun bu hükümle getirmek istediği tazminat alacaklarını koruma amacı dolaylı olarak bertaraf edilmiş olur.*

---

<sup>1539</sup> “Bu duruma göre, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığınca gönderilen belgeler dosya kapsamında birlikte değerlendirildiğinde, vazife malulü olarak kabul edilen müteveffa K3 nedeniyle davacılara bağlanan dul ve yetim aylıklarının Borçlar Kanununun 55. maddesi uyarınca destekten yoksun kalma zararının ve ödenmesi gereken tazminat miktarının belirlenmesinde indirim konu edilmemesi gerektiğinden, İdare Mahkemesince bilirkişi raporunda belirlenen tazminat tutarlarından, dul ve yetim aylıklarının peşin sermaye değerlerinin maddi yarar kabul edilerek indirilmesi hukuka uygun bulunmamış olup bilirkişi raporu ile belirlenen eş K2’ya 257.170,00-TL ile çocuk K1’a 62.589,57-TL olmak üzere toplam 319.759,57-TL destekten yoksun kalma tazminatının tamamının davalı idarece davacılara ödenmesi gerekmektedir.” İstanbul BİM, 9. İDD, T. 09.12.2020, E. 2020/471, K. 2020/1434 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.02.2024).

<sup>1540</sup> Yarg. 17. HD., T. 12.02.2013, E. 2012/2073, K. 2013/1388 (<https://legalbank.net/>, ET. 06.02.2024); Antalya BAM, 4. HD., T. 07.02.2020, E. 2019/764, K. 2020/114 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 28.01.2024).

<sup>1541</sup> Hüküm doktrinde de işçinin zararının karşılanması ile rücu sistemini birbirine karıştırdığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bknz. **CENTEL**, s. 17, **BAYCIK**, s. 146,147.



## bb. Özel Sigortalar

### aaa. Hayat Sigortaları

Can sigortalarının bir türü de TTK m. 1487’de düzenlenen hayat sigortasıdır. Hükme göre, hayat sigortasında rizikoyu oluşturan olay, insanın ölümü veya sigorta sözleşmesinde belirlenen tarihte hayatta kalmasıdır. Her ne kadar TTK m. 1487’de ölüm veya hayatta kalma olasılıklarına karşı hayat sigortasından söz edilmiş olsa da doktrinde<sup>1542</sup>, ölüm ve hayatta kalma rizikolarının her ikisini de kapsayan karma hayat sigortalarının da yapılabileceği kabul edilmektedir. Hayat sigortaları, meblağ sigortaları kapsamında olduğundan riziko konusu olay gerçekleştiği anda, zarar olsun olmasın sigorta bedeli ödenir<sup>1543</sup>. Hayat sigortalarında sigortacının, sigortalının haklarına halef<sup>1544</sup> olması ve buna bağlı olarak zarara sebebiyet veren kişiye müracaat etmesi mümkün değildir<sup>1545</sup>. Meblağ sigortalarının konusunu insan hayatı oluşturduğu için sigorta bedelinin sigorta değerini aşamayacağına ilişkin kural uygulanmaz<sup>1546</sup>. Bu duruma bağlı olarak da meblağ sigortalarında zenginleşme yasağı söz konusu değildir<sup>1547</sup>.

Konumuz açısından daha çok karşımıza çıkan husus bir kimsenin ölüm rizikosuna karşı hayat sigortası yaptırmasıdır. Hayat sigortasında sigortacı, belli bir prim karşılığında sigorta ettirenin mirasçılarına veya lehdar olarak gösterilen bir kimseye sigorta bedelini ödemeyi üstlenir<sup>1548</sup>. Desteğin sağlığında yaptırdığı hayat sigortasının, desteğin ölümü

<sup>1542</sup> **ELGÜN TOĞRUL**, Emel Şeyda, “Hayat Sigortaları Kapsamında Haciz Hakkı”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S. Özel Sayı, Y. 2022, s. 418; **GÜNAY**, M. Barış, Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara 2023, s. 254.

<sup>1543</sup> **ELGÜN TOĞRUL**, s.419.

<sup>1544</sup> Halefiyet, başkasına ait bir borcu yerine getiren kimsenin, kanundan dolayı kendiliğinden alacaklının haklarına sahip olmasını ifade eder. Halefiyetle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU**, Ahmet M., Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Ankara 1979, s.3 vd.

<sup>1545</sup> **KILIÇOĞLU**, Halefiyet, s. 84; **ÇELİK**, s. 367; **MOSER**, s.86; Alman Sigorta Sözleşmesi Kanunu m. 86’ya göre, meblağ sigortalarında halefiyet ilkesi geçerli değildir. **Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY** Kap.9 Rn.29; İsviçre Sigorta Sözleşmesi Kanunu m. 96’ya göre de meblağ sigortalarında halefiyet ilkesi geçerli değildir. **STEHLE**, s. 237 vd.

<sup>1546</sup> **ELGÜN TOĞRUL**, s.419.

<sup>1547</sup> **KILIÇOĞLU**, Halefiyet, s. 84; **ELGÜN TOĞRUL**, s.419.

<sup>1548</sup> **GÜNAY**, s. 255 vd.

nedeniyle ödenmesi halinde, ödenen hayat sigortası bedelinin, destekten yoksun kalma zararını etkileyip etkilemeyeceği hususu doktrinde tartışmalıdır.

İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında<sup>1549</sup> ve doktrinde<sup>1550</sup> kabul gören görüşe göre, hayatta kalan kişilere ödenen hayat sigortası tazminatı destekten yoksun kalma zararını etkilemez, ödenen hayat sigortası tazminatına rağmen destekten yoksun kalanlara, destekten yoksun kalma tazminatı ödenir. Bu görüşün kabul edilme gerekçesi olarak, sigorta tazminatının kaynağının destekten yoksun kalma tazminatına yol açan haksız fiil değil, sigorta sözleşmesi olması gösterilmektedir. Bu duruma bağlı olarak da sigorta tazminatı ile haksız fiil arasında uygun illiyet bağı bulunmadığından denkleştirme reddedilmektedir. Bir diğer gerekçe olarak da İsviçre Sigorta Sözleşmesi Kanunu (VVG) m. 96 gösterilmektedir. Hükme göre, meblağ sigortalarında sigortacı, zarar görene ödediği tazminattan dolayı sorumlu kişiye rücu edemez. Bu hükme dayanarak, haksız fiil sorumlusunun sigortadan elde edilen menfaatlerin destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilmesini talep edemeyeceği, zira kanun koyucunun zarar sigortasından farklı olarak hayat sigortalarında zarar görenin hem sigortacıdan hem de zarar veren haksız fiil failinden tazminat talep etme imkânına izin verdiği kabul edilmektedir<sup>1551</sup>. Hayat sigortası poliçesinden ödenen bedelin denkleştirilemeyeceği kabul edilmekle birlikte sigorta bedelinden elde edilen gelirin denkleştirilip denkleştirilemeyeceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, VVG m. 96'ya göre, denkleştirme yasağı sadece sigorta bedeli için geçerli olduğundan söz konusu sigorta bedelinden elde edilen gelir

---

<sup>1549</sup> BGE 83 II 443; BGE 119 II 361 E. 4.

<sup>1550</sup> FEHR, s. 101; MARTI, s. 62,63; von TUHR/ PETER, s. 103; von TUHR/ SIEGWART, s.95; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 75; BECKER, s.252; SCHWARZ, s.142; MOSER, s.53; OSER/SCHÖNENBERGER, s.420; SCHWENZER, s. 98,99; BREHM, s. 410; FISCHER/ GÄHWILER, s. 186; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 259; HONSELL, s.74; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.90; SCHÖNENBERGER, s.249; LANDOLT, s. 209,210; KOTTMANN, s. 260; GLARNER, s. 90 vd.; von TOBEL, s. 71 vd.

<sup>1551</sup> OFTINGER/STARK, I, s.269; DESCHENAUX/TERCIER, s. 182; SCHNYDER, s. 373.

yahut da faiz denkleştirilebilir<sup>1552</sup>. Diğer bir görüşe göre ise<sup>1553</sup>, destekten yoksun kalma zararından sigorta bedeli ve geliri denkleştirilemez. Bu görüşteki yazarlar, VVG m. 96'daki imtiyazın anlam ve amacının meblağ sigortalarını tazminattan sorumlu tarafın müdahalesinden korumak olduğunu ifade etmektedir. Sigorta bedelinden elde edilen gelir denkleştirilirse bu amaç engellenmiş olur. Bir diğer ifadeyle, sigorta bedelinden gelirin mahsup edilmesi VVG m. 96 hükmünün lafzına aykırı olmasa da hükmün ruhuna ve amacına aykırılık teşkil eder.

Alman Hukukunda da genel olarak özel sigortalardan buna bağlı olarak da hayat sigortasından elde edilen bedelin denkleştirilmesi kabul edilmemektedir<sup>1554</sup>. Doktrin ve içtihatlar göre hem sigorta teminat bedeli hem de kaza ve hayat sigortası gelirleri ilke olarak zarardan mahsup edilmemektedir<sup>1555</sup>. Denkleştirilmenin kabul edilmemesinin sebeplerinden biri, desteğin hayat sigortası primlerini, destekten yoksun kalma zararını karşılamak için ödememiş olması, zarar vereni rahatlatma amacı olmaması ve ölüme sebep olay gerçekleşmeseydi de ileride destek görenin hayat sigortası tazminatını alabilecek olmasıdır<sup>1556</sup>. Bir diğer görüş ise, hayat sigortasından elde edilen gelirlerin denkleştirilmesi gerektiğini, zira sigorta gelirleri ile miras gelirlerinin aynı niteliğe sahip olduğunu ileri sürmektedir<sup>1557</sup>. Avusturya Hukukunda da özel kaza ve hayat sigortasından

<sup>1552</sup> BREHM, s. 410,411; KELLER/GABI/GABI, s. 104; KUHN, s. 152,153.

<sup>1553</sup> LANDOLT, s. 210 vd.; KELLER, s. 96 vd.; Stehle, VVG m. 96'nın hem ödenen sigorta bedelini hem de bunun faizini kapsadığını ileri sürmektedir. Yazara göre, meblağ sigortalarından elde edilen ödemeler, ancak bakım yardımının temeli olmaları halinde mahsup edilebilir. STEHLE, s. 240 vd.; BGE 95 II 411/416 .

<sup>1554</sup> MüKoBGB/OETKER BGB § 249 Rn .259; Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY Kap.9 Rn .33; RÖTHEL, s.224; WUSSOW, s. 375; LANGE/SCHIEHMANN, s. 522; BROX, s. 209; GREGER, s.754; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 79; Jahnke, özel kaza ve hayat sigortalarından doğan taleplerin mahsup edilmeyeceğini ileri sürmektedir. BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.59; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844,Rn.30; BGH, Urteil vom 01.10.1991 - VI ZR 334/90 (NJW, 1992, 115 (116)).

<sup>1555</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 79; GREGER, s. 754; MüKoBGB/OETKER BGB § 249 Rn .259; Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY Kap.9 Rn.33; WUSSOW, s. 375;WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.111; TRIEBOLD, s. 303; BGH, Urteil vom 19. 12. 1978 - VI ZR 218/76 (NJW, 1979, 760); OLG Hamm Urteil vom 06.06.2008 - 9 U 123/05 (BeckRS, 2008, 25157).

<sup>1556</sup> Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY Kap.9 Rn.33; HAMM, s. 53,54.

<sup>1557</sup> HAMM, s. 53,54, 114,115.

sağlanan yardım ve bunlardan elde edilen gelirlerin mahsup edilmeyeceği kabul edilmektedir<sup>1558</sup>.

Türk Hukukunda da hayat sigortası tazminatının, destekten yoksun kalma zararını etkileyip etkilemeyeceği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, hayat sigortasından ödenen bedel destekten yoksun kalma zararından indirilmemelidir<sup>1559</sup>. Bu görüşe göre, hayat sigortasından ödenen tazminatın sebebi ölenin sağlığında yapmış olduğu sigorta sözleşmesi ve ödediği primlerdir<sup>1560</sup>. Ayrıca, sigorta tazminatı ile, haksız fiil arasında uygun illiyet bağı bulunmadığı gerekçesiyle, sigorta tazminatının destekten yoksun kalma zararından indirilmesi kabul edilmemektedir<sup>1561</sup>. Bir diğer gerekçe ise, hayat sigortasında, sigortacı, sigorta ettirenin halefi olmadığından haksız fiil sorumlusunun mükerrer ödeme yapmasından da söz edilemeyeceği için, destekten yoksun kalan kişi, hem zarar veren haksız fiil sorumlusundan hem de sigortacıdan tazminat talep edebilir<sup>1562</sup>. Yargı kararlarında da hayat (can) sigortalarının destekten yoksun kalma zararından mahsup edilmeyeceği ifade edilmektedir<sup>1563</sup>.

<sup>1558</sup> **HARRER/WAGNER**, s. 758; **RIEDLSPERGER**, s.56; **HUBER**, ABGB, s. 1774; OGH 2Ob74/01y vom 29.03.2001; OGH 2Ob108/05d vom 20.10.2005.

<sup>1559</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 270; **SEZER**, s.1260; **AKSICAK**, s.19; **AKIN**, s. 200; **SAYMEN/ELBİR**, s. 497; **BELGESAY**, s. 99; **GÜRBÜZ**, s.130; **AŞÇIOĞLU**, 2008, s. 418,419; **ÇALI**, s. 79; **BELGESAY**, s. 99; **TACIN**, s. 154 ; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1337; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 766; **NARTER**, Trafik, s. 497; **ÖZGÜLDÜR**, 1996, s. 162; **GÜNEREN**, s. 1153; *Çelik'e göre*, Yaşam ve Kişisel Kaza (Can) sigortalarından ödenen tazminatın kaynağı, haksız eylem olmayıp daha önceden sigorta şirketi ile yapılan sözleşme olduğundan haksız eylemden sorumlu kişilere karşı açılan davalarda hesaplanan tazminattan indirim söz konusu değildir. Çünkü ödenen tazminat ile haksız eylem arasında bir nedensellik bağı yoktur. **ÇELİK**, s. 367; **YAŞAR**, s. 187; **NARTER**, s. 110; **ÖĞÜTOĞULLARI**, s. 144; İş hukuku açısından primlerin destek (işçi) tarafından ödendiği durumda desteğin ölümü neticesinde destekten yoksun kalanlara yapılan ödemeler zarardan indirilmez. Ancak işçinin ölümü neticesinde destekten yoksun kalan kişilere karşı kendisini güvence altına almak isteyen işveren primlerini kendisi ödeyerek işçi lehine mali sorumluluk sigorta sözleşmesi yaptıysa ve işçi iş kazası veya meslek hastalığı dolayısıyla ölürse destekten yoksun kalanlara sigorta tarafından yapılan ödemeler işveren lehine zarardan indirilir. Açıklamalar için bknz. **KARAÇ**, s.243; **TACIN**, s. 154,155; **GÜRBÜZ**, s.130; **NARTER**, s. 111; **GÜNEREN**, s.1154,1155; **NARTER**, Trafik, s.497; *Karasaç*, KKTC Hukukunda hayat sigortasından ödenen bedelin destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilmeyeceğini ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s. 158,159.

<sup>1560</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 270; **TACIN**, s. 154; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 766; **YAŞAR**, s. 187; **AKIN**, s. 201; **GÜNEREN**, s. 1153; **NARTER**, Trafik, s. 497.

<sup>1561</sup> **SEZER**, s. 1260; **TACIN**, s. 154; **ÇELİK**, s. 367; **GÜNEREN**, s. 1153; **YAŞAR**, s. 187.

<sup>1562</sup> **AKSICAK**, s. 19.

<sup>1563</sup> “...Mahkemece hükme esas alınan aktüerya raporunda davalı sigorta şirketi tarafından ferdi kaza sigortası kapsamında yapılan ödeme yasal faizi ile güncellenerek belirlenen destekten yoksun kalma tazminatından mahsup edilmiştir. Ferdi kaza sigortası sigortalı yararına ve onun hukuki sorumluluğunu üstlenen bir sorumluluk ve zarar sigortası değil, bir can sigortası türü olup sigorta bedeli, hesaplanacak zarar tutarına göre değil, sigorta poliçesinde belirtilen miktar üzerinden ödenmektedir. Bu sebeple

Diğer bir görüşe göre ise<sup>1564</sup>, hayat sigortası tazminatları, destekten yoksun kalanların bakım ihtiyaçlarını kısmen veya tamamen ortadan kaldırdığı ölçüde destekten yoksun kalma zararını etkiler. Burada asıl sorun denkleştirme kuralının uygulanıp uygulanmayacağı değil, ödenen sigorta tazminatı neticesinde destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacının ortadan kalkıp kalkmadığı hususudur<sup>1565</sup>. Bu görüşe göre, ödenen sigorta tazminatı bakım ihtiyacını tamamen ortadan kaldırırse talep edilebilecek bir destekten yoksun kalma tazminatı yoktur; ancak sigorta tazminatı bakım ihtiyacını kısmen karşılıyorsa karşılanmayan kısım için haksız fiil sorumlusundan destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir. *Akünel*<sup>1566</sup>, ölen tarafından yapılmış sigorta sözleşmesinin sonuçlarından haksız fiil sorumlusunun yararlanmaması gerekçesine dayanılarak, bakım ihtiyacı bulunmayan bir kimseye destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesini doğru bulmamaktadır. Bu konudaki düşüncelerini de şu şekilde ifade eder: “... *sırf adalet duygularına dayanarak bakım ihtiyacı bulunmamasına rağmen destekten yoksun kalma tazminatına karar verilemez. Kaldı ki, kendi emeği ile geçimini sağlayan kimselere, bakım ihtiyacı içinde bulunmadığı için destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilme imkânı tanınmayan bir hukuk sisteminde, elde ettiği sigorta tazminatı sonucu bakım ihtiyacı ortadan kalkan bir şahsa destekten yoksun kalma tazminatı ödenmesinin adalet duyguları ile bağdaşacağı da kolaylıkla savunulamaz*<sup>1567</sup>.”

---

*davacıların zarar sigortası olmayan ferdi kaza sigortası kapsamında ödenen meblağın davacılar için belirlenen destekten yoksun kalma zararından mahsup edilmesi doğru değildir.”* Yarg. 17. HD., T.20.05.2014, E. 2013/6937, K.2014/7874 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.20.11.2022); “...*Zorunlu Ferdi Koltuk Kaza Sigortası bir can sigortası, bir meblağ sigortasıdır. Bu nedenle poliçeye istinaden yapılan ödemenin, destekten yoksun kalma tazminat hesabından indirilmemesi gerekirken hatalı değerlendirme ve eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.*” Yarg. 17. HD., T. 12.06.2014, E. 2013/5645, K.2014/9699 (<https://legalbank.net/>, 06.02.2024); Yarg. 17. HD., T.27.02.2014, E.2012/6955, K. 2014/2687 (<https://legalbank.net/>, 06.02.2024).

<sup>1564</sup> AKÜNAL, s. 194 vd.; TEKİNAY, s. 180,181; KARAHASAN, Tazminat, s. 328; KARAHASAN, Borçlar, s. 1343,1346; GÜRSOY, s.168; KUDAT, s. 122; FEYZİOĞLU, s. 584; ARIK, s. 138,139; AKARTEPE, s.77; OĞUZMAN/ÖZ, s. 112; GÖKYAYLA, s. 212; ERDEM, s.322.

<sup>1565</sup> AKÜNAL, s. 194,195.

<sup>1566</sup> AKÜNAL, s. 195,196.

<sup>1567</sup> AKÜNAL, s. 195; Aynı düşünceyle *Marti* ‘de sigorta tazminatlarının destekten yoksun kalma tazminatını etkilemesine adalet düşüncesiyle karşı çıkılmasını eleştirmektedir. Yazara göre, sigorta tazminatlarının destekten yoksun kalma tazminatında göz önünde tutulması bilakis adalet düşüncesinin emrettiği bir sonuçtur. MARTI, s. 63,64.

*Tekinay* ise, bu konuda adalet düşüncesinden hareket ederek sigortacının TBK m. 62 (BK m. 51) uyarınca, haksız fiil sorumlusuna rücu edebilme imkânının olması gerektiğini ileri sürmüştür. *Tekinay*, bu konudaki görüşlerini şu şekilde ifade eder: “Hayat sigortalarına gelince, hayatta kalanlara verilen sigorta tazminatı destekten yoksun kalan kimsenin ihtiyacını azalttıkça zarar da azalmış olacağından, haksız fiil sorumlusu destekten yoksun kalana karşı sigorta tazminatı nispetinde borçtan kurtulmalı, buna mukabil yine bu nispette olmak üzere sigortacının rücuuna muhatap tutulmalıdır. ...Ölüm üzerine hayatta kalanlara (hayat sigortası adı altında verilen) sigorta tazminatının gayesi ve sebebi ne olursa olsun, bu para yaşama ihtiyaçlarını azaltan bir vasıtaadır. Destekten yoksun kalma tazminatı ise, bu türlü ihtiyaçların varlığı faraziyesine dayanır. İşte sigorta tazminatını destekten yoksun kalma zararına mahsup edilmesini haklı gösteren sebep bundan ibarettir. Bu mahsuptan haksız fiil sorumlusunun faydalanmaması gerektiği hakkındaki adalet düşüncesi de, Borçlar Kanunun 51 ci maddesine hayat sigortaları konusunda bir istisna yapılmamasını ve sigortacının, yaptığı ödeme nispetinde haksız fiil sorumlusuna, anılan hüküm çerçevesinde rücu edebilmesini gerekli kılar. Böylece haksız fiil sorumlusunun, destekten yoksun kalanlara ödenen sigorta tazminatından faydalanmasına da imkân bırakılmamış olur<sup>1568</sup>. ”

Zarar sigortalarında düzenlenen halefiyete ilişkin TTK m. 1472 hükmünde sigortacının, sigorta tazminatını ödemesi halinde sigortalının yerine geçerek zarardan sorumlu olan kişilere karşı dava ve takip hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Buna karşın, TTK m. 1491/3’te, halefiyete ilişkin TTK m. 1472 hükmünün hayat sigortalarında uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Meblağ sigortalarında zenginleşme yasağı söz konusu olmadığı için hayat sigortaları halefiyet kuralının dışında bırakılmıştır. Destekten yoksun kalan kişilere ödenen hayat sigortaları rücu edilemeyen ve sigorta sözleşmesinin sonucu

---

<sup>1568</sup> **TEKİNAY**, s. 180,181; *Tekinay*’ın görüşünün gerek sigorta hukukunun genel prensiplerine gerekse de TBK m. 61,62’nin (BK m. 51) düzenlenmesine dayanılarak savunulamayacağı yönündeki aksi görüş için bkz. **AKÜNAL**, s. 198,199; **AKARTEPE**, s. 78.

olan bir sigorta tazminatı olsa da destekten yoksun kalma zararında dikkate alınmalıdır. Destekten yoksun kalma zararının doğması için bakım ihtiyacı şartının gerçekleşmesi gerekir. Bu sebeple ödenen sigorta tazminatı bakım ihtiyacını ortadan kaldırdığı ölçüde dikkate alınmalıdır. Bir diğer ifadeyle, hayat sigortası poliçesinden ödenen bedel ve geliri destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde destekten yoksun kalma zararının varlığından söz edilemez. Eğer ödenen tazminat ile bakım ihtiyacı tamamen ortadan kalkarsa destekten yoksun kalma zararı somut olayda söz konusu olamayacağından tazminat talebi reddedilmelidir. Zira önemli olan hayat sigortasından elde edilen maddi fayda ile ölüm olayı arasındaki bağlantı değil, bunun bakım ihtiyacı üzerindeki etkisidir. *Akınal*'ın da haklı olarak bahsettiği gibi, kendi emeğiyle çalışıp geçimini sağlayan kişinin bakım ihtiyacı içinde bulunmadığı gerekçesiyle destekten yoksun kalma tazminatı talebi reddediliyorsa, herhangi bir gerekçe ile destekten yoksun kalana ödenen tazminat ya da yapılan yardım da bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde destekten yoksun kalma zararının hesabında dikkate alınmalıdır.

#### **bbb. Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası**

Ülkemizde trafik kazaları sonucunda üçüncü kişilerin şahsında veya malvarlığında meydana gelen zararların bir kısmını veya tamamını tazmin etmek amacıyla motorlu taşıt işletenlerin KTK m. 91'e göre Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (ZMSS) yaptırmaları zorunludur. ZMSS şu şekilde tanımlanabilir: *“Motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde o aracı işletenin zarara uğrayan üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dahilinde karşılamayı amaçlayan ve*

kanunen yapılması zorunlu kılınan sorumluluk sigortası türüne zorunlu mali sorumluluk sigortası adı verilmektedir<sup>1569</sup>. ”

Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında sigortacı yalnızca kişiye ilişkin veya eşyaya ilişkin maddi zararları karşılamaktadır. Manevi zararların tazmini talepleri ZMSS kapsamı dışındadır (KTK m. 92/I-f). Üçüncü kişinin uğramış olduğu maddi zarar sigorta limitini aşıyorsa veya sigorta teminatı kapsamında olmayan bir zarar söz konusuysa bu zararlar için işleten veya sürücünün şahsi sorumluluğu devam etmektedir. Ancak motorlu araçların neden olduğu trafik kazalarında kazaya neden olan aracın belirlenememesi veya kanunun emredici hükmüne rağmen zorunlu mali mesuliyet sigortasının yaptırılmamış olması gibi sebeplerin<sup>1570</sup> varlığı halinde destekten yoksun kalanlar Güvence Hesabına başvurabilir<sup>1571</sup>.

<sup>1569</sup> **ULAŞ**, Işıl, “Yeni Zorunlu Trafik Sigortası Genel Şartlarına Göre Bu Sigortanın Kapsamı, Teminat Türleri ve Özellikle Destek Teminatı”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 31, S. 2 Y.2015, s.6; **ULAŞ**, Işıl, Uygulamalı Sigorta Hukuku-Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara 2002, s. 624.

<sup>1570</sup> 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu m. 14/2’ye göre, “ Hesaba; a) Sigortalının 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) Sigorta şirketinin mali bünye zaafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için, ç) Çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hallerde, kişiye gelen bedensel zararlar için, d) Yeşil Kart Sigortası uygulamaları için faaliyet gösteren Türkiye Motorlu Taşıt Bürosunca yapılacak ödemeler için, başvurulabilir. Cumhurbaşkanı, gerekli görülen hallerde, eşyaya gelecek zararların kısmen veya tamamen Hesaptan karşılanmasına karar vermeye yetkilidir. ”

<sup>1571</sup> **Uluğ Cicim**’e göre, bedensel zarardan motorlu araçların neden oldukları kazalarda yaralanan kişilerin geçici ve sürekli olarak tamamen veya kısmen çalışma güçlerini kaybetmelerinden doğan zararlar ile motorlu aracın motorlu aracın işletilmesi ölüme neden olursa defin giderleri ile ölenin yardımından mahrum kalanların destekten yoksun kalması karşılığı yapılan ödemeler anlaşılmalıdır. **ULUĞ CİCİM**, İlknur, “Sigorta Hukukunda Güvence Hesabı Kavramı”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, Y.2011, s. 114; “Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı ile manevi tazminat istemine ilişkindir. 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun “ başlıklı 14/b maddesi ile Güvence Hesabı Yönetmeliği’nin 9/1-b maddesi uyarınca, rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar için Güvence Hesabına başvurulabilir. O halde mahkemece, davalı Güvence Hesabı’nın, kaza tarihinde geçerli teminat limiti dahilinde sorumluluğuna hükmedilmesi gerekirken bu hususun gözden kaçırılması doğru değil bozma nedeni ise de; bu yanlışlığın giderilmesi yargılamanın tekrarını gerektirir nitelikte görülmediğinden 6100 sayılı HMK’nun geçici 3/2 maddesi delaletiyle 1086 sayılı HUMK’nun 438/7 maddesi uyarınca hükmün düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir.” Yarg.17. HD., T. 09.06.2014, E. 2014/7729, K. 2014/9272 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 20.06.2024); Aksi yönde görüş için bkz. *Seven*’e göre, destekten yoksun kalma zararı, bedensel bir zarar olmayıp, maddi bir zarardır. “Bu nedenle Güvence Hesabı’nın sadece bedensel zararlardan sorumlu olduğu; sigortalının tespit edilememesi (SK. m. 14/2-a), sigorta yaptırmaması gereken kişilerin sigortasını yaptırmaması (SK. m. 14/2-b) ile işletenin sorumlu tutulmadığı durumlarda çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın neden olduğu kaza (SK. m. 14/2-ç) nedeniyle Güvence Hesabı’na başvurulması hâlinde destekten yoksun kalma tazminatı istenemez. Bunun yanında, Güvence Hesabı’nın bedensel zararlar yanında maddi zararlarında teminat kapsamında olduğunu



Karayolları Trafik Kanunu m. 85'e göre, trafik kazası sonucunda bir ölüm meydana gelmişse ölen kişinin desteğinden yoksun kalanlara karşı motorlu araç işleten ve ZMSS şirketi zarardan birlikte sorumludur. Görüldüğü üzere, ölenin bakım yardımından yoksun kalanlar hem zarar veren tazminat sorumlusundan hem de sigortacıdan<sup>1572</sup> tazminat talep edebilir. Destekten yoksun kalanların hem tazminat sorumlusundan hem de sigorta şirketinden tazminat alarak zenginleşmesinin önüne geçmek için ZMSS gereğince sigorta şirketi tarafından yapılan ödemelerin destekten yoksun kalma zararından indirilmesi gerekir. Yargı kararlarına göre, sigorta şirketinin sorumluluğu sigortalının kusuru ile sınırlı olduğundan tazminattan indirilecek miktar da sigortalının kusuruna isabet eden kısım sınırlı olmalıdır<sup>1573</sup>. Doktrinde de sigortacı tarafından yapılan ödemelerin tazminattan indirileceği kabul edilmektedir<sup>1574</sup>.

Trafik kazalarında dava öncesinde yahut da dava sırasında sigorta şirketi tarafından destekten yoksun kalan kişilere ödeme yapılabilir. Dava öncesinde sigorta şirketi eksik ve yetersiz ödeme yaparsa, destekten yoksun kalanlar KTK m. 111/II'ye

---

*düzenleyen, sigorta şirketinin ruhsatının iptali veya iflası hâli (SK. m. 14/2-c) ile Yeşil Kart Sigortası nedeniyle Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosunca yapılan başvurular (SK. m. 14/2-d) kapsamında destekten yoksun kalma tazminatının istenmesi mümkündür. Çünkü destekten yoksun kalma zararı destek görenin, desteğinin ölümü nedeniyle kaynaklanan maddi zarardır. Ancak yine ayrıca belirtmek gerekir ki, destekten yoksun kalma tazminatı, somut olayda başvuru yapılan zorunlu sigorta sözleşmesi kapsamında değilse, Güvence Hesabı'nın da destekten yoksun kalma zararlarından sorumluluğu olmayacaktır." Ayrıntılı açıklama için bkz. SEVEN, s. 57 vd.*

<sup>1572</sup> TTK m. 97'ye göre, "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."

<sup>1573</sup> "Davacı meydana gelen trafik kazasında 3/4, davalı ise 1/4 oranında kusurludur. Davacının gerçekleşen zararı ise 3.245.000 TL. bulunmaktadır. Kusur oranına göre davacı bu miktarın 1/4'ü olan 811.250 lirayı talep etmek hakkını haizdir. Davacının sigortadan aldığı 600.000 TL'nin tamamının değil, davalının kusuruna isabet eden 150.000 TL'nin tazminattan indirilmesi gerekir. Diğer deyişle 811.250 TL. - 150.000 = 661.250 TL. davalının ödeyeceği miktar bulunmalıdır; çünkü davacıya ödemedede bulunan sigorta şirketi davacının halefi olarak davalıdan 600.000 TL'yi değil, bu miktardan davalının kusuruna isabet eden 150.000 TL'yi talep edebilme olanağına sahiptir. Mahkemenin kabul tarzı, haksız fiil faili davalının gerçek zarar miktarından daha az bir miktar ödemesi sonucunu doğurur ki bu sonuç onun, davacı aleyhine haksız zenginleşmesine neden olur." Yarg. 4. HD., T.01.04.1993, E. 1992/13084, K. 1993/3014 (<https://legalbank.net>, ET. 06.02.2024); YHGK, T.13.04.2011, E. 2011/2, K.2011/140 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 06.02.2024); Yarg. 17. HD., T. 27.02.2014, E. 2012/6955, K. 2014/2687 (<https://legalbank.net/>, ET. 06.02.2024).

<sup>1574</sup> TACIN, s.156; GÜRBÜZ, s. 130,131; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 767 vd.; Aşçıoğlu, zorunlu mali sorumluluk sigortacısı ve kasko sigortacısının zarar görene ödediği miktarda sorumlu kişi davalıya rücu hakkı olduğunu bu nedenle de yapılan ödemenin indirilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bknz. AŞÇIOĞLU, s. 194.

dayanarak eksik ve yetersiz ödemeye ilişkin ibranamenin iptali ve zararın eksik kısmının giderilmesi için mahkemeye ya da Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurabilir.

Yargı kararlarına göre<sup>1575</sup>, dava açılmadan önce bir ödeme yapıldıysa öncelikle ödeme tarihindeki verilere göre, bir hesaplama yapılarak ödemenin yetersiz olup olmadığı belirlenmelidir. Ödemenin yetersiz olduğu belirlendikten sonra, rapor tarihindeki son verilere göre yeni bir hesaplama yapılmalı ve çıkan sonuçtan daha öncesinde yapılan ödemenin yasal faizler uyarınca güncelleştirilmiş tutarı indirilmelidir<sup>1576</sup>. Ancak dava açıldıktan sonra yapılan ödemeler, güncelleme yapılmaksızın indirilir<sup>1577</sup>.

Sigorta şirketi tarafından destekten yoksun kalan kişilere yapılan ödemelerin zarardan mı yoksa tazminattan mı indirileceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre<sup>1578</sup>, sorumluluk sigortası gereğince elde edilen tazminat miktarınca bakım

<sup>1575</sup> YHGK., T. 14.03.2012, E. 2011/824, K. 2012/134 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.19.02.2024); “Zarar sorumlusu davalı tarafından ödenen bedellerin ödeme tarihi itibarıyla yeterli olup olmadığının belirlenmesi için öncelikle, ödeme tarihindeki verilere göre tazminat hesabının yapılması ve hesaplanan bu ... ile davalı tarafından ödenen ... arasında fahiş fark olup olmadığının saptanması; fahiş fark tespiti yapıldığı takdirde, hesap tarihindeki verilere göre hesaplanacak tazminattan, zarar ve zararın denkleştirilmesi ilkesi gereğince, davadan önce davalının ödediği bedellerin yasal faiziyle güncellenmiş değerleri düşülerek sonuç tazminatının belirlenmesi gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 14.12.2021, E. 2021/6132, K. 2021/10324 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.19.02.2024); Konya BAM, 3. HD., T. 27.10.2022, E. 2022/2043, K. 2022/2238 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.17.02.2024).

<sup>1576</sup> Çelik’e göre, dava öncesi yapılan ödemenin yasal faiz eklenerek (güncelleştirilerek) tazminattan indirilmesi konusunda, zarar görene haksızlık edilmekte, zarar sorumlusu ödüllendirilmektedir. Çünkü zarar sorumlusunun eksik ve yetersiz ödemesi onun temerrüdünü ortadan kaldırmamaktadır. Eksik ve yetersiz ödemeyi alan davacının ödenen miktarın getirisinden yararlandığı gerekçesiyle güncelleme yapılırken, eksik ödeme yapanın da ödemediği miktarın getirisinden yararlandığı gerçeği göz ardı edilmektedir. Bu haksızlığı gidermek için denkleştirme yapılmalıdır. ÇELİK, s. 444.

<sup>1577</sup> “Mahkemece hükme esas alınan aktüerya raporunda, davalının zorunlu mali sorumluluk sigorta şirketi tarafından davadan sonra davacı eşi yapılan davalı ... ödemesi güncellenmeksizin mahsup edilmesi gerekirken güncellenerek mahsup edilmiştir. Oysa, yargılama devam ederken davadan sonra yapılan ödeme tutarının yasal faiz eklenmeksizin, hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesi gerekir.” Yarg. 17. HD., T.27.10.2016, E. 2016/7524, K. 2016/9441 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); Ankara BAM, 35. HD., T. 01.03.2023, E. 2022/640, K. 2023/275 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.17.02.2024).

<sup>1578</sup> GÖKYAYLA, s. 212,213; Zarardan indirim yapılması gerektiğine ilişkin bkz. Güleç Uçakhan’a göre, “mali mesuliyet sigortaları tarafından yapılan destekten yoksun kalanlara zararları karşılığı ödemeler, diğer sorumluların zararlarından indirilmesi gerekmektedir. Zira bu ödeme işleyen adına yapılan bir ödemedir. Ancak bu ödemenin, ödeme tarihinden sonraki davalarda güncellenerek tazminattan indirilmesi kabul edilmekteyse de bizce bu isabetli bir indirim değildir. Zira yapılan ödemeler ana paraya ilişkin bir ödemedir. Sigorta şirketi daha fazla olan zararı, limiti içerisinde ödeyerek sorumluluktan kurtulmaktadır. Daha sonra hak sahiplerinin araç işleteni ve sürücüyü karşı açtıkları davada bu ödemenin tenzili elbette gereklidir. Fakat indirimin ana paradan tenzili gerektiği için bu ödemeye hesap tarihi itibarı ile güncelleme yoluyla faizli tutarının belirlenerek indirilmesi denklik prensibine aykırıdır. Zira tazminat hesapları olay tarihine göre yapılmakta ve olay tarihi sonrasında ödeme tarihine kadar faiz tahakkuk ettirilmektedir. Eğer sigorta ödemesine güncelleme adı altında faiz tahakkuk ettirilecekse, ana para olan zarar tutarının da keza güncellenmesi ve bundan sonra güncellenmiş zarardan güncellenmiş ödemenin tenzili gerekir. Esasen ana

ihtiyacının ve zararın ortadan kalktığı kabul edilmelidir. Bu durumda yapılan ödemelerin zarardan mahsup edilmesi gerekir. *Kanaatimizce* sigorta şirketi tarafından yapılan ödemeler destekten yoksun kalan kişiyi bakım ihtiyacından kurtardığı ölçüde zarardan indirilmelidir. Doktrindeki bir diğer görüşe göre<sup>1579</sup>, ZMMS ve İhtiyari Mali Mesuliyet Sigortası'nın (İMMS) işletenin sorumluluğunun karşılanması amacıyla yapıldığı, haksız fiil sorumlusunun ödediği primler sonucu oluştuğu ve ödenen tazminatın haksız fiil sonucu elde edilen bir yarar olmadığı; haksız fiil sorumlusunun sorumluluğunu üstlenen sigortacının yaptığı bir tazmin olduğu ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, söz konusu ödeme bir tazminat olduğundan zarardan değil, tazminattan düşülmelidir. Bir başka görüşe göre<sup>1580</sup>, sigortacının (sosyal sigortalar dahil) zarar görene yaptığı yardım nedeniyle olaydan sorumlu olan kişiye karşı rücu hakkı varsa sigorta ödemesi ister zarardan isterse tazminattan olsun mutlaka indirilmelidir. Sigorta ödemesi zarardan indirilecek olursa ödemenin tümü, tazminattan indirilecek olursa sorumlu kişiye rücu edilecek miktarı esas alınır.

---

*paradan ödemenin güncellenmeden tenzili ile kalan bakiyeye faizi tahakkuku aynı sonucu verecektir.” Bknz. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 768; “.. Bu itibarla mahkemece, davacıların sigorta şirketinden aldıkları tazminatların niteliği ve miktarının belirlenerek, destek zararı nedeniyle yapılmış bir ödeme var ise bu ödemenin belirlenen destek zararlarından mahsubu gerektiği gibi, kaza sonucu vefat eden davacıların yakını K2’ın vefatından önce SSK.’na bağlı sigortalı olarak çalıştığına anlaşılmaya göre anılan Kurum tarafından vefat nedeniyle hak sahibi olan davacılara yapılan ve SSK. mevzuatına göre zarar verenlere rücu edilmesi mümkün ödemelerin de olup olmadığının anılan Kurumdan açıkça sorularak belirlenmesi, yapılmış ödemelerden rücu edilmesi mümkün olanlarının hesaplanan destek zararından mahsubu gerekirken, bu yön üzerinde de durulmaması doğru görülmemiş, kararın bu nedenlerle temyiz eden davalı şirket yararına bozulması gerekmiştir.” Yarg. 11. HD., T. 10.04.2008, E. 2008/3728, K. 2008/4753 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); Yarg. 17. HD., T. 12.01.2015, E. 2013/4304, K. 2015/145 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); YHGK., T. 18.05.2011, E. 2011/157, K. 2011/317 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.19.02.2024).*

<sup>1579</sup> **GÜRBÜZ**, s. 130,131; Sigortacı tarafından yapılan ödemelerin tazminattan indirileceğine ilişkin bknz. **TACIN**, s. 156; “Hâkim tarafların kusur durumunu dikkate alarak tazminatın kapsamını belirledikten sonra Yargıtay kararlarında yerleşmiş olduğu üzere tazminattan hatır taşıması indirimi yapılarak nihai zarar ve ödenmesi gereken tazminat belirlenecek, son olarak da davadan önce yapılan ödemenin güncellenen değeri düşülecektir. İlgili kanun maddeleri incelendiğinde yapılan ödemeler tazminatı belirlemede bir indirim nedeni olarak gösterilmediği gibi, Yargıtay uygulamaları ile artık yerleşik hale geldiği üzere borcu söndüren bir nitelik taşımaktadır.” Yarg.4. HD., T. 22.02.2022, E. 2021/4660, K. 2022/3072 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 19.02.2024).

<sup>1580</sup> **AŞÇIOĞLU**, s. 163,194.

#### d. Ölüm Sebebiyle Tasarruf Edilen Masraflar

Destekten yoksun kalanların malvarlığı ölüm sebebiyle elde edilen bazı malvarlığı ve gelirlerle çoğalabilir. Ayrıca destek ölmeseydi yapılması gereken bazı masraflardan ölüm olayı sebebiyle tasarruf edilmesi halinde de malvarlığında bir azalmaya engel olmak suretiyle bir faydadan söz edilir. Destekten yoksun kalanların, destek için yapacakları masrafları artık ölüm olayı sebebiyle yapmayacak olması zarardan indirilmesi gereken bir faydadır. Burada zararın hesaplanmasında dikkate alınacak diğer indirim sebeplerinden farklı olarak bir denkleştirme sorunu söz konusudur<sup>1581</sup>.

Destekten yoksun kalma zararının hesabında ölüm sebebiyle artık yapılması gerekmeyen masrafların mahsubu gerekir<sup>1582</sup>. Ölüm sebebiyle tasarruf edilen masraflar denilince akla ilk gelen, farazi destek olan çocuğun ölmesi halinde ana babanın yapmaktan kurtulduğu bakım ve yetiştirme masraflarıdır. Ana babanın yapmaktan tasarruf ettikleri bakım ve yetiştirme masraflarına, yeme-içme, eğitim, giyim, sağlık gibi masraflar girmektedir<sup>1583</sup>. Söz konusu bakım ve yetiştirme masraflarının ölüm olayı sebebiyle yapılmaması ile destekten yoksun kalanların elde ettikleri fayda destekten yoksun kalma zararından indirilmelidir. Bu masraflar, ailenin ekonomik ve sosyal durumuna göre belirlenir<sup>1584</sup>. Ayrıca destekten yoksun kalma zararından indirilmesi

<sup>1581</sup> GÖKYAYLA, s. 214,221; AKÜNAL, s. 202; AKARTEPE, s. 83.

<sup>1582</sup> GÖKCAN, s.710; GÜMÜŞ, s. 554; EREN, s. 843,872; KARAHASAN, Borçlar, s. 1347,1348;NARTER, s. 100,101; NARTER, Trafik, s. 494; EREN/DÖNMEZ, s. 1333; AŞÇIOĞLU, s. 189; ERDEM, s. 323; AŞÇIOĞLU, 2008, s. 479; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 170; OZANEMRE YAYLA, s. 345; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 142; YAVUZ, Şerh, s. 464; FISCHER/GÄHWILER, s. 185; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.296,317; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.89; GREGER, s. 755,756; SCHWENZER, s. 99; LANDOLT, Vorteilsanrechnung, s.82 vd.; BGE 112 Ib 322/330; Yarg. 17. HD., T. 20.05.2019, E. 2016/14315, K. 2019/6308 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.15.03.2024); Karasaç, KKTC Hukukunda ölüm sebebiyle tasarruf edilen masrafların denkleştirilebileceğinin kabul edildiğini ifade etmektedir. KARASAÇ, s. 155.

<sup>1583</sup> FISCHER/ GAHWILER, s.185; SCHÖNENBERGER, s. 236; GÖKYAYLA, s. 214; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 758; ORHUNÖZ, 2000, s. 148; TACIN, s. 157; SEZER, s.1257; ERDEM, s. 323; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 206; NARTER, s. 100; BGE 112 Ib 322/330.

<sup>1584</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 330; KARAHASAN, Borçlar, s. 1348; SEZER, s.1257, KUDAT, s. 116; TACIN, s.157; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 758; NARTER, s. 100; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 206;“...ölen çocuk ise, ana baba, yapmakla zorunlu oldukları yetiştirme ve bakım giderlerinden, ölümün meydana gelmesiyle kurtulmuş olurlar. Bu nedenledir ki, sözü edilen giderlerin, zarar tutarından indirilmesi gerekir. Yeme içme ve besleme, sağlık koruma, yatıp kalkma, giyim kuşam, okuma, evlendirme gibi giderlerin kapsamı, sosyal çevreye, ailenin ekonomik durumuna göre belirlenir ve

gereken masraflar, çocuğun öldüğü tarih ile bakım ihtiyacından kurtulacağı varsayılan güne kadar yapılması gereken bakım ve yetiştirme masraflarıdır<sup>1585</sup>. Buna karşılık, ana/baba, çocuğun öldüğü tarihe kadar yaptıkları bakım ve yetiştirme masraflarını tazminat olarak talep edemez<sup>1586</sup>.

İsviçre-Türk Hukuk doktrinde kabul gören görüşe göre<sup>1587</sup>, ölüm olayı sebebiyle tasarruf edilen bakım ve yetiştirme masrafları, destekten yoksun kalma zararından indirilmelidir. *Aküinal* ise, bakım ve yetiştirme masraflarının destekten yoksun kalma zararından indirilmesini kabul etmekle birlikte, farazi destek olan çocuklar için bakım ihtiyacının ileride hiç doğmayacağını veya daha sonraki tarihte doğacağını kabul edilmesinin daha isabetli olduğunu ifade etmektedir<sup>1588</sup>. Diğer bir görüşe göre, yetiştirme

---

zarar tutarından indirilir.” Yarg. 15.HD., T. 29.12.1975, E.1975/4543, K.1975/5216 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.26.11.2022).

<sup>1585</sup> *Çalı’ya göre*, müstakbel desteğin öldüğü tarih ile onun müstahsil duruma geleceği tarih arasındaki yetiştirme masraflarının destekten yoksun kalma zararından indirilmesi gerekir. **ÇALI**, s. 78; **SEZER**, s. 1258; “*Medeni Kanun’un 152. maddesine göre kural olarak baba, çocuğun infak ve iâsesini sağlamakla yükümlüdür. Davacı baba tarafından ölen çocuğa onun kazanç sağlayarak destek olabilecek duruma gelinceye kadar yapılması zorunlu olan, ancak olay nedeniyle yapılmayan ve tasarruf edilen yetiştirme ve bakım giderlerinin zarardan indirilmesi gerekirken bu hususu kapsamayan yetersiz bilirkişi raporu ile davacı baba yararına fazla destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.*” Yarg. 4. HD., T.15.02.1993, E.1991/11268, K.1993/1215 (<https://legalbank.net/>, ET. 06.02.2024); Farklı görüş için bkz. *Çelik*, yetiştirme gideri altında yapılan abartılı indirimlere çocukların çok küçük yaşlardan itibaren anne babalarına yardım edebileceği böylelikle de kendilerini yapılan masrafların karşılıklarını ödemiş olduğu gerekçesiyle eleştirmektedir. Çelik ancak şu durumda yetiştirme gideri indirimi yapılabileceğini ifade eder. Yazara göre, küçük yaştaki henüz anne babasına yardım ve hizmet edecek yaşa gelmemiş bir çocuğun haksız fiil neticesinde ölmesi halinde desteğinden yoksun kalan anne babanın tazminat talebi hesaplanırken yardım ve hizmet edecekleri (varsayılan) yaşa gelinceye kadar anne ve babanın ona yaptıkları yetiştirme giderleri tazminattan indirilir. Ancak *Çelik*, indirim hususunda da farklı bir görüşe sahiptir. Çocuğun ölümüyle anne babanın tasarruf ettikleri “*yetiştirme giderleri*” onların tazminatından indirilirken, çocuğun o yaşa gelinceye kadar anne babanın yaptıkları (ölümle boşa giden) masraflar (doğum, bakım, beslenme masrafları) “*zarar*” hanesine yazılmalı; denkleştirmede de bu zarar da gözetilmelidir. **ÇELİK**, s. 423,424.

<sup>1586</sup> **ÇALI**, s. 78; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 759; **NARTER**, s. 101; **NARTER**, Trafik, s. 494; **OFTINGER/STARK**, I, s. 353; “*Bir çocuğu 18 yaşına kadar yetiştirmek ve onun her türlü masraflarını karşılamak her ana babanın ahlaki ve hukuki görevi olduğundan; bu amaçla yapılan harcamalar bir alacak hakkı doğurmaz ve dava konusu yapılamaz.*” **AYİM.**, 3. D., T. 10.03.1976, E. 1975/220, K. 1976/1692 (**ÖZGÜLDÜR**, 1996, s.130).

<sup>1587</sup> **KELLER/ SCHMIED-SYZ**, s.76; **STEHLE**, s. 244 vd.; **MOSER**, s.76,77; **MARTI** s. 66,67; **OFTINGER/STARK**, I, s. 353; **DESCHNEAUX/TERCIER**, s. 181; **KOTTMANN**, s. 285; **BREHM**, s. 467,468; **HÜRZELER**, s. 247,248; **TEKİNAY**, s. 190-199; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 330; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1347,1348; **SEZER**, s. 1257; **AKARTEPE**, s. 83; **GÖKYAYLA**, s. 214,215; **ÇETİNTÜRK**, s.6,7; **AŞÇIOĞLU**, s. 189; **BAŞALP**, 124 vd.; **NARTER**, Trafik, s. 494; **GÜRBÜZ**, s. 125; **ÇALI**, s. 78; **TACIN**, s. 157; **BGE** 112 II 118/122

<sup>1588</sup> *Aküinal’a göre*, “*Ölüm yüzünden tasarruf edilen masrafların destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilmesi, yapılmayan bu harcamaların biriktirilip, bakım ihtiyacının doğacağı ilerideki tarih için muhafaza edileceği varsayımına dayanır. Bu takdirde, ileride doğacağı kabul edilen bakım ihtiyacı tasarruf edilen bu meblağ sayesinde ya hiç ortaya çıkmayacak veya daha ileri bir zamanda kendini hissettirecektir. Böyle olunca, bir taraftan davacının belli bir tarihte bakıma muhtaç hale geleceğini varsayıp, diğer*

masrafları adı altında bir indirim yapılmamalıdır.<sup>1589</sup> Çelik, bu konuda şu ifadeleri kullanmaktadır: “Aile için eşsiz bir ihtiyaç olan “çocuk varlığı, çocuk sevgisi” uğruna harcanan paralar, onun vakitsiz ölümüyle “tasarruf edilmiş” olmayıp, kardeşleri varsa onlara kaydırılır; tek çocuksa başka istek ve ihtiyaçlara ayrılır. O halde, çocuğun ölümüyle tasarruf edilen bir paradan söz edilemeyeceğinden “yetiştirme giderleri” adı altında bir indirim de gerekmemektedir<sup>1590</sup>.”

Eski tarihli yargı kararlarında ana babanın çocuk için yapacağı bakım ve yetiştirme masraflarının destekten yoksun kalma zararından indirilmesi, “ahlaki bir borcun yerine getirilmesi<sup>1591</sup>”, “bir köy çocuğunun okul saatleri dışında babaya bedenen yapacağı yardım ile babanın yapacağı masrafları karşılayacağı<sup>1592</sup>”, “babanın çocuğun ölümü sebebiyle tasarruf ettiği bakım ve yetiştirme masraflarının indirilmesi halinde bu tazminatın babanın mahrum kaldığı yardımın tam karşılığı olamayacağı<sup>1593</sup>” gibi çeşitli gerekçelerle kabul edilmemektedir. Yargıtay daha sonraki yargı kararlarında içtihadını değiştirerek mülga Medeni Kanun m. 152<sup>1594</sup> hükmüne göre babanın ölüm sebebiyle bakım ve yetiştirme masraflarından yaptığı tasarrufun zarardan indirileceğini kabul etmiştir<sup>1595</sup>. Mülga Medeni Kanun zamanında koca birliğin reisi kabul edildiği için eş ile

---

tarafından da farazi ölümü ile yapılmayan maliyetin tasarruf edileceğini ve bu suretle davacının bakım ihtiyacının o nispette ortadan kalkacağını kabul etmektense; ölüm yüzünden yapılmasına gerek kalmayan masraflar da göz önünde bulundurularak, bakım ihtiyacının ileride hiç doğmayacağı veya daha sonraki bir tarihte doğacağını kabul edilmesi mantık kuralları açısından daha isabetli sayılabilir. Bu düşünce tarzı benimsenecek olursa farazi desteğin ölümü halinde, ölüm yüzünden davacının tasarruf ettiği masrafların zarar ile denkleştirilmesine ihtiyaç kalmayacaktır.” AKÜNAL, s. 206,207.

<sup>1589</sup> Yaşar, yetiştirme masraflarının mahsup edilemeyeceğine ilişkin eski bir yargı kararına atıf yaparak bu kararların daha adil olduğunu ifade etmektedir. Bknz. YAŞAR, s. 210; ÇELİK, s. 424 vd.

<sup>1590</sup> ÇELİK, s. 424 vd.

<sup>1591</sup> “ Gelirin hesabında ölenin yetiştirilmesi için yapılması gerekli giderlerin mahsubu düşünülemez. Çünkü, söz konusu evlat ölümü olup ona yapılması gerekli giderler, ahlaki bir borcun yerine getirilmesi niteliğindedir.” YHGK, T. 18.10.1967, E. 4-342, K. 1967/457 (KARAHASAN, Tazminat, s. 331).

<sup>1592</sup> “8 yaşındaki köy çocuğunun köy okuluna gitse bile tatilde ve okul saatleri dışında babaya yapacağı beden yardımı ile bu yaştan sonra boğaz tokluğuna geçimini sağlayabileceği ve böylece babanın yapacağı yardımı bedenen karşılayacağı köy gerçeklerine uygun sayılması yönünden raporda bu hususlar belirtilerek ölen reşit oluncaya kadar babanın yapacağı masrafların nazara alınmaması doğru ve uygun olmalıdır” Yarg. 4. HD. T. 27.01.1977, K. 1977/906 (SEZER, s. 1259).

<sup>1593</sup> Yarg. 4. HD., T. 1.03.1960, K. 1960/2404 (TEKİNAY, s. 197).

<sup>1594</sup> Mülga Medeni Kanun m. 152’ye göre, “– Koca, birliğin reisidir.- Evin intihabı karı ve çocukların münasip vechile iâşesi, ona aittir.”

<sup>1595</sup> “Medeni Yasa’nın 152. maddesi hükmüne göre kural olarak baba çocuğun infak ve iâşesini sağlamakla yükümlü bulunduğu için çocuğunun ölmesi yüzünden onun kazanç sağlayacak, destek olabilecek duruma

çocukların bakımından sorumluydu. Yargıtay sadece babanın destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde çocuğun bakım ve yetiştirme masraflarının indirilmesini uygularken annenin taleplerinde böyle bir indirim uygulamamaktaydı<sup>1596</sup>.

4721 sayılı TMK'nin yürürlüğe girmesiyle beraber mülga Medeni Kanun zamanındaki tartışmalar son bulmuştur. Zira, TMK m. 186/III'e göre, *"eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar."* Ayrıca TMK m. 327/I'e göre, *"çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır."* TMK zamanındaki düzenlemelere bakıldığında artık evin geçimini, kadın ve çocuğun bakımını sağlama yükümlülüğü sadece kocaya ait değildir. Bu sebeple hiçbir tartışmaya gerek kalmaksızın çocuğun ölümü halinde hem annenin hem de babanın çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi için yapmaktan tasarruf ettikleri masraflar destekten yoksun kalma zararından indirilmelidir. Nitekim yeni tarihli yargı kararlarında da yarar ve zararın denkleştirilmesi ilkesi gereğince bakım ve yetiştirme masraflarından tasarruf eden hem annenin hem de babanın uğradığı destekten yoksun kalma zararından ayrı ayrı indirim yapılması kabul edilmektedir<sup>1597</sup>. Ancak yargı kararlarında hem anne

---

gelineye kadar yapması gereken yetiştirme giderlerini tasarruf etmiş olur. Bu tasarruf oranında babanın mal varlığında bir artış meydana geleceğine göre, bu miktar giderin destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesi gerekir. Bu kural denkleştirme ilkesinin bir sonucudur..." Yarg.4. HD., T.02.02.1999, E.1998/7177, K. 1999/501 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 25.11.2022); "Davacı baba (N.U.)'nun destekten yoksun kalma zararının hesaplaması sırasında ölen (E.)'ın iş görebilirlik çağına gelinceye kadar yapılması zorunlu olan bakım ve okutma giderlerinin onun ölümü nedeniyle tasarruf edilmiş olması karşısında bunun mahsubu suretiyle zararın netleştirilmemiş olması bozmayı gerektirir." Yarg.4. HD., T. 17.12.1985, E.1985/8851, K.1985/10136 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 25.11.2022).

<sup>1596</sup> "Medeni Yasa'nın 152/2. maddesi gereğince, desteğin bakım ve yetiştirilmesi aile birliğinin başkanı olan babaya aittir. Desteğin gelir elde edeceği güne kadar yapılmayan bakım ve yetiştirme giderlerinin sadece davacı babanın destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesi gerektiği gözetilmeksizin, annenin destekten yoksun kalma tazminatından indirim yapılmış olması doğru olmadığından karar bu nedenle de bozulmalıdır." Yarg.4. HD., T.11.05.2000, E.2000/2643, K.2000/4613 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 25.11.2022); Yarg. 19. HD., T.06.10.1992, E.1992/2629, K.1992/4737(<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 25.11.2022).

<sup>1597</sup> **GÖKYAYLA**, s. 217; **TACIN**, s. 157; **NARTER**, s. 101; **NARTER**, Trafik, s. 494; **GÖKCAN**, s. 728; "Açıklanan yasal düzenlemeler uyarınca, çocuğa yapılacak bakım ve yetiştirme giderlerinden anne-baba birlikte sorumlu olduklarından, bakım ve yetiştirme giderlerinin anne ve baba için hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatından ayrı ayrı indirilmesi gerekirken bu hususa değinmeyen bilirkişi raporunun hükme esas alınarak indirim yapılmamış olması doğru olmamıştır." Yarg. 4. HD., T. 03.02.2021, E.2020/1041, K.2021/432 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 26.11.2022); Yarg. 4.HD., T.01.03.2006, E.2006/1273, K.2006/2017 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 26.11.2022).

hem baba yönünden yetiştirme ve bakım masrafları indirimi<sup>1598</sup> yapılması kabul edilmekle birlikte bu indirim için anne veya babanın çalışarak aile ekonomisine katkı sağlayıp sağlamadığı kıstası dikkate alınmaktadır<sup>1599</sup>. Örneğin, anne, kazanç getirici işte çalışarak aile ekonomisine katkı sağlamıyorsa destekten yoksun kalma zararından yetiştirme ve bakım masrafları indirimi yapılması kabul edilmemektedir<sup>1600</sup>. *Gökyayla*, anne ve babanın tasarruf ettiği bakım ve yetiştirme masraflarının tazminattan indirilebileceğini ifade etmektedir. Ayrıca yazara göre, eşlerden birinin herhangi bir malvarlığına sahip olmaması da durumu değiştirmez. Zira, hizmet edimleri tazminat hesabında dikkate alındığına göre, annenin hizmet edimlerini yerine getirmemesi de bir tasarruf olarak nitelendirilebilir<sup>1601</sup>. *Kanaatimizce*, annenin hizmet edimlerinin serbest kalması tek başına tasarruf edilebilir bir fayda olarak değerlendirilmemelidir. Ancak

<sup>1598</sup> Yarg. 17.HD., T.19.12.2019, E.2018/2229, K.2019/12253 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 26.11.2022); “Türk Medeni Kanunu’nun 185. madde hükmü gereğince, anne-baba birlikte çocukların bakımından sorumludur, aynı Yasa’nın 327. maddesinde ise “Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır” denilmektedir. Her babanın ve annenin çocuğunu belli bir yaşa kadar büyütmek, yetiştirmek ödevi olup çocuğun ölümü nedeni ile artık yapılması gerekmeyecek yetiştirme giderlerinin belirlenecek destekten yoksun kalma tazminatından düşülmesi gerekmektedir.” Yarg. 17. HD., T. 27.01.2020, E. 2018/2580, K.2020/86 (<https://legalbank.net/>, ET. 07.02.2024) ;Yarg. 4. HD., T. 20.09.2021, E. 2021/17904, K. 2021/5002 (<https://www.lexpera.com.tr>) ; Yarg.17. HD., T. 02.03.2020, E. 2019/2559, K. 2020/2414 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); Yarg. 11. HD, T.27.11.2006, E.2005/11645, K. 2006/12075(<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.12.03.2024).

<sup>1599</sup> “...Daire ilkelerine göre; anne ve baba çalışıyorsa anne ve babadan ayrı ayrı %5'er, anne çalışmıyorsa sadece babadan %5 oranında yetiştirme gideri düşülmesi gerekmektedir. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda kaza tarihinde 3 yaşında olan destek için yetiştirme gideri olarak önce davacı babanın gelirinin asgari ücret üzerinden hesaplandığı, sonrasında babanın çocuğuna destek olacağı miktar hesaplanarak yetiştirme gideri olarak düşüldüğü anlaşılmaktadır. O halde mahkemece, anlatılan bilgiler ışığında hüküm kurmaya ve denetime elverişli, Dairemiz kriterlerine uygun olarak hesaplanacak tazminattan asgari ücretin %5'i oranında indirim yapılmak suretiyle bilirkişiden ek rapor alınıp sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm verilmesi doğru görülmemiştir.”Yarg. 17. HD., T. 27.01.2020, E. 2018/2580, K.2020/86 (<https://legalbank.net/>, ET. 07.02.2024); “Kaza tarihinde 16 yaşında olan desteğin ölümü sebebi ile annenin çalışıyor olması halinde hem anne hem de baba yönünden hesaplanacak tazminattan, asgari ücretin %5'i oranında, annenin çalışmayıp aile ekonomisine katkısının bulunmadığının tespiti halinde ise, sadece baba yönünden hesaplanacak tazminattan asgari ücretin %5'i oranında yetiştirme giderinin indirilmesi gereklidir.” Yarg. 4.HD., T.05.07.2021, E. 20201/1028, K.2021/4166 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 26.11.2022);Yarg. 17.HD., T.13.10.2020, E.2019/1802, K.2020/5535(<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 26.11.2022); Çalışmayan ev kadını ananın çocuklarına yaptığı bakım işlevinden kurtulması parasal olarak bir yarar sağlamayacağından ve değerlendirilmeyeceğinden denkleştirme yapılmamalıdır. Baba ve ana çalışıyorsa yarar zarardan indirilmelidir. Açıklamalar için bkzn. **AŞÇIOĞLU**, 2008, s.482.

<sup>1600</sup> Yarg. 17. HD., T. 12.12.2018, E. 2016/2647, K. 2018/12098 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.06.02.2024).

<sup>1601</sup> **GÖKYAYLA**, s. 217 dp.426.



serbest kalan iş gücü<sup>1602</sup> zararı azaltma külfeti ile birlikte değerlendirilebilir<sup>1603</sup>. Destekten yoksun kalan kişinin çalışarak kazanç elde etmesi kendisinden beklenebilir ise farazi gelirin zarardan indirilmesi gerekir. Yahut da dava sırasında destekten yoksun kalan kişi çalışmaya başlarsa, elde ettiği gelir, bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zararın hesaplanmasında dikkate alınmalıdır.

Yetiştirme ve bakım masrafları indirimi zaman zaman kamuoyuna da yansımakta ve oldukça eleştirilmektedir<sup>1604</sup>. Ancak burada yarar olarak görülen şey çocuğun ölümü değildir. Destekten yoksun kalma tazminatı, maddi bir zararın giderimini sağlar. Ortada bir zararın varlığından söz edilemezse tazminat talebi reddedilir. Özellikle küçük çocuğun ileride bakım gücüne kavuşup kendilerine bakacakları savunulduğu ve varsayımsal hesaplarla ortaya çıkan destekten yoksun kalma zararı hesabında tasarruf edilen masrafların indirilmesi de gayet doğaldır. Denkleştirme ilkesi gereğince, anne ve baba maddi zararlarının tazminini isterken sona eren yükümlülüklerinin de zarardan indirilmesine katlanmak zorundadır. Bu tarz olaylarda toplumun adalete olan güveninin sarsılmasından söz etmek yerine zarar ve tazminat hesabında esas alınan ilkeler dikkate alınmaksızın kamuoyunu yanıltıcı ibarelerden kaçınmak gerekir. Nitekim bu durumlarda en çok karıştırılan durum maddi ve manevi zarar ayırımıdır. Maddi zarar hesabında zarar ve yararın denkleştirilmesi ilkesi uygulanırken manevi zarar hesabında uygulanmaz. Ayrıca maddi tazminatın amacı, zarar görenin malvarlığında meydana gelen eksilmenin giderilmesidir; zarar görenin zenginleşmesini sağlamak değildir. Bu tarz olaylarda maddi tazminata hükmedilmese bile manevi tazminata hükmedilmektedir. Manevi tazminat miktarları tatmin edici nitelikte değildir. Manevi tazminat miktarlarında iyileştirme yapılması ve manevi tazminatın amacına uygun düşen hüküm kurulması isabetli olur.

---

<sup>1602</sup> Serbest kalan iş gücünün faydaların mahsubu kapsamında mı yoksa zararı azaltma külfeti kapsamında mı değerlendirileceğine ilişkin açıklamalar için bkz. **STEHLE**, s. 248,249; **HÜRZELER**, s.240 vd.

<sup>1603</sup> **STEHLE**, s.249.

<sup>1604</sup> <https://www.hurriyet.com.tr/kazada-cocugunu-kaybeden-aile-borclu-cikti-7589798>, ET.26.11.2022; Bu konudaki eleştiri ve öneriler için bkz. **BAŞALP**, s. 129 vd.; **MOSER**, s. 54.

Ölüm sebebiyle tasarruf edilen masraflar dolayısıyla elde edilen yararın, destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilmesini gerektiren bir diğer husus da ölen eş için yapılması gereken masrafların artık yapılmamasıdır. Doktrinde bir görüşe göre<sup>1605</sup>, gerçek destek durumunda olan eşin ölümü halinde, destek için yapılması gereken giderler destekten yoksun kalma zararından düşülmez. Bu giderlerin, gerçek destek sağ olsaydı kendisi tarafından karşılanacağı ileri sürülmektedir. Ayrıca bu görüşe göre, gerçek destek öldüğünde bu giderlerin ortadan kalkacağı ama bu giderleri karşılayacak olan desteğin kazancının da sona ereceği ifade edilmektedir. Bir diğer görüşe göre<sup>1606</sup>, karısının ölümü sebebiyle desteğinden yoksun kalan koca, mülga Medeni Kanun m. 152'ye göre yapmak zorunda kaldığı bakım giderlerinden tasarruf eder ve tasarruf edilen bu giderler destekten yoksun kalma zararından indirilir. 4721 sayılı Medeni Kanun m. 186/III hükmüne bakıldığında eşler arasındaki kanuni bakım yükümlülüğünün her iki eşe de yüklendiği bu sebeple kadın veya kocadan birisinin ölümü halinde diğer eşin bakım giderlerinden tasarruf edeceğinin kabulü gerekir. Doktrin<sup>1607</sup> ve yargı kararlarında<sup>1608</sup> kabul edilen, eşin ölümü halinde tasarruf edilen masrafların destekten yoksun kalma zararından indirilmesidir.

Alman Hukukunda da bakım alacaklısının, bakım yükümlüsü kişinin ölümüyle tasarruf ettiği masraflarının (giyim, kişisel hijyen, ikinci araba gibi) denkleştirileceği kabul edilir<sup>1609</sup>. Zararın hesaplanmasında hayatta kalan eşin, özellikle faydaların mahsubu

---

<sup>1605</sup> AKSICAK, s.20.

<sup>1606</sup> SEZER, s. 1258; KUDAT, s. 117; AKÜNAL, s. 205; AKARTEPE, s. 85; ÇETİNTÜRK, s.8; AŞÇIOĞLU, s. 189; OLGAC, s.709; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 760; *Öztürkler*, kırsal kesimde ev, bağ bahçe işlerinde üretici olan kadının makyaj, giyim kuşam gibi kocasına, giderlerinde ağırlık verecek bir masraf yaptırdığı iddiasının gerçeklere uygun düşmediğini ifade etmektedir. ÖZTÜRKLER, Hesaplama, s.34.

<sup>1607</sup> GÖKYAYLA, s. 216; TEKİNAY, s. 199; KARAHASAN, Borçlar, s.1348; EREN/DÖNMEZ, s. 1333; ORHUNÖZ, 2000, s. 151; GÜRBÜZ, s. 125; GUHL/KOLLER, s. 74; KELLER/GABI/GABI, s.104; MARTI, s. 67; STARK, 1986, s.360 vd.; HÜRZELER, s. 246; SCHWENZER, s. 99.

<sup>1608</sup> Yarg. 4. HD., T. 22.09.1987, K. 1987/6726 (KARAHASAN, Borçlar, s.1350); BGE 108 II 434/437; BGE 112 Ib 322/330.

<sup>1609</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.63; HAMM, s. 57,120 vd.; TRIEBOLD, s. 277; RÖTHEL, s. 276 vd.; GREGER, s. 755; MüKoBGB/OETKER BGB § 249 Rn. 243; BGH III ZR 167/93 (NZV, 1994, 475 (476)); BGH, Urteil vom 13. 7. 1971 - VI ZR 31/70 (NJW, 1971, 2066 (2067))

yoluyla kendi bakım yükümlülüğünün sona ermesinden kaynaklanan tasarrufu, mahsup edilmelidir<sup>1610</sup>. Bu durum tasarruf edilen ekonomik faydanın daha fazla olması sebebiyle destekten yoksun kalan kişinin tazminata hak kazanamamasıyla da sonuçlanabilir<sup>1611</sup>. Desteğin ölümüyle birlikte destekten yoksun kalanın serbest kalan iş gücünün fayda olmadığı ifade edilmektedir<sup>1612</sup>. Greger'e göre, sağ kalan eşin serbest kalan iş gücü tek başına denkleştirilebilir bir fayda değildir. BGB§ 254 Abs.2 gereğince zararı azaltma külfeti ile sağ kalan eşin, diğer eşin ölümüyle birlikte serbest kalan iş gücünün birlikte değerlendirilmesi gerekir. Bu kapsamda, sağ kalan eşin serbest kalan iş gücü ile çalışma hayatına girmesinin makul olup olmadığı değerlendirilir. Eğer sağ kalan eş çalışma hayatına katılması gerekirken çalışmazsa elde edilebilecek gelirin de BGB § 844 Abs. 2 gereğince talep edilebilecek tazminattan mahsup edilmesi gerekir<sup>1613</sup>. Avusturya Hukukunda da sağ kalan eşin bakım kaybının yanı sıra tasarruf ettiği masrafların zarardan indirilmesi gerektiği kabul edilmektedir<sup>1614</sup>. Ancak OGH kararlarına göre, ölen kimseye karşı ev içi yükümlülüklerinin sona ermesi nedeniyle tasarruf edilen iş gücü yahut da emek denkleştirilebilir bir fayda değildir<sup>1615</sup>.

### e. İfa Amacı Taşımayan Ödemeler

Türk Borçlar Kanunu m. 55'e göre, ifa amacı taşımayan ödemeler<sup>1616</sup> de zarardan indirilemez. Hükmün gerekçesine göre, "zarar veren veya üçüncü kişi tarafından ödeme

<sup>1610</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.63; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.80; BALKE/ JUST/ REISERT/SCHULZ-MERKEL, §7/101, Rn.33,39; LANGE/SCHIEEMANN, s. 507; GREGER, s. 755; OLG Naumburg (4. Zivilsenat), Urteil vom 26.07.2018 - 4 U 16/17 (BeckRS, 2018, 45046 ) ; BGH, Urteil vom 10. 4. 1979 - VI ZR 151/75 ( NJW 1979, 1501 (1503)); OLG Frankfurt a. M. (8. Zivilsenat), Urteil vom 22.12.2020 – 8 U 142/18 (BeckRS, 2020, 42609).

<sup>1611</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.63; OLG Frankfurt a. M. (8. Zivilsenat), Urteil vom 22.12.2020 – 8 U 142/18 (BeckRS, 2020, 42609).

<sup>1612</sup> von RUMMEL, s. 49; GREGER, s.756.

<sup>1613</sup> GREGER, s. 756.

<sup>1614</sup> HARRER/WAGNER, s. 757; DITTRICH/TADES, s. 2309; 2315, 2317; REISCHAUER, s. 374; DANZL/KARNER, s. 1822; HUBER, ABGB, s. 1774.

<sup>1615</sup> OGH 2Ob329/70 vom 10.12.1970; OGH 2Ob33/91 vom 18.09.1991; HARRER/WAGNER, s. 762.

<sup>1616</sup> İfa amacını taşımayan ödemeler ile, üçüncü kişilerce mağdura yardım ve iyilik saikiyle yapılan, başta bağışlama olmak üzere karşılıksız kazandırmalar ifade edilmek istenmiştir. Fakat bunların ifa amacı taşımayan kazandırma olarak ifade edilmesi isabetli olmamıştır. Zira bu tür yardım amaçlı karşılıksız

*kastı dışında kalan saiklerle yapılan ödemeler (söz gelimi yardımlar vb.) denkleştirilemeyecektir.”* Hükümün gerekçesinde, bu tür ödemelerin denkleştirilmesinin zarar vereni ödüllendirmek anlamına geleceği ifade edilmiştir. Hükümdeki ödeme ibaresi, hükmün gerekçesiyle birlikte ele alındığında teknik anlamda bir ödemeden bahsedilmediği ileri sürülmektedir<sup>1617</sup>. Ödeme ibaresi ile kastedilen sadece para edimleri değil, ekonomik karşılığı olan her türlü yardımdır<sup>1618</sup>.

Kanun koyucuya göre, ifa amacı taşımayan ödemeler, zarar veren veya bir üçüncü kişi tarafından yapılabilir. Bu durumda, üçüncü kişi veya zarar veren sırf insani yardım amaçlı zarar görene ekonomik değeri olan yardımlar yapıyorsa bu yardımlar zarardan indirilemez<sup>1619</sup>. Buna karşın, zarar veren veya bir üçüncü kişi, zarar görene ifa amacıyla ekonomik değeri olan yardımlar yapıyorsa bu yardımların zarardan indirilmesi gerekir<sup>1620</sup>. Ayrıca, desteğin ölümünden sonra zarar verenin yaptığı yardımlardan aksi anlaşılmıyorsa, bu yardımlar ifa amacı taşıyan ödeme kabul edilmelidir<sup>1621</sup>. Zira hükmün

---

kazandırmaların bazısı, bağışlama vaadi yapılmasını takiben bunu ifası şeklinde gerçekleşebilir. Kanunun bu ifade ile bunları dışladığını (zarardan mahsup edilmesini istediğini) söylemek güçtür. Bknz. **OĞUZMAN/ÖZ**, s.96; *Gürpınar’a göre*, “*ifa amacı taşımayan ödemeler*” yerine “*tazminat borcunun ifası amacıyla taşımayan ödemeler*” ifadesinin kullanılması daha isabetli olabilirdi. **GÜRPINAR**, s. 263,264.

<sup>1617</sup> *İnceoğlu/Paksoy*, amaca göre genişletici bir yorum yapılmasını ve her türlü maddi yardımların bu kapsamda ele alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s.1386,1387; **ÜNLÜTEPE**, s. 84.

<sup>1618</sup> Ödemenin her türlü nakdi ve nakdi olmayan yardımları içine alacak şekilde anlaşılması gerektiğine ilişkin bknz. **OZANOĞLU**, 2016, s. 124.

<sup>1619</sup> **TUNÇOMAĞ**, s. 463; **AŞÇIOĞLU**, 2008, s. 417; **EREN**, 2016, s. 75; **OZANOĞLU**, 2016, s.124,125; **KARAÇ**, s. 242; **AKIN**, s. 202; **NOMER**, Genel, s. 271; **GÜNEREN**, s. 1151,1161; **NARTER**, s. 111; **ÜNLÜTEPE**, s. 83; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s. 266; **BALCI/SONER /AYDOĞAN / YENER**, s. 862.

<sup>1620</sup> **NARTER**, s. 111; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1332; **KARAÇ**, s. 242,243; **AKIN**, s. 202; **SCHWENZER**, s. 99; *Güneren’e göre*, işveren destekten yoksun kalanlara olay nedeniyle ve ifa amacıyla makbuzla, çekle, bonoyla veya banka dekontu vs. ile bir ödemede bulunmuşsa, verilen tutarın hüküm tarihine en yakın tarihteki etkenler göz önünde tutularak güncelleştirme ve uyarlama sonucu gerçek değeri saptanmalı ve güncelleştirilen makbuz bedeli zarardan indirilmelidir. Ancak işverenin ölen işçinin işçilik alacaklarına karşılık yaptığı ödeme tazminattan indirilmez. **GÜNEREN**, s. 1151; *Balci/Soner /Aydoğan / Yener’e göre*, işverenin, destekten yoksun kalanlara desteğinden yoksun kaldıkları işçinin, iş kazası veya meslek hastalığı ile ilgili olmayan işçilik alacakları (ücret, kıdem tazminatı vs.) karşılığı yaptığı ödemeler tazminattan indirilemez. Bknz. **BALCI/SONER /AYDOĞAN / YENER**, s. 862.

<sup>1621</sup> **EREN/DÖNMEZ**, s. 1333; *İnceoğlu/Paksoy*, bu konuyu şu şekilde ifade etmişlerdir: “Zarar verenlerden biri tarafından yapılan bir ödemenin en azından karine olarak ifa kastı ile yapıldığının kabul edilmesi yerinde olur. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere amaç, “bu nevi ödemelerin denkleştirilmesi suretiyle, zarar vereni ödüllendirmesinin önüne geçmektir”. Ödemenin bizzat zarar veren tarafından yapıldığı durumlarda esasen bu tehlikenin mevcut olmadığı açıktır. Bu nedenle zarar veren tarafından, yaptığı ödemenin haksız fiil tazminatı ile bir ilgisinin olmadığı ifade edilmediği sürece, bu ödemenin tazminat borcunun ifasına yönelik olduğu kabul edilmelidir.” **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s. 1387; **ÜNLÜTEPE**, s. 83; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE**, s. 267.

gerekçesinde bu tarz yardımların zarar vereni ödüllendirme amacı taşımaması gerektiği ifade edilmektedir. Ancak kanun koyucunun bahsettiği tehlike kural olarak zarar verenin ödemeyi bizzat kendisinin yaptığı durumlarda söz konusu olmaz. Her ne kadar zarar verenin yapmış olduğu ödemeleri aksi belirtilmedikçe ifa amacıyla yaptığını kabul etmek gerekirse, üçüncü kişinin yaptığı ödemelerden de aksi anlaşılmadıkça ifa amacıyla yapılmadığı kabul edilmelidir<sup>1622</sup>.

Türk Hukukunda TBK m. 55 hükmü yürürlüğe girmeden önce, üçüncü kişiler tarafından destekten yoksun kalan kişiye yapılan yardım ve bağışların bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zararın hesaplanmasında göz önünde tutulması gerektiğini ileri süren yazarlar bulunmaktaydı<sup>1623</sup>. *Tekinay*, bu konuda kanunumuzun bakım ihtiyacından kurtaran sebeplerin kaynağını inceleme yetkisi vermediğini, önemli olanın zarar görenin bakım ihtiyacı içerisinde olup olmadığının araştırılması olduğunu ifade etmektedir<sup>1624</sup>.

İsviçre Hukukunda destekten yoksun kalan kişiye destek olmak amacıyla üçüncü kişiler tarafından yapılan gönüllü ödemelerin destekten yoksun kalma zararından mahsup edilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>1625</sup>. *Stehle*, desteğin ölümünden sonra destekten yoksun kalan kişiye gönüllü olarak yardım sağlanması halinde üçüncü kişinin zarar veren tarafa yardım etmek amacıyla mı yoksa destekten yoksun kalana destek olmak amacıyla mı bu yardımları yaptığının tespit edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Eğer üçüncü kişi, zarar vereni temize çıkarmak için ifa amacıyla bir ödeme yapmışsa, üçüncü kişinin yaptığı ödeme tazminat niteliğindedir zararın hesaplanmasını etkilemez. Ancak üçüncü kişinin ödemeleri zarar gören tarafı desteklemek için yaptığı varsayılabilir. Bu durumda da üçüncü kişi hem desteğe hem de destekten yoksun kalan kişiye yakın olabilir ve desteğin

---

<sup>1622</sup> *İnceoğlu/Paksoy'a göre*, üçüncü kişi amacını açıkça belirtmemişse, üçüncü kişinin zarar verene mi yoksa zarar görene mi yakın olduğuna bakılmalıdır. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s.1388.

<sup>1623</sup> **TEKİNAY**, s.199; **GÖKYAYLA**, s. 220; **GÜRSOY**, s. 174.

<sup>1624</sup> **TEKİNAY**, s.199.

<sup>1625</sup> Üçüncü kişinin niyetinin zarar vereni rahatlatmak yerine zarar görene yardım etmek olduğu bu sebeple de bu yardımların mahsup edilmeyeceğine ilişkin bkz. **OFTINGER/STARK**, I, s. 271; **REY**, s.50; **BREHM**, s. 231; **MÜLLER**, s. 304; **SCHWENZER**, s. 98; **SCHWARZ**, s. 142; **HONSELL**, s.74; **KELLER/SCHMIED-SYZ**, s. 75; **GUYAZ**, s. 58; **OFTINGER**, I, s. 181,182; **KUHN**, s. 156 ; **STEHLE**, s. 217,218; BGer 4C.276/2001 vom 26.03. 2002 E. 6 b/aa; BGer 4C.324/2005 vom 5.01.2006, E. 3.4.

destekten yoksun kalana sağlayacağı bir katkıyı verebilir. Bu durumda üçüncü kişinin yaptığı ödeme bir bakım yardımı sayılarak mahsup edilmelidir<sup>1626</sup>. Bu durumların haricinde üçüncü kişi tarafından destekten yoksun kalan kişiye yapılan gönüllü ödemeler fayda değildir ve destekten yoksun kalma zararından mahsup edilemez<sup>1627</sup>.

Alman Hukukunda da BGB § 843 Abs. 4'te kabul edilen genel hukuki düşünceye göre, üçüncü kişilerin gönüllü olarak yaptığı yardımlar zarar verene fayda amacı taşımadığı sürece tazminat talebini azaltmaz, bu gönüllü bakım yardımları zarar vereni borçtan kurtarmaz<sup>1628</sup>. Örneğin, koruyucu ailenin veya üvey annenin çocuğa gönüllü olarak yaptığı yardımlar zarardan mahsup edilmez<sup>1629</sup>. Avusturya Hukukunda da bakım alacaklısına üçüncü kişiler tarafından gönüllü olarak yapılan yardımların zarar veren lehine yapılan bir yardım olmadığı bu sebeple de denkleştirilmeyeceği kabul edilmektedir<sup>1630</sup>.

*Kanaatimizce*, TBK m. 55 hükmü ile gerekçesi birlikte ele alındığında kanun koyucunun amacının zarar vereni ödüllendirmek olmadığı anlaşılmaktadır. Kanunda açıkça ifa amacı taşımayan ödemelerin zarardan indirilemeyeceği düzenlendiğinden<sup>1631</sup> üçüncü kişilerin destekten yoksun kalana yaptığı ifa amacı taşımayan ödemelerin bakım ihtiyacını kaldırıp kaldırmadığı ayrıca incelenmemelidir. Aksi halde kanun koyucunun korumayı amaçladığı durum dolaylı olarak bertaraf edilmiş olur.

<sup>1626</sup> Üçüncü kişinin yaptığı ödemelerin bir bakım yardımı olduğunu ispat yükü zarar verene aittir. Bknz. **STEHLE**, s. 217.

<sup>1627</sup> **STEHLE**, s.216-218.

<sup>1628</sup> **RÖTHEL**, s. 283; *Oetker*, üçüncü kişiler tarafından zarar gören tarafa yapılan gönüllü ödemelerin mahsup edilmeyeceğini ileri sürmektedir. Zira, bu ödemelerin amacı zarar vereni rahatlatmak değil, zarar gören tarafa bir şeyler sağlamaktır. Bknz. **MüKoBGB/OETKER BGB § 249** Rn. 251; **HK-BGB/SCHULZE BGB § Vorbemerkung zu §§ 249–253** Rn.32; **Geigel Haftpflichtprozess/PARDEY Kap.9** Rn.39; **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.109; **GREGER**, s. 754; **SCHRAMM**, s.115; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844** Rn.15; **DEUTSCH**, s.456; **BROX**, s. 209; LG München II (LG), Schlussurteil vom 05.04.2018 - 9 O 4229/16 (BeckRS, 2018, 47387).

<sup>1629</sup> **RÖTHEL**, s.283.

<sup>1630</sup> **DITTRICH/TADES**, s. 2318; **HARRER/WAGNER**, s. 755; **RIEDLSPERGER**, s.56; **KOZIOL**, I, s. 158 vd.; OGH 2Ob106/98x vom 23.09.1999.

<sup>1631</sup> *İnceoğlu/Paksoy*, zarar görene yardım yapan yakınların veya tanıdıkların, dolaylı olarak zarar verene yardım yapmış konuma düşmeleri hakkaniyete uygun olmayacağı gibi, hukuka olan güveni de zedeleyebileceğini ifade ederek destekten yoksun kalma tazminatı bakımından da hükmün isabetli olduğunu ileri sürmektedir. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s.1389.

## f. Tazminat Alacakları

Türk Borçlar Kanunu m. 53 gereğince, ölüm halinde uğranılan zarar kalemleri cenaze giderleri, ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplardır. Cenaze giderleri, kural olarak mirasçılar tarafından yapılmaktadır. Tedavi giderleri ise destek ya da destekten yoksun kalan mirasçılar tarafından yapılabilir. Desteğin çalışma gücünün azalması veya yitirilmesinden dolayı masraf niteliğinde olmayan zararın tazmini de söz konusu olabilir. Bir diğer ifadeyle, ölenin mirasçıları, TBK m. 53 gereğince, ölüm anına kadar yapılan ve tazmin edilmeyen tedavi masrafları ve karşılanmamış çalışma gücünün azalması veya yitirilmesinden doğan kayıplar ve cenaze masrafları için tazminat talep edebilir. Destekten yoksun kalma zararı haricinde TBK m. 53'te yer alan diğer zarar kalemleri için destekten yoksun kalan kişiye bir maddi tazminat ödenirse bu tazminat<sup>1632</sup>, destekten yoksun kalma zararından indirilecek midir? *Gökyayla*, ölüm sonucunda elde edilen diğer menfaatlerde olduğu gibi, maddi tazminat alacaklarının bakım ihtiyacı üzerindeki etkisinin değerlendirilmesi ve tazminatın bakım ihtiyacına yaptığı olumlu etki oranında zararın azaldığının kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>1633</sup>. *Kanaatimizce*, cenaze gideri ve/veya desteğin tedavi giderleri destekten yoksun kalan kişiler tarafından yapılmışsa söz konusu giderlerin tazmini için ödenen maddi tazminatın bakım ihtiyacına etkisi araştırılmamalı ve destekten yoksun kalma zararından indirilmemelidir. Ancak cenaze giderleri desteğin terekesinden karşılanmış yahut da tedavi giderleri destek tarafından karşılanmışsa zarar verenden talep edilen maddi tazminatın bakım ihtiyacı üzerindeki etkisi araştırılmalı ve bakım ihtiyacını azalttığı oranda destekten yoksun kalma

<sup>1632</sup> *Karasaç*, KKTC Hukukunda ölümün hemen gerçekleşmediği süreçte yapılan tedavi giderleri ile desteğin çalışma gücünün azalmasından ya da tamamen yitirilmesinden doğan zararlar için elde edilen tazminatın destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilebileceğinin kabul edildiğini ifade etmektedir. Ancak HFY'ye göre, ölenin cenaze masrafları için ödenen paranın destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilmesi yasaklanmıştır. **KARASAÇ**, s. 152,153.

<sup>1633</sup> **GÖKYAYLA**, s. 213.

zararından indirilmelidir. Aynı şekilde desteğin çalışma gücünün azalması veya yitirilmesinden dolayı maddi tazminat ödenmişse söz konusu tazminat alacağı da bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde destekten yoksun kalma zararından indirilmelidir.

İsviçre- Türk Hukukunda manevi zararların denkleştirilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>1634</sup>. Bu görüşü savunan yazarlara göre, manevi zararın maddi zarar gibi aritmetik hesabının yapılması mümkün değildir<sup>1635</sup>. Aynı zamanda manevi tazminatın nitelik ve amacı, onun, ölüm sebebiyle elde edilen bir fayda olarak nitelendirilmesine ve zarardan mahsup edilmesine izin vermez<sup>1636</sup>. Alman Hukukunda ise *Lange*, manevi tazminatta herkes için belirleyici tek tip bir tazminat hesabı olmadığını ve manevi tazminatın tam veya uygun bir şekilde hesaplanamayacağını ifade eder. Ayrıca yazar, manevi zararın denkleştirilemeyeceğini de ifade eder<sup>1637</sup>.

*Gökyayla*, acı, elem ve ıstırapın telafisi amacıyla hükmedilen manevi tazminatın, bir maddi zarar olan destekten yoksun kalma zararıyla denkleştirilmesinin mümkün olmadığını ifade eder. Zira, manevi tazminatın nitelik ve amacı, onun, ölüm sebebiyle elde edilen bir menfaat olarak nitelendirilmesine ve zarardan indirilmesine izin vermez. Yazara göre, bu gerekçelerle de manevi tazminatın bakım ihtiyacını kısmen veya tamamen ortadan kaldırdığı ve destekten yoksun kalma zararının azaldığından da bahsedilemez<sup>1638</sup>. *Kanaatimizce* manevi tazminatın bakım ihtiyacını azaltıp

<sup>1634</sup> *Winter'e göre*, manevi zararlar denkleştirilemez; zira denkleştirme maddi zararlar için geçerlidir. **WINTER**, Urs, "Genugtuung und Vorteilsausgleich", SJZ, Heft 3, 1971, s.37; **KUHN**, s. 187,188; *Akünel*, manevi tazminatta, maddi tazminatta olduğu gibi az çok tayin edilebilir bir zarar miktarına dayanmaya imkân olmadığını ifade eder. Ayrıca yazara göre, manevi zararlarda gerçek anlamda bir denkleştirme söz konusu olmaz. **AKÜNAL**, s. 50; **GÖKYAYLA**, s. 214; **EREN**, s. 838; *Hatemi'ye göre*, bir yandan maddi yansıma zararı (destekten yoksun kalma zararı) diğer yandan manevi yansıma zararı isteyebilecek kişilerin bu iki tür tazminat talebi arasında bir denkleştirme yapmak somut olay adaletinin sağlanmasında hâkime oldukça güç bir görev yükleyebilir. Kaldı ki aynı haksız fiil dolayısıyla iki ayrı boyuttan giderime hükmedilmesi halinde, bunlar arasında bir denkleştirme yapılamayacağı, çünkü her ikisinin türünün birbirinden ayrı olduğu, şu hâlde hak sahibinin birbirine mahsup edilemeyecek iki ayrı alacağı bulunduğu da Pozitif Hukuk bakımından haklı olarak ileri sürülebilir. Açıklamalar için bkz. **HATEMİ**, Giderim, s. 5; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 170; *Karasaç*, KKTC Hukukunda manevi zararın denkleştirilebileceğini ifade etmektedir. **KARASAÇ**, s.154.

<sup>1635</sup> **GÖKYAYLA**, s. 214.

<sup>1636</sup> **GÖKYAYLA**, s. 214.

<sup>1637</sup> **LANGE**, s. 444; **LANGE/SCHIEMANN**, s. 446,447.

<sup>1638</sup> **GÖKYAYLA**, s. 214



azaltmayacağı hususunun değerlendirilebilmesi için tazminatın miras yoluyla mı geçtiği yoksa TBK m. 56/II gereğince destekten yoksun kalanın şahsında mı doğduğunun ayrı ayrı incelenmesi gerekir. Ölüm hemen gerçekleşmemişse destek, duyduğu acı, üzüntü veya ıstırap için manevi zararının tazminini talep edebilir. Desteğin ileri sürmüş olduğu manevi tazminat davasına mirasçı olan destekten yoksun kalan kişiler devam edebilir ve tazminatı alabilirler. Bir diğer durumda ise, desteğin manevi zararın giderilmesi istemiyle açtığı dava sonuçlanmış ve manevi tazminatı almış olabilir. Bu durumlarda manevi tazminat miras yoluyla destekten yoksun kalan kişilere geçer. Burada da miras yoluyla geçen menfaatlerde olduğu gibi destekten yoksun kalan kişilerin bakım ihtiyacının ne ölçüde azaldığına dikkat edilmelidir. Eğer destekten intikal eden manevi tazminat ile destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacı azalıyorsa bakım ihtiyacının azaldığı ölçüde destekten yoksun kalma zararından söz edilemez. Ancak destekten yoksun kalan kişi, desteğin kaybı sebebiyle TBK m. 56/II kapsamında manevi tazminat talep ederse destekten yoksun kalan kişiye verilen bu tazminatın destekten yoksun kalma zararı ile denkleştirilmesi söz konusu değildir. Zira, maddi tazminat ile manevi tazminatın telafi etmeyi amaçladığı menfaatler farklıdır. Bu durumda destekten yoksun kalan kişinin duyduğu acı, elem ve ızdırabın telafisi amacıyla ödenen manevi tazminatın bakım ihtiyacını azaltıp azaltmadığı hususunun incelenmesi söz konusu olmaz.

#### **g. Hayatta Kalan Eşin Kazanç Getirici İşte Çalışması**

Hayatta kalan eş desteğin ölümünden önce çalışıyor olabileceği gibi destek hayattayken çalışmayan bir eşten de desteğin ölümünden sonra çalışması beklenebilir<sup>1639</sup>. Hayatta kalan eş, desteğin ölümünden önce de çalışıyorsa ölen eşin geliri ile desteğin geliri toplanır ve bu toplam gelirden destekten yoksun kalan eşin destek payı hesaplanır. Dul eşin destek payı ile desteğin ölümünden sonra da devam eden geliri arasındaki fark

---

<sup>1639</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, § 6, V, B, 2, a,bb.

destekten yoksun kalma zararı olarak tazmin edilir<sup>1640</sup>. Hayatta kalan eş, tazminat davası sürecinde kazanç getirici bir işte çalışmaya başlarsa bu işten elde ettiği gelir bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde dikkate alınır<sup>1641</sup>. Örneğin, hayatta kalan eş, elde ettiği gelir sayesinde desteğin sağladığı hayat düzeyini aynen devam ettirebiliyorsa tazmin edilmesi gereken maddi bir zarardan söz edilemez.

Hayatta kalan eş, desteğin ölümünden sonra da kazanç getirici bir işte çalışmaya başlamamış ancak bu eşin yaşı, mesleki eğitimi, sağlığı ve aile sorumlulukları dikkate alındığında çalışabilecek imkânı varsa bu durum bakım ihtiyacı süresinin tespitinde nasıl dikkate alınır? İsviçre Federal Mahkeme'sine göre, makul ve objektif olarak destekten yoksun kalan kişinin çalışmasının kendisinden beklenip beklenmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekir<sup>1642</sup>. Doktrinde destekten yoksun kalan kişiden çalışmasının beklenebileceği bir durumda olası makul ve kazançlı bir işin gelirinin destekten yoksun kalma zararından mahsup edileceği kabul edilmektedir<sup>1643</sup>. Türk Hukukunda da hayatta kalan eşin çalışmasının makul olarak beklendiği bir durum söz konusuysa bu durumun da zararın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir<sup>1644</sup>.

Alman Hukukunda da bakım alacaklısının zararı azaltma külfetine tabi olduğu ifade edilmektedir<sup>1645</sup>. Bakım yükümlüsü ölmeden önce çalışmayan eşin, ölümünden sonra çalışmasının makul olup olmadığı değerlendirilir<sup>1646</sup>. Hayatta kalan kişi makul bir işte çalışması mümkün olmasına rağmen çalışmazsa talebinin azaltılması için varsayımsal bir gelir dikkate alınır<sup>1647</sup>. Bu durumda hayatta kalan eşin fiilen elde ettiği gelirin faydaların

<sup>1640</sup> KOTTMANN, s. 302,303; STEHLE, s. 154,155; BREHM, s. 442.

<sup>1641</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1336; SEZER, s. 1247; GÜRBÜZ, s. 82; ERDEM, s. 320; TACIN, s. 142.

<sup>1642</sup> BGE 119 II 361 E.5.

<sup>1643</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 341,342; LANDOLT, s. 167-169.

<sup>1644</sup> TEKİNAY, s. 150 vd.; GÖKYAYLA, s. 184; KARAHASAN, Tazminat, s. 318; Aksi görüş için bkz. GÜRBÜZ, s. 203.

<sup>1645</sup> RÖTHEL, s. 271; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 59.

<sup>1646</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 60; LANGE, s. 580,581; RÖTHEL, s. 287; WUSSOW, s. 376 vd.

<sup>1647</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 61; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.57; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.32; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.89; MünchKommBGB/WAGNER, s.2319; BGH, Urteil vom 26. 9. 2006 - VI ZR 124/05 (NZV, 2007, 29).

mahsubu yoluyla dikkate alınabileceği, elde edilebilir bir gelirin ise zararı azaltma külfeti uyarınca dikkate alınabileceği ifade edilmektedir<sup>1648</sup>.

*Kanaatimizce*, desteğin ölümünden önce kazanç getirici bir işte çalışan destekten yoksun kalan eşin geliri, bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zarardan indirilir. Desteğin ölümünden önce çalışmayan ancak tazminat davası sürecinde çalışmaya başlayan eşin elde ettiği gelir de bakım ihtiyacını azalttığı ölçüde zararın hesabında dikkate alınmalıdır. Zira burada bir faydanın denkleştirilmesi değil, bakım ihtiyacının ve buna bağlı olarak da zararın azaldığı bir durum söz konusudur. Buna karşın desteğin ölümünden sonra da çalışmayan eşin zarar verenin yükünü hafifletmek için her halükârda çalışması beklenemez. Zira sağ kalan eşin, zararı azaltma külfeti ile önceki yaşam standardını sürdürme hakkı yarışmaktadır. Bu durumda her somut olayda sağ kalan eşin, yaşı, çocuğu olup olmaması, kişisel yetenekleri, daha önce çalışmış olup olmadığı hatta piyasa koşulları dikkate alınarak makul ve objektif koşullar altında kendisinden çalışmasının beklenebilir olup olmadığı değerlendirilmelidir. Yapılan değerlendirme sonucunda sağ kalan eşin çalışması beklenebiliyorsa zararı azaltma külfeti gereğince elde edilebilir varsayımsal gelir zarar hesabında dikkate alınmalıdır. Ancak sağ kalan eşin çalışmaya başlaması veya işi bırakması durumu değerlendirilirken de çok titiz davranılmalı tazminatın amacına aykırı hareket edilmemelidir. Zira destek ölmeden önce çalışan eş, desteğin ölümünden sonra hastalandığı için yahut da çocuklarına bakmak için işten ayrılabilir. Bu gibi sebeplere dayanarak sağ kalan eşin işten ayrılması zararı azaltma külfetine aykırılık teşkil etmez.

### **C. Hayatta Kalanın Yeniden Evlenme İhtimali**

Desteğin ölümünden sonra sağ kalan eş dava sürecinde evlenebilir yahut da dava sonuçlandıktan sonra evlenme ihtimali söz konusu olabilir. Yeni evlilik, sağ kalan eşe

---

<sup>1648</sup> WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.89; SCHRAMM, s. 110.

eski yaşam standartlarını aynen sağlayabileceği gibi daha azını da sağlayabilir. Sağ kalan eşin yeniden evlenmesi yahut da yeniden evlenme ihtimalinin destekten yoksun kalma zararına etkisi üzerinde durulması gerekmektedir.

*Hürzeler*, doktrinde bazı yazarların sağ kalan eşin yeniden evlenmesini zararı azaltma külfetine bağlamak istediklerini ancak bu görüşün evlenme özgürlüğü ilkesini ihlal edeceği gerekçesiyle kabul edilemeyeceğini ifade eder.<sup>1649</sup> Yazara göre, zararı azaltma külfeti ancak yeniden evlenmenin gerçekleştirildiği ancak destekten yoksun kalan eşin sonraki eşten bakım yardımı almaktan vazgeçmesi halinde söz konusu olabilir. Zararı azaltma külfetini eşin diğer eşin ölümünden sonra başkasıyla evlenmesi gerektiği gibi bir zorunluluğa genişletmek doğru değildir<sup>1650</sup>.

Doktrinde bazı yazarlar, sağ kalan eşin sonraki evlilikten elde ettiği bakım yardımlarının faydaların mahsubu ilkesi gereğince zarar hesabında dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. Böylelikle sonraki evlilikten elde edilen bakım yardımları mahsup edilerek destekten yoksun kalma zararı belirlenmelidir<sup>1651</sup>. İkinci eş, ölen eşin sağladığı hayat seviyesini sağlarsa ortada maddi bir zarardan söz edilemez ve tazminat talebinin reddi gerekir. Ancak ikinci eş, ölen eşin sağladığı sosyal hayat seviyesini sağlayamıyorsa bu durumda aradaki fark kadar zararın devam ettiği ve tazmini gerektiği kabul edilir<sup>1652</sup>. *Stehle*, sağ kalan eşin dava sırasında evlenmemesi ancak yeniden evlenme olasılığının olmasının ölüm nedeniyle bir fayda olduğunu ifade etmektedir<sup>1653</sup>. *Aşçıoğlu*, hukuka aykırı fiil sonucu desteğin ölmesi halinde destekten yoksun kalanların yeniden

<sup>1649</sup> **HÜRZELER**, s.379; *Gökyayla* da dul kalan eşin, zararı azaltmak amacıyla evlenme gibi bir yükümlülük veya külfet altında olduğunun söylenemeyeceğini ifade etmektedir. **GÖKYAYLA**, s. 222.

<sup>1650</sup> **HÜRZELER**, s. 379,380; *Hatemi/Gökyayla'ya göre*, dul eşin evlenmesi zararı azaltan hallerden biridir. Ancak dul eşin yeniden evlenmesi, zararı azaltmak için bir yükümlülük veya külfet olarak değerlendirilemez. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 170.

<sup>1651</sup> **HÜRZELER**, s. 380; **STEHLE**, s. 146,218 vd.; Alman Hukukunda da sağ kalan eşin yeniden evlenmesi zararı azaltan bir hal olarak faydaların mahsubu başlığı altında incelenmektedir. Bknz. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 84.

<sup>1652</sup> **LANDOLT**, s. 145; **BREHM**, s. 429,430,435; **KOTTMANN**, s. 290, 291; **OFTINGER**, I, s.243 vd.; **MOSER**, s. 88,89; **ROBERTO**, s. 213; **FISCHER/ GAHWILER**, s.183; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 307; **AŞÇIOĞLU**, s. 179; **ÇALI**, s. 76; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 204; **ÇAĞA**, s. 449.

<sup>1653</sup> **STEHLE**, s. 94, 146,224,225.

evlenmesi ya da evlenme olasılığının sağladığı olanakların zarar ile denkleştirileceğini ifade etmektedir<sup>1654</sup>. Doktrindeki bir diğer görüşe göre, dava sırasında henüz evlenmeyen sağ kalan eşin ileride yeniden evlenme ihtimalinin bulunması, zararı azaltan bir hâl kabul edilmelidir<sup>1655</sup>.

*Kanaatimizce*, destekten yoksun kalan kişinin başkasıyla yeniden evlenip o kişiden bakım yardımı alması, ölüm nedeniyle sağlanan bir fayda değil, yeniden evlenmeden kaynaklanan bir bakım yardımudur. Bu sebeple sonraki eşin sağladığı bakım yardımları denkleştirme kuralları gereğince değil, bakım ihtiyacının var olup olmadığı hususunda değerlendirilmelidir. Destekten yoksun kalan eş bakım ihtiyacı içerisinde değilse somut olayda tazmini gereken bir zarardan söz edilemez. Bu kapsamda sonraki eşin sağladığı bakım yardımları bakım ihtiyacını ne ölçüde azaltıyorsa o ölçüde zarar hesabında dikkate alınmalıdır. Eğer, destekten yoksun kalan kişi dava sırasında yeniden evlenmezse yeniden evlenme ihtimali zararı azaltan bir hâl olarak zarar hesabında dikkate alınmalıdır. Sermaye şeklinde belirlenen destekten yoksun kalma tazminatından sağ kalan eşin yeniden evlenme ihtimali dikkate alınarak zarardan yüzdesel bir indirim yapılmalıdır<sup>1656</sup>. Yargı kararlarına bakıldığında da yeniden evlenme ihtimaline ilişkin indirim yapılırken hazır tablolardan yararlanıldığı ve yüzdesel indirim yapıldığı görülmektedir<sup>1657</sup>. Doktrinde, sağ kalan eşe, destekten yoksun kalma tazminatının sermaye şeklinde değil de irat şeklinde ödenmesine karar verilmesi halinde, iratlar yeni

<sup>1654</sup> AŞÇIOĞLU, 2008, s.421,477; *Özgüldür*, hayatta kalan dul eşin yeniden evlenme şansını yarar kabul edilecek gelirler başlığı altında değinmiştir. ÖZGÜLDÜR, 1996, s.160,161.

<sup>1655</sup> KARAHASAN, Borçlar, s. 1333,1334; GÖKYAYLA, s. 221; TEKİNAY, s. 153; SEZER, s. 1247; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 642; ÇELİK, s. 377; GÜRBÜZ, s. 132 vd.; GÖKCAN, s. 732; OFTINGER/STARK, I, s. 354; KOTTMANN, s. 291,292.

<sup>1656</sup> BREHM, s. 435; HÜRZELER, s. 380; KOTTMANN, s. 291; IMHOF, s. 304; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 270; STAUFFER/SCHAETZLE, s. 12; OZANOĞLU, İlham Teoman, “İş Davalarında Sağ Kalan Eşin Evlenme Şansının Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etkisi”, Adalet Dergisi, S.4, Y. 1971, s. 204; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 307; ÖZKUL, s. 22; ÇENBERCİ, s. 1081; GÜNEREN, s. 1126; BGE 113 II 323/335; BGE 97 II 123/132; “Eşin yeniden evlenme olasılığı, zararı azaltan durumlardan olup, yeniden evlenme olasılığının oranına göre tazminattan indirim yapılması gerekir.” Yarg.21. HD., T. 26.05.2015, E. 2014/22534 , K. 2015/12012 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.03.2024).

<sup>1657</sup> YHGK., T. 01.10.2019, E. 2017/2038, K. 2019/979 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 08.02.2024); İstanbul 5. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 08.03.2022, E. 2022/3, K. 2022/158 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 08.02.2024); BGer 4C.195/2001 vom 12. 03.2002 E. 5h.

evlilikle birlikte sona ereceğinden, yeniden evlenme ihtimali nedeniyle indirim yapılmasına gerek olmadığı ileri sürülmektedir<sup>1658</sup>.

## 1. Hayatta Kalan Eşin Yeniden Evlenme İhtimali

### a. Dul Kalan Kadının Yeniden Evlenme İhtimali

Hayatta kalan kişi rapor veya karar tarihine kadar yeniden evlenmişse destekten yoksun kalma zararı desteğin ölüm tarihinden yeniden evlenmenin yapıldığı tarihe kadar özel olarak hesaplanmalıdır<sup>1659</sup>. Ancak yeniden evlenme kesin olarak destekten yoksun kalma zararını sona erdiren bir hâl değildir. Yeniden evlenme halinde ikinci eş, ölen desteğin sağladığı sosyal hayat seviyesini sağlıyorsa evlenme ile zarar sona erer<sup>1660</sup>. Ancak ikinci eş, ölen eşin sağladığı sosyal hayat seviyesini sağlayamıyorsa bu durumda aradaki fark kadar hayatta kalan kişinin bakım ihtiyacının devam ettiği ve zararının tazmininin gerektiği kabul edilir<sup>1661</sup>.

<sup>1658</sup> KOTTMANN, s.296; OFTINGER/STARK, I, s.357.

<sup>1659</sup> Landolt'a göre, sağ kalan eş, kararın verildiği tarihte yeniden evlenmiş ya da evliliğe benzer bir birlikteliğe girmişse, destekten yoksun kalma zararı özellikle ölüm tarihinden birlikteliğe girilen tarihe kadar hesaplanmalıdır. LANDOLT, s. 145; BREHM, s. 430; KOTTMANN, s.291; REY, s.70; ÇALI, s. 76; SEZER, s. 1246; ÇELİK, s. 390; GÜRSOY, s. 162,163; "Davacı nikahsız eş K. D.'nin ölenin desteğinde olduğu uyumsuzluk konusu değildir....Sağ eşin evlenmekle ölenin desteğinden çıktığı açıktır. Bilinen varken varsayıma dayalı olarak hesaplama yapılamaz. Hal böyle olunca sağ kalan eşin olay tarihi ile evlenme tarihi arasında, ölenin desteğinde olduğunun kabulü gerekirken, sigortalının bakiye yaşam süresince desteğinde olacağının kabulü ile maddi tazminat karar verilmesi isabetsiz olmuştur." Yarg. 21. HD., T. 29.03.2016, E.2016/264, 2016/5478 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.09.06.2023); "...davacı eşin rapor tarihinden sonra 20.05.2020 tarihinde evlendiği UYAP kayıtlarından anlaşılmaktadır. Sağ kalan eşin kazadan sonra yeniden evlenmesi ile destek zararı son bulur. Davacı eş .....'ün kazadan sonra 20.05.2020 tarihinde yeniden evlendiği dosya kapsamından anlaşıldığından evlenme ile destek ihtiyacının son bulduğunun kabulü ile yeniden evlenen eşin evlenme tarihine kadar olan dönem için destek tazminatı isteyebileceği dikkate alınarak bilirkişiden ek rapor alınarak usuli kazanılmış haklar da gözetilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde yapılan hesaplama doğrultusunda karar verilmiş olması doğru değildir." İzmir BAM, 11. HD., T. 09.04.2021, E. 2018/1277, K. 2021/477 (<https://www.lexpera.com.tr/i>, ET. 12.02.2024).

<sup>1660</sup> BREHM, s. 435; ROBERTO, s. 213; KOTTMANN, s. 290,291; MOSER, s.89; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 307.

<sup>1661</sup> LANDOLT, s. 145; BREHM, s. 430; KOTTMANN, s. 291; OFTINGER, I, s.244; OFTINGER/STARK, I, s. 356; MOSER, s. 89; KELLER, s. 98; GAUCH/AEPLI/CASANOVA, s.90; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 307; EREN/DÖNMEZ, s. 1295; AŞÇIOĞLU, s. 179; EREN, s. 871; ÇALI, s. 76; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 204; ÇAĞA, s. 449; ÇELİK, s. 377; SEZER, s. 1246; GÜRSOY, s. 163; NARTER, s. 96; GÖKCAN, s.722; SERATLI, s. 153; "Destekten yoksun kalan eşin yeniden evlenme olasılığı, zararı azaltan durumlardan sayılmakta; olasılığın oranına göre tazminattan indirim yapılması gerekmektedir. Dul eş dava bitmeden evlenmişse, destek tazminatı, önceki eşinin ölüm tarihi ile yeniden evlenme tarihi arasındaki süreye göre hesaplanması gerekir. Çünkü, yeniden evlenmekle yeni bir destek bulunduğu kabul edilmektedir. Şu kadar ki, ölen eşinin gelir durumuna oranla, yeni eşinin geliri daha

Dul kadın karar tarihine kadar yeniden evlenmemişse bu durumda zararın hesabında yeniden evlenme ihtimalinin değerlendirilmesi gerekir. Yeniden evlenme ihtimali değerlendirilirken sağ kalan eşin hangi tarihteki yaşının dikkate alınacağı doktrinde tartışmalıdır. Yeniden evlenme ihtimali değerlendirilirken sağ kalan eşin, desteğin ölüm günündeki yaşı değil, hüküm tarihindeki/ rapor tarihindeki yaşı dikkate alınmalıdır<sup>1662</sup>. Bir diğer ifadeyle, dul kadının yeniden evlenme ihtimali değerlendirilirken hüküm tarihine en yakın rapor tarihindeki veya hüküm tarihindeki yaşı dikkate alınarak bir indirim yapılmalıdır. Zira, yargılama sürecinin uzun sürdüğü durumda 26 yaşında dul kalan bir kadınla 31 yaşındaki bir kadının evlenme ihtimaline ilişkin yapılan istatistiklerde yeniden evlenme ihtimalleri aynı değildir. Bu sebeple, karar verilirken desteğin ölüm tarihindeki koşullar değil, hüküm tarihindeki koşullar dikkate alınmalıdır. Ancak İsviçre Federal Mahkemesi, destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında hep aynı tarihin esas alınması gerektiğinden bahisle, yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılırken sağ kalan eşin, desteğin ölüm tarihindeki yaşını dikkate alarak hesaplama yapılması gerektiğine karar vermektedir<sup>1663</sup>.

---

*düşükse, aradaki farkın tazminat olarak ödetilmesi gerekir.”* YHGK, T.02.02.2011, E. 2010/4-712, K. 2011/4 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022); Farklı görüş için bkz. *Tuztaş*, desteğin ölümü ile başka biri ile evlenen ve bakım görevi TMK gereği yeni evlendiği eşinde olan kadına yeni evlendiği eşin ölen destek eşin sağladığı konforu sağlamadığı gerekçe gösterilerek evlenmeden sonraki süreler içinde tazminat hesabı yapılmasının eşlerin birbirine destek olması gerektiğine ilişkin hususun mantığına aykırı olduğunu ifade etmektedir. **TUZTAŞ**, s. 937,938.

<sup>1662</sup> **LANDOLT**, s. 146; **OFTINGER**, I, s. 246; **STEHL**, s.226; **KOTTMANN**, s. 296; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 274,275; **GÖKYAYLA**, s. 225; **SEZER**, s. 1253; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, S. 205; **TACIN**, s.142; **ÇELİK**, s. 378; **NARTER**, s. 97; **ÇALI**, s. 76 ; **AŞÇIOĞLU**, 2008, s. 479; **YAŞAR**, s.205; “*Yargıtay’ın yerleşik kararlarına göre, dul eşin yeniden evlenme olasılığı saptanırken, olay tarihindeki yaşına göre değil, rapor tarihindeki ve hüküm tarihine en yakın tarihteki yaşına göre evlenme şansını belirlemek gerekmektedir...Davacı dul eşin rapor tarihindeki yaşı, çocuk sayısı, AYİM tablosu, içinde bulunduğu sosyal ve ekonomik durum ile ülke ve yöre koşulları dikkate alındığında, yeniden evlenme şansının bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.*” YHGK., T.01.10.2019, E. 2017/17-2038, K.2019/979 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022); “*Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken dul kalan eşin yeniden evlenme ihtimali, hesap tarihindeki yaşı üzerinden Askeri Yüksek İdari Mahkemesi tarafından kullanılan yeniden evlenme şansı tablosuna göre belirlenmektedir*” Konya BAM, 3. HD., T. 12.04.2022, E. 2022/690, K. 2022/855 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.08.02.2024) ; Yarg. 17. HD., T. 03.02.2021, E. 2019/2401, K. 2021/613 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.08.2024); Farklı görüş için bkz. Zararın, olayın meydana geldiği tarihte ortaya çıktığı ve tüm hesaplamaların olayın gerçekleştiği tarih esas alınarak hesaplanması gerektiğini belirten görüş için bkz. **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 754; **GÜRBÜZ**, s. 134 dp. 559; **GÖKCAN**, s. 724; *Brehm*, yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılırken sağ kalan eşin, desteğin ölüm tarihindeki yaşının dikkate alınması gerektiğini ifade eder. **BREHM**, s. 437,438.

<sup>1663</sup> BGE 113 II 323/335; BGE 95 II 411.

Zarar hesabında dul kadının, yeniden evlenip evlenmeyeceği, ikinci evliliğin ilk evlilikle aynı hayat seviyesini sağlayıp sağlamayacağı, ikinci evliliğin kısa süre sonra sona erip ermeyeceği gibi birden fazla cevaplanması güç varsayım bulunmaktadır. Yeniden evlenme ihtimali değerlendirilirken birtakım kriterler göz önüne alınır. Bu kriterler, kadının yaşı, çocuk sayısı, evlenme isteği, karakteri, mali durumu, fiziksel çekiciliği ve sosyal konumudur<sup>1664</sup>. *Kottmann*, yaşı yanı sıra sağ eşin yeniden evlenmeye istekli olup olmamasının da bir diğer belirleyici faktör olduğunu ifade etmektedir<sup>1665</sup>. *Brehm*'e göre<sup>1666</sup>, dul kadın veya erkeğin yeniden evlenmeme isteği çok fazla dikkate alınmamalıdır, çünkü yeniden evlenmeme hususundaki ilk niyet genellikle birkaç yıl sonra yeni bir hayat arkadaşı bulma ihtiyacı ile değişir. Bu sebeple *Brehm*, yeniden evlenme ihtimalini tahmin etmek için nesnel olarak en güvenilir ölçünün dul kadının yaşı olduğunu ifade etmektedir. *Landolt*'un görüşüne göre de<sup>1667</sup>, yasal kesinlik adına yalnızca dul kişinin yaşı veya yaşına karşılık gelecek yeniden evlenme ihtimali ve olası çocuk sayısı gibi nesnel olarak doğrulanabilir kriterler dikkate alınmalı; kişisel özellikler gibi

<sup>1664</sup> BREHM, s.431 vd.; LANDOLT, s. 147-152; OFTINGER/STARK, I, s. 354,355; OFTINGER, I, s.245; KOTTMANN, s. 292; FISCHER/ GAHWILER, s.183; HÜRZELER, s. 384; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 270; OVERNEY, s. 128;REY, s. 70; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.90; TEKİNAY, s.154; KARAHASAN, Tazminat, s. 326; EREN, 2016, s. 72,73; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 642; KARAHASAN, Borçlar, s. 1344; OLGAC, s. 711,724; ORHUNÖZ, 2000, s. 152; SEZER, s. 1253; AKARTEPE, s.66; KUDAT, s. 113; AŞÇIOĞLU, s. 190; TACIN, s.148,149; GÜRSOY, s. 163; GÖKCAN, s. 722; GÜRBÜZ, s. 132,133; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 752-754; GÜNEREN, 1126; TURAL, s. 92,93; *Ozanoğlu*, bu sayılan kriterlerin yanı sıra, kadının psikolojik durumu, ölen eşinin hatıralarına bağlılık derecesi, telakkileri, çocuk sayısı, yaş ve tahsil durumu gibi sebeplerin eklenmesinin de uygun olacağını ifade etmektedir. OZANOĞLU, s. 194 vd.; NARTER, s. 96; BGE 95 II 411/418; Karakter görünüm gibi kriterlerin öznel ve ayrımcı olması nedeniyle eleştirilebileceğine ilişkin bkzn. MÜLLER, s. 322; Kriterleri eleştiren *Yaşar* şu ifadelerle yer vermektedir: "...yeniden evlenme ihtimali belirlenmesi çok sorunlu bir alandır. Hâkim güzellik uzmanı, psikolog değildir. Yargıtay'ın kararlarında beyan ettiği gibi destekten yoksun kalan eş için sosyal durum, kadının fiziki görüntüsü, aile bağları, eşin karakter, mizaç, evlenme isteği gibi belirlemeleri yapmak ve objektif kriterlerle belirlemek mümkün olmadığı gibi bu durumun davacıya izahı da mümkün değildir. Evlenme olasılığına ilişkin sebepler doğru olmak ile birlikte hâkimin bunu somut olayda değerlendirmesi ve davacıda somutlaştırması izah edilebilir gibi değildir. Zira sağ kalan eşe senin aile bağların gevşek, karakterin yeniden evlenmeye uygun, çok çekicisin veya çirkinsin mi diyecek. Bu durum davanın mahiyetinden çıkması, davacı eşin rencide edilmesi ve hırpalaması demektir. Bu kriterlerin olağan yargı uygulamasında bir değeri yoktur. Bu neden ile doğru olan şu anda uygulamada Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin ve Yargıtay'ın bu tabloyu esas alan kararları olmaktadır. Böyle bir baremin kabul edilmesi ve uygulamada kimsenin ölüm sonrası izzeti nefsi ile uğraşmadan yeknesak bir uygulamanın sağlanması daha mantıklı ve insani gelmektedir." YAŞAR, s.204; YHGK., T.01.10.2019, E. 2017/17-2038, K.2019/979 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022).

<sup>1665</sup> KOTTMANN, s. 292; Aynı görüş için bkzn. OFTINGER/STARK, I, s.355.

<sup>1666</sup> BREHM, s. 433; FISCHER/ GAHWILER, s. 183.

<sup>1667</sup> LANDOLT, s. 150.151.



bireysel koşullar dikkate alınmamalıdır. Dul kadın ne kadar yaşlıysa indirim faktörü o kadar azdır ve hatta olmaz<sup>1668</sup>. *Tekinay*<sup>1669</sup>, belli yaştaki her dul kadının evlenme ihtimalini aynı görmenin doğru olmadığını, sadece yaş esasına göre hareket edilerek hazırlanan tabloların uygulamada kullanılmasının ve diğer kriterlerin ikinci plana atılmasının birtakım sakıncalara sebep olabileceğini ileri sürmektedir. *Çelik*, yargı kararlarında yeniden evlenme ihtimalini belirlemede dul eşin yaşı dışındakilerin öznel olduğunu; elde yeterli veri ve bilgi birikimi olmadıkça bunların saptanması ve değerlendirilmesinin oldukça güç olduğunu ifade eder. Yazar, yabancı kaynaklı da olsa bu konuda düzenlenmiş tablolardan yararlanmanın zorunluluk olduğunu ifade etmektedir<sup>1670</sup>.

*Kanaatimizce*, sadece yaş ve çocuk sayısı gibi nesnel kriterler dikkate alınarak evlenme ihtimalinin belirlenmesi uygulamada sağlıklı verilere ulaşmamızı sağlamaz. Ayrıca aynı yaşta olan veya aynı çocuk sayısına sahip olan her kadının evlenme ihtimalini bir tutmak da doğru bir yaklaşım değildir<sup>1671</sup>. Bu sebeple aynı yaşta bulunan kadınların evlenme ihtimali, sadece yaş ve çocuk sayısına bakılarak değil aynı zamanda diğer kriterler de göz önüne alınarak belirlenmelidir. Zira orta yaşlarda, varlıklı ve çekici bir kadının evlenme ihtimali, aynı yaş grubunda olan bir kadına veya genç çocuksuz bir kadına göre daha fazla olabilir. Doktrinde evlenme ihtimalinin belirlenmesindeki kriterlerden çoğunluğu subjektif olduğundan uygulamada başarılı bir istatistik tablosu hazırlamanın oldukça güç olduğu bu sebeple de hâkimin, evlenme ihtimalini ve oranını belirlerken, dul kadını psikolojik olarak yıpratmadan hareket etmesi ve takdir hakkını kullanması gerektiği ifade edilmektedir<sup>1672</sup>.

<sup>1668</sup> KOTTMANN, s. 292; BREHM, s. 432.

<sup>1669</sup> TEKİNAY, s. 156; Aynı görüşte diğer yazarlar için bkz. SEZER, s.1254; AKARTEPE, s. 66; GÖKYAYLA, s. 222, dp.460; FEHR, s. 118; OFTINGER/STARK, I, s.355.

<sup>1670</sup> ÇELİK, s. 390.

<sup>1671</sup> Her somut olay için aynı yaştaki kadının aynı düzeyde evlenme şansı olduğunun kolaylıkla söylenemeyeceğine ilişkin bkz. GÜRBÜZ, s. 134.

<sup>1672</sup> KARAHASAN, Borçlar, s.1344; AKARTEPE, s.66; KOTTMAN, s.292 “...evlenme şansı ve oranının belirlenmesi, özel ve teknik bilgiyi gerektirmeyen bir değer yargısına bağlıdır. Medeni Kanun’un

Ölüm sebebiyle sona ermiş bir evliliğin boşanma riskinin de zarar hesabında dikkate alınıp alınmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bu konuda bir görüşe göre, boşanma riski ve yeniden evlenme ihtimali gibi iki varsayımsal durumun bir araya gelmesini önlemek için boşanma riski yalnızca yeniden evlenme ihtimaline alternatif olarak dikkate alınmalıdır<sup>1673</sup>. Ayrıca *Landolt'a göre*, destek ile sağ kalan eşin boşanma olasılığı %50'nin altında ise boşanma riski indirimi yapılmamalıdır<sup>1674</sup>. *Stark*, boşanma riskinin dikkate alınmaması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1675</sup>. Bir diğer görüş ise, nispeten yüksek bir boşanma riskini destekten yoksun kalma zararını azaltan bir faktör olarak kabul etmektedir. Bu görüşe göre, boşanma riski ya toptan bir indirimle (*pauschalen Abzug*) yahut da boşanma riskini dikkate alarak yeniden evlenme ihtimali indirimini artırmak suretiyle indirim yapılmalıdır<sup>1676</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi, tamamen varsayımsal boşanma olasılığının dikkate alınmaması gerektiğine karar vermiştir<sup>1677</sup>. Doktrinde bazı yazarlar, evlilik dışı birlikte yaşayan kişilerin ayrılma riskinin de boşanma riskindeki hususlar gibi dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>1678</sup>.

*Eren/Dönmez'e göre*, ülkemizde genç ve az çocuklu kadınların yeniden evlenme şansı bulunduğu hâkim, tazminat miktarını tayin ederken %15-25 oranında bir miktarı indirebilir<sup>1679</sup>. Eski tarihli kararlarda mesleği olup çocuğu olmayan 31 yaşındaki

---

4. maddesi takdir hakkının hâkim tarafından hakkaniyete uygun olarak kullanılacağını kabul etmiştir. Bu nedenle evlenme şansının ve oranının özellikle yaş, mizaç, sosyal koşul, yerel ortam, aile bağları, sağlık, fiziki görünüş, iktisadi durum, evlenme isteği gibi faktörlere göz önünde tutularak hâkim tarafından belirlenmesi zorunludur. Hâkim, ancak görev yaptığı çevreye yabancı ise dul olan kişilerin tekrar evlenebilme olanaklarıyla ilgili örf adeti ve sosyal çevreyi bilirkişi aracılığıyla tespit edebilir; buna rağmen somut olay kişinin evlenme şansı olup olmadığı, varsa oranın belirlenmesi için nitelendirme yapmak hâkime aittir." Yarg. 4. HD., T.09.04.1991, E.1990/4299, K.1991/3549 (<https://lib.kazanci.com.tr, ET.02.12.2022>); *Landolt*, kişisel tercihlerin eş seçimini etkilediğini, ancak, hâkimin dul eşin potansiyel bir evlilik adayı olup olmadığına ilişkin öznel algısının belirleyici bir kriter olmaması gerektiğini ifade etmektedir. **LANDOLT**, s. 150.

<sup>1673</sup> **LANDOLT**, s. 144,145.

<sup>1674</sup> **LANDOLT**, s. 144,145; *Imhof'a göre*, yüksek boşanma riski göz ardı edilmemelidir. **IMHOF**, s. 304 vd.; Aksi görüş için bkz. *Stehle* boşanma olasılığının %50'nin altında olsa da dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. **STEHLE**, s. 145.

<sup>1675</sup> **STARK**, 1986, s. 377.

<sup>1676</sup> **BREHM**, s.438; *Stehle*, yeniden evlenme ihtimalinin dikkate alınmasının boşanma riskinin dikkate alınmasını engellemediğini ifade etmektedir. Ayrıca yazar, evliliğin süresine göre boşanma olasılıklarını gösteren bir tablo kullanmaktadır. **STEHLE**, s. 104, 143 vd.

<sup>1677</sup> Karar için bkz. **STEHLE**, s. 144.

<sup>1678</sup> **BREHM**, s. 439; **STEHLE**, s. 152.

<sup>1679</sup> **EREN/DÖNMEZ**, s.1295.

dul kadının evlenme ihtimalinin %20'nin üzerinde olduğuna hükmedilmiştir<sup>1680</sup>. Yeni tarihli yargı kararlarında<sup>1681</sup>, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) tarafından kabul edilen yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablolar<sup>16821683</sup> uygulanmaktadır. AYİM

<sup>1680</sup>“Davacının yaşı, çocuksuz olması ve meslek sahibi bulunması nedeniyle oluşan sosyal çevresi gözetildiğinde % 20 evlenme şansının kabul edilmesi de hatalı olmuştur.” Yarg. 4. HD., T.09.04.1991, E.1990/4299, K.1991/3549 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022).

<sup>1681</sup> “...Somut olayda davacı eş ...'ın nüfus kayıt örneğine göre doğum tarihinin 15.12.1981, hükme esas hesap tarihinin ise 01.06.2017 tarihi olduğu, davacı eşin hesap tarihinde 35 yaşında olduğu ve AYİM evlenme ihtimali tablosuna göre bu yaş için %17 oranında bir indirim oranı öngördüğü, hesap tarihi itibarıyla 16.03.1999 Doğumlu olan ...'ın 18 yaşını ikmal ettiğinin anlaşılmış olmasına göre, davacı eşin 18 yaşından küçük iki çocuğunun bulunması nedeniyle her çocuk için %5 indirim yapılması gerektiğinin kabul edilmiş olmasına göre, davacı eşin hesap raporu tarihi itibarıyla %7 oranında bir evlenme ihtimalinin bulunduğu bu oran gözetilerek maddi tazminat hesabında indirim yapılması gerekirken hükme esas alınan raporda %2 oranında az miktarda bir indirim yapılması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” Yarg. 10. HD., T. 28.09.2021, E. 2021/7942, K. 2021/11085 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022); Yarg.4. HD., T. 03.02.2021, E. 2020/1087, K.2021/434 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022).

<sup>1682</sup> AYİM dul kadının yeniden evlenme ihtimali tablosu:

|                 |     |
|-----------------|-----|
| 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 |

Yukardaki yüzdeler, çocuksuz eşler için olup, AYİM uygulamasında 18 yaşından küçük her çocuk için %5 indirim yapılmaktadır. Tablo için bkznz. ([https://www.tazminathukuku.com/dosyalar/593\\_evlenme-sansi-tablolari.pdf](https://www.tazminathukuku.com/dosyalar/593_evlenme-sansi-tablolari.pdf), ET.02.12.2022 ).

<sup>1683</sup>İsviçre Hukukunda yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablolar şu şekildedir: Moser tarafından dul kadının yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablo şu şekildedir: (**MOSER**, s. 94)

| Dul Kadının Yaşı | İndirim Yüzdesi |
|------------------|-----------------|
| 20 yaş           | %72             |
| 25 yaş           | %48             |
| 30 yaş           | %28             |
| 35 yaş           | %17             |
| 40 yaş           | %9              |

Stauffer/Schaetzle/Schaetzle, tarafından hazırlanan dul kadının yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablo şu şekildedir:

| Dul Kadının Yaşı | İndirim Yüzdesi |
|------------------|-----------------|
| 18 yaş           | %75             |
| 19 yaş           | %73             |
| 20 yaş           | %70             |
| 21 yaş           | %65             |
| 25 yaş           | %40             |
| 28 yaş           | %30             |
| 30 yaş           | %26             |
| 33 yaş           | %19             |
| 35 yaş           | %15             |
| 38 yaş           | %11             |
| 40 yaş           | %9              |
| 45 yaş           | %7              |
| 50 yaş           | %4              |
| 55 yaş           | %3              |
| 60 yaş           | %2              |
| 71 yaş           | %1              |
| 79 yaş           | %1              |

tarafından kabul edilen tablolarda eşin çocuksuz olduğundan hareket edilerek yüzdeler belirlenmiş ve on sekiz yaşından küçük her çocuk için belirlenen yüzdelerden %5 indirim yapılacağı kabul edilmiştir. Ayrıca yargı kararlarında evlenme ihtimaline değinilmeden hesap yapılarak verilen kararlar bozulmaktadır<sup>1684</sup>.

*Landolt*<sup>1685</sup>, yeniden evlenme ihtimalini değerlendirmek için istatistiksel evlenme olasılığını da kullanır. Ancak yazara göre, 40 yaş üstü erkekler ve 30 yaş üstü kadınlar için geçerli olan yeniden evlenme ihtimali %50'den az ise destekten yoksun kalma zararından bir indirim yapılmamalıdır.

Dul kadının yeniden evlenme ihtimali belirlenirken kendisinin ve çocuklarının sağlık durumu da önemlidir<sup>1686</sup>. Bir diğer ifadeyle, dul kadının bakmak zorunda olduğu çocuklarının sayısı, çocukların yaş aralığı, kendisinin veya çocuklarının özel sağlık durumu olup olmadığı gibi hususlar yeniden evlenme ihtimalini etkilemektedir. Örneğin, İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, çocuklarından biri hasta olan kadının evlenme ihtimalinin düşük olduğuna değinmiştir<sup>1687</sup>.

Sağ kalan eşin, dava sürecinde evlilik dışı bir birlikteliğe girmesinin destekten yoksun kalma zararına etkisi doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, dava sürecinde sağ kalan eşin evlilik dışı birlikte yaşama ilişkisi içerisinde olduğu anlaşılırsa destekten

---

*Stauffer/Schaetzle/Schaetzle'nin* hazırladığı yeniden evlenme ihtimali tablosundaki belirli yaşlara ilişkin indirim oranları örnek mahiyetinde gösterilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s.271.

<sup>1684</sup> “Davacı Güner Keskin olay tarihinde 33 yaşında olup çocuksuzdur. Maddi tazminatın hesaplanmasında davacının yaşı ve çocuksuz olduğu gözetilerek evlenme ihtimalinin ne kadar olduğunun belirlenmesi ve belirlenen oranda tazminat miktarından indirim yapılması gerekirken bu yön üzerinde durulmamış olması usul ve yasaya aykırı olup hükmün bozulması gerekmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 15.04.2003, E. 2002/14562, 2003/4730 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022); Yarg. 21. HD., T. 26.05.2015, E. 2014/22534, K. 2015/12012 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 28.03.2024).

<sup>1685</sup> **LANDOLT**, s. 147,151; %50'nin altında bir yeniden evlenme olasılığının zarar hesabında dikkate alınmaması gerektiği yönünde görüşler için bkz. **HÜRZELER**, s. 384; **GUYAZ**, s. 57-59 Farklı görüş için bkz. *Stehle*, bir faydanın denkleştirilebilmesi için ağır basan bir olasılık eşliğini aşması gerektiğini ancak bu durumun hayatta kalanın yeniden evlenme olasılığı için nadiren geçerli olduğunu ifade eder. Bknz. **STEHLE**, s. 94 vd.

<sup>1686</sup> **GÖKYAYLA**, s. 224.

<sup>1687</sup> BGE 89 II 396/400.

yoksun kalma zararından indirim yapılması gerektiği kabul edilmektedir<sup>1688</sup>. Diğer bir görüşe göre, dul kalan kadın, kocası öldükten sonra evlilik dışı bir birlikteliğe girer ve başka bir erkekle yaşamaya başlarsa, bakım ihtiyacının ortadan kalktığından söz edilemez ve resmi nikahsız birleşmeler tam bir güvence teşkil etmez. Bu durumda somut olayın özelliklerinin de dikkate alınması gerekir<sup>1689</sup>. *Kanaatimizce*, sağ kalan eş, dava sürecinde evlilik dışı bir birlikteliğe girerse, resmi nikahsız partnerin fiili bakım yardımları bakım ihtiyacını etkilediği ölçüde zararın hesabında dikkate alınmalıdır.

Resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayan partnerlerin birbirlerine destek olduğu durumda da hayatta kalan resmi nikahsız partnerin yeniden evlenme ihtimali zarardan

<sup>1688</sup> **YAŞAR**, s.206; **SERATLI**, s. 154; *Gökcan'a göre*, sağ eşin nikahsız olarak fiilen evlilik dışı birlikte yaşaması kadının destek ihtiyacının kalmadığı anlamında kabul edilmelidir. **GÖKCAN**, s.723 ; “*Davacı eşin, kocasının ölümünden bir süre sonra bir başka erkekle evlilik dışında birleştiği ve bu birleşmenin en az 1974 yılına kadar sürdüğü dava dosyasındaki bilgilerden anlaşılmaktadır. Evlilik dışı birleşmeler şayet sürekli ve kadına destek sağlayıcı nitelik taşıyorsa yeni bir evlenme durumundan ayrımsızdır. Zira, bu durumda da yitirilmiş bir destek edimi, yeni bir destek edimi ile karşılanmaktadır. Dul kalan eşin böyle bir durumda zararı ancak iki destek edimi arasında aleyhinde bulunan farktan ibaret olabilir ve dolayısıyla de ancak bu farkı isteyebilir. Mahkemece dul kalan eşin kocasının ölümünden sonra evlilik dışı birleşmesinin gereği gibi incelenerek süreklilik şansı ve kadına destek sağlayıp sağlamadığı yönleri araştırılmaksızın ve bu konuda gerekirse velâyetin kaldırılmasına ilişkin davanın red sebepleri incelenmeksizin sadece % 5 oranında evlilik şansından söz edilerek yararın hesaplanması kezalik usule ve yasaya aykırıdır.*” Yarg. 10HD., T.11.9.1975, E.2496, K.4646 (**ÇENBERCİ**, s. 1082) “*Ancak miras bırakan ölümü ile, davacı (M) yi bırakmıştır. (M), ölenin nihaksız birlikte yaşadığı metresidir. Bu ilişkiden çocukları doğmuştur. Bu nedenle kendisine yeniden evleninceye kadar maddi tazminat değerlendirilmiş olmaması Borçlar Kanununun 46. maddesi hükmüne ve bu konuda Dairemizin ve hukuk Genel Kurulunun kararlarına da uygundur. Ancak davacı (M), bazı yerlerde özellikle köylerde uygulanmakta olan gelenek gereği, ölümden sonra kalan erkek kardeşe karı koca gibi yaşamaya başlamıştır. Çünkü Anadolu’nu bir çok yerlerinde her halde mirasın dağılmaması davacı ile, bazıları ölen erkek kardeşlerinin karıları ile evlenme geleneğini uygulamakta ve sürdürmektedirler. Birlikte yaşadığı ikinci kişide, ölenin kardeşi olduğuna göre miras bırakanın ölümünden başlayarak evlenme gününe kadar da tam maddi tazminat isteyebilir. Ondan sonraki dönem için maddi tazminatın veya destek zararının hüküm altına alınması olanağı yoktur. Bu nitelikteki ilişkiler dahi, nikahla gerçekleşenler gibi, her zaman ve daha kolaylıkla boşanmada olduğu gibi, ayrılığı sağlayabilirse, genellikle gelenek toplumun bazı kesimleri için hukuki bağlardan daha güçlü olanaklar doğurmaktadır. O halde bu konda evlenme gibi destekten yoksun kalma tazminatı için de hesap yapılmamış olması bozmayı gerektirir*” Yarg. 4. HD., T.25.05.1976, E.1976/5263, K.1976/5405 (<https://legalbank.net>, ET.15.03.2024 ).

<sup>1689</sup> **TUZTAŞ**, s. 938; **BALCI/SONER/AYDOĞAN/YENER**, s.831; “*Dosyadaki belgelerden davacının nikahsız birliktelik yaşadığı ...'un ... adlı kadınla resmen evli olduğu ve bu evlilikten iki çocuğunun bulunduğu görülmektedir. Dul kalan kadın, kocası öldükten sonra gayri resmi olarak başka bir erkekle beraber yaşıyorsa her zaman bakım ihtiyacının ortadan kalktığı söylenemez. Zira nikahsız birleşmeler, tam bir güvence teşkil etmez. Somut olayda davacı kadının nikahsız olarak bir arada yaşadığı erkeğin bir kadınla resmi nikahla evli olması ve iki çocuğunun bulunması karşısında davacı kadının böyle bir kişi ile beraber yaşammasının bakım ihtiyacının sona erdiğinin kabulünü gerektirmez. Dairemizin giderek Yargıtay’ın oturmuş görüşleri de bu yöndedir. Bu bağlamda, mahkemece hukuken bağit niteliği taşımayan ve taraflara yükümlülükler getirmeyen nikahsız beraberliklerin evlilik olarak kabulü ile desteğin bu beraberliğin başladığı tarihte sona ereceğinin kabul edilerek davacının maddi zararının noksan belirlenmesi hatalı olmuştur.*” Yarg.21. HD., T. 28.10.2010, E. 2009/8056, K.2010/10541 (<https://karararama.yargitay.gov.tr/>, ET.15.03.2024).

indirim sebebi olarak kabul edilmelidir<sup>1690</sup>. Yargı kararlarında resmi nikahsız partnerin, resmi nikahlı eşe göre yeniden evlenme ihtimalinin daha yüksek olduğu kabul edilmektedir<sup>1691</sup>. Resmi nikahsız partner, desteğin ölümüne kadar tıpkı nikahlı eş gibi aile düzeni içinde yaşayan kişidir. Tek farkın evliliğin resmi şekilde yapılmamış olduğu bu durumda resmi nikahsız partner ve nikahlı eş arasında yeniden evlenme ihtimali açısından farklı oranlara hükmedilmesi doğru bir yaklaşım değildir<sup>1692</sup>. Hayatın gerçekleri dikkate alındığında ister resmi nikahlı eş olsun ister resmi nikahsız partner olsun yeniden evlenme ihtimali aynıdır. Yeniden evlenme ihtimali tespit edilirken değinilen kadının yaşı, çocuk sayısı, karakteri gibi kriterlerden bahisle farklı oranların tespit edilmesi kabul edilebilir bir durumdur, ancak, bu kriterlerin haricinde bir kadının sadece resmi nikahsız partner

<sup>1690</sup> GÖKYAYLA, s. 225; ÇELİK, s. 379.

<sup>1691</sup> GÜRBÜZ, s. 137; "... tazminat isteminde bulunanın nikahsız eş olması, 18 yaşında ve bir çocuklu bulunması ve sosyal durumu nazara alındığında, nikahlı eşe nazaran evlenme olasılığının daha fazla olduğu söz götürmez. Bu bakımdan, nikahsız eş için % 35 oranındaki evlenme şansının az olduğu ortadadır." Yarg.21.HD., T. 08.07.1997, E.1997/3331, K. 1997/4819 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022); "...davacı ile müteveffa işçi K6'in nikahsız 1 ay kadar evli kaldıkları tanık beyanları ve dosya kapsamından sabit olup, maddi tazminat hesabında davacının evlenme olasılığı nikahsız eş olduğundan, evli eşe oranla takdiren daha fazla indirim yapılması gerektiği, her ne kadar hükme esas alınan bilirkişi raporunda %40 oranında indirim yapılmış ise de, takdiren %50 oranında indirim oranının uygun olduğu kabul edilmiş ve Dairemizce bu hususta yeniden hesaplama yapılmış olup..." Diyarbakır BAM, 8.HD., T.11.12.2020,E. 2020/669, K. 2020/1072 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.02.12.2022); Yargıtay'ın yeniden evlenme ihtimali değerlendirilirken imam nikahlı eşin durumunun resmi nikahlı eş gibi değerlendirilmesi gerektiği yönünde kararı için bkz. "Somut olayda, mahkemece müteveffanın gayriresmi (imam nikahlı) eşi davacı ... için bilirkişi raporu ile belirlenen tazminattan (bilirkişi görüşünün aksine) res'en değerlendirme yapılarak % 90 oranında yeniden evlenme ihtimali ve hakkaniyet indirimi yapılarak yazılı şekilde karar verilmiş ise de; kaza tarihinde 17 yaşında olan ve dosya kapsamına göre müteveffa ile birlikteliğinden 18 yaşından küçük bir çocuğu bulunan davacı eş için yapılan indirim fazladır. O halde mahkemece, davacı eşin durumu resmi evlilik gibi değerlendirilerek olay tarihindeki yaşı, 18 yaşından küçük bir çocuğunun bulunması (bir çocuk için % 5 pay düşümü yönünden) sosyal yaşantısı ve ekonomik durumu göz önünde bulundurularak Yargıtay uygulamaları ve evlenme ihtimali konusunda düzenlenmiş tablolardan da yararlanılarak davacının durumuna uygun bir oranda evlenme ihtimali indirimi ve buna göre aktüerya hesabı yapılması amacıyla bilirkişiden ek rapor alınması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yerleşik uygulamalara ve bu konuda hazırlanıp kabul gören tablolara aykırı şekilde ve yüksek oranda indirim yapılarak yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli bulunmamıştır." Yarg. 17. HD., T.25.05.2015, E. 2013/20061, K. 2015/7597 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.11.06.2023).

<sup>1692</sup> Aynı şekilde Yargıtay'ın resmi nikahsız eşin evlenme şansının daha yüksek olacağına ilişkin kararlarının eleştirisi için bkz. ÇELİK, s. 380, 396 vd.; GÜNEREN, 1126,1127; Balcı/ Soner /Aydoğan / Yener'e göre, resmi nikahsız eşin yeniden evlenme şansı yönünden nikahlı eşe göre fark gözetilmemelidir. BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER, s. 831; Yaşar'a göre, dini nikahlı evliliklerde birlikteliğin süresi kısa sayılabilecek bir süre olmuş ve birliktelikte çocuk da yoksa yargı kararları doğrultusunda ek bir indirim kabul edilmelidir. Ancak kısa sayılmayacak bir sürede ve birliktelikte çocuk da varsa dini nikahlı evlilikle resmi nikahlı evliliğin bir farkı olmadığını ifade etmektedir. Yazar, böyle bir durumda dini nikah nedeni ile ek bir indirim yapılmaması gerektiğini ifade eder. YAŞAR, s. 201,202; SERATLI, s. 191vd.; "Diğer taraftan; nikahlı eş ile fiili beraberliğini sürdüren nikahsız eş arasında farklı bir yöntem çizilmemesi gerekir ise de hükme esas alınan % 7'lik evlenme şansı oranını belirleyen bilirkişi raporu bu orana ne şekilde ulaşıldığı yönünden kontrole elverişli ve yeterli görülmemiştir." YHGK, T.02.12.1998, E. 1998/21-848, K. 1998/861(<https://legalbank.net/>, ET.29.03.2024).

olması evlenme ihtimalinin daha yüksek olduğu anlamına gelmez. Resmi nikahsız partnerin aile bağlarının güçlü olmadığı gibi gerekçelerin altına sığınılması doğru değildir. Sonuç olarak, ortada desteğin ölümüne kadar sürmüş resmi nikahsız bir birliktelik varken, aile bağlarının güçlü olmadığı resmi nikahsız partnerin resmi nikahlı eşe göre daha kolay yeniden evlenebileceği gibi bir varsayım ile destekten yoksun kalma zararından yüksek indirimler yapılması kabul edilemez.

Alman Hukukunda ise, tazminat talebi kural olarak yeniden evlenme yahut da yeni bir kayıtlı hayat ortaklığı kurulmasıyla sona ermez, çünkü yeni eşin sağladığı bakım öncekinden daha az olabilir<sup>1693</sup>. Ayrıca söz konusu hak, zarar veren kişiye karşı yeni evlilik sona erdikten sonra da tamamen ve yeni zamanaşımı süresiyle tekrar canlanabilir<sup>1694</sup>. Ancak yeni eşin bakım yükümlülüğü zararı azaltıcı etkiye sahiptir<sup>1695</sup>. İkinci eşin sağladığı bakım yardımı ölen eşin bakım yardımına eşitse, zarar verene karşı olan talep tamamen ortadan kalkar<sup>1696</sup>. Aynı şekilde yeni bir kayıtlı hayat ortaklığına girilmesi ve yeni hayat arkadaşı tarafından verilen bakım yardımlarının tazminat talebinden mahsup edilmesi gerektiği kabul edilir<sup>1697</sup>. *Röthel*, yeniden evlenen eşin, yeni eşine karşı olan bakım talebinden vazgeçmesinin zararı azaltma külfetinin kusurlu ihlali olabileceğini ileri sürmektedir<sup>1698</sup>. Ancak bakım talebi gerçekleştirilemezse ya da

<sup>1693</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.51; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.40; RÖTHEL, s. 269,271; WUSSOW, s.371; JAHNKE, s. 336.

<sup>1694</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.51; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.40; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 84; RÖTHEL, s. 270,271; JAHNKE, s. 336; RÖTHEL, 2001, s.330; LANGE/SCHIEMANN, s. 518; BGH Urteil vom 17. 10. 1978 -VI ZR 213/77 (NJW, 1979, 268 (269)).

<sup>1695</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.51; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.15; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 84; WUSSOW, s.371; JAHNKE, s. 336; RÖTHEL, 2001, s.330; SCHRAMM, s. 115; *Lange/Schiemann*, kayıtlı hayat ortaklarının LpartG Art.5 gereğince hayat ortağından nafaka talep etme hakkı olduğu ölçüde söz konusu nafakanın mahsup edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. LANGE/SCHIEMANN, s. 519; Yeni eşe karşı doğan bakım talebi mahsup yasağına tabi olmadığından BGB § 843 Abs. 4'ün tazminat talebinden indirim yapılmasına engel olmayacağına ilişkin bkz. RÖTHEL, s. 269.

<sup>1696</sup> RÖTHEL, s. 269.

<sup>1697</sup> RÖTHEL, s. 269; JAHNKE, s. 336; RÖTHEL, 2001, s.330.

<sup>1698</sup> RÖTHEL, s. 269,270.

gerçekleştirilmesi beklenemezse mahsup yapılmaz. Doktrinde bazı yazarlar<sup>1699</sup>, irat süresinin belirlenmesinde yeniden evlenme ihtimalinin dikkate alınmaması gerektiğini ileri sürmektedir. Zira, hayatta kalan eşin evlenip evlenmeyeceği kural olarak belirsiz olduğundan irat biçimindeki tazminat yeniden evleninceye kadar geçen süreyle toptan sınırlanamaz. Sağ kalan eş ileride evlenirse dZPO § 323 uyarınca değişiklik davası açılarak tazminat yükümlüsünün bunu ileri sürebileceği ifade edilmektedir<sup>1700</sup>.

Alman Hukukunda evlilik benzeri hayat ortaklığı, yeniden evlenme olarak kabul edilmez. Bu nedenle doktrinde sağ kalan eşin evlilik benzeri bir hayat ortaklığına girmesinin destekten yoksun kalma zararının ortadan kalkmasına yahut da zarardan bir indirim yapılmasına yol açmayacağı ileri sürülmektedir<sup>1701</sup>. Bir diğer ifadeyle, sağ kalan eşin, evlilik dışı hayat ortaklığına girmesi ve yeni ortağın bakım yardımı sağlaması halinde, söz konusu bakım yardımlarının mahsup edilmeyeceği ileri sürülmektedir<sup>1702</sup>. *Lange/Schiemann*, bu durumda BGB § 254 Abs. 2 gereğince zararı azaltma külfetinin dikkate alınabileceğini ifade etmektedir<sup>1703</sup>.

<sup>1699</sup> RÖTHEL, s. 270; WUSSOW, s. 371; *Hürzeler'e göre*, irat şeklinde ödeme yapılıyorsa yeniden evlenme ihtimalinin önceden incelenmesine gerek yoktur. Ayrıca yazar, Alman Hukukunda da tazminat talebinin yeniden evlenme ihtimaline dayanılarak önceden sınırlandırılmasının ilke olarak kabul edilmediğini de ifade eder. HÜRZELER, s. 383, dp.1325.

<sup>1700</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 84; OLG Bamberg, Urteil vom 16.11.1982 - 5 U 90/82(BeckRS, 2010, 6810).

<sup>1701</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.40; JAHNKE, s. 336,337; HÜRZELER, s. 388; *Wagner*, evlilik dışı hayat ortağının ölümü halinde hayatta kalan kişinin BGB § 844 Abs. 2 uyarınca tazminat talebi hakkı olmadığını bu sebeple evlilik dışı hayat ortaklığı kurulmasının da faydaların mahsubu çerçevesinde BGB § 844 Abs. 2'den doğan talebi etkilemesinin tutarsız olacağını ifade etmektedir. MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 84; *Wussow/Küppersbusch*, sağ kalan eşin evlilik dışı hayat ortaklığı kurması halinde yeniden evlenme ilkelerinin uygulanamayacağını ve fiili bakım yardımlarının da mahsup edilebilir bir fayda olmadığını ileri sürmektedir. Yazara göre, bu durumda sağ kalan eşin makul bir işte çalışmayarak zararı azaltma külfetini ihlal edip etmediği incelenmelidir. Bknz. WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.112; BGH, Urteil vom 19-06-1984 - VI ZR 301/82 (NJW, 1984, 2520 (2522)); Karşıt görüş için bknz. *Röthel*, tazminat talebinin yeni eşin geçimi fiilen üstlenmesi halinde kalkabileceğini bu sebeple evlilik dışı hayat ortaklığında da eşin sağladığı fiili yardımların dikkate alınmasının mantıklı olduğunu ileri sürmektedir. Yazar, ayrıca evlilik dışı hayat ortaklığının her an sona ereceği gerçeğinin önemli olmadığı boşanma durumunda olduğu gibi evlilik dışı hayat ortaklığının sona ermesi halinde tazminat talebinin yeniden canlandırılabilirliği de ifade etmektedir. RÖTHEL, 2001, s.331.

<sup>1702</sup> LANGE/SCHIEMANN, s. 519; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn. 84.

<sup>1703</sup> LANGE/SCHIEMANN, s. 519; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.112.



Avusturya Hukukunda yargı kararları sağ kalan eşin yeniden evlenmesiyle ABGB § 1327'den doğan tazminat talebinin sona ereceğine ilişkindir<sup>1704</sup>. Doktrinde ise, kural olarak sağ kalan eşin yeniden evlenmesi yahut da kayıtlı hayat ortaklığına girmesinin ABGB § 1327'den kaynaklanan talebi ortadan kaldırmayacağı kabul edilmektedir<sup>1705</sup>. Eğer ikinci evlilik ilk evlilikle aynı koşulları sağlamıyorsa tazminat talebinin devam edeceği ileri sürülmektedir<sup>1706</sup>. Ayrıca ABGB § 1327'den doğan tazminat hakkı ikinci evlilik sona erince yeniden canlanabilir<sup>1707</sup>. Alman Hukukundan farklı olarak, desteğin ölümünden sonra sağ kalan eşin evlilik dışı hayat ortaklığına girmesi, Avusturya Hukukunda bir denkleştirme nedeni olarak kabul edilmektedir<sup>1708</sup>. Sağ kalan eşin, evlilik dışı hayat ortaklığından sağladığı maddi faydaların denkleştirilmesi gerekir. Bu durum yardımların miktarı uygunsa, ABGB § 1327'den kaynaklanan tazminat talebinin askıya alınmasına neden olabilir<sup>1709</sup>.

İsviçre Hukukunda *Landolt*, sağ kalan eş, evlilik dışı hayat ortaklığına girmişse destekten yoksun kalma zararının desteğin ölümünden bu birlikteliğin kurulduğu zamana kadar hesaplanması gerektiği ileri sürmektedir<sup>1710</sup>. Ancak sağ kalan eşin evlilik dışı hayat ortaklığına girme ihtimalinin destekten yoksun kalma zararını etkileyip etkilemediği hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinin bir kısmı, destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde birlikte yaşama ihtimalinin dikkate alınmasına olumlu bakarken<sup>1711</sup>; diğer bir kısmı her durumda birlikte yaşamamanın yeniden evlenme hakkı ile eşitlenmemesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>1712</sup>.

<sup>1704</sup> HARRER/WAGNER, s. 762; REISCHAUER, s.388; OGH 2 Ob 361/57 vom 03.07.1957 .

<sup>1705</sup> HARRER/WAGNER, s.762; HUBER, ABGB, s.1777; REISCHAUER, s.388.

<sup>1706</sup> HARRER/WAGNER, s.762.

<sup>1707</sup> HARRER/WAGNER, s.762.

<sup>1708</sup> HÜRZELER, s. 389; HARRER/WAGNER, s.762; REISCHAUER, s.388; DANZL/KARNER, s.1819; OGH 2Ob130/17g vom 26.06.2018.

<sup>1709</sup> HÜRZELER, s. 389; HARRER/WAGNER, s.762; REISCHAUER, s.388.

<sup>1710</sup> LANDOLT, s. 145; KELLER, s. 99.

<sup>1711</sup> BREHM, s. 436; STEHLE, s. 220; LANDOLT, s.149; ROBERTO, s. 214; STARK, 1986, s. 377; KELLER, s. 99; IMHOF, s.305; MÜLLER, s. 323.

<sup>1712</sup> FISCHER/ GAHWILER, s.184; OFTINGER/STARK, I, s. 357; Federal mahkeme, evliliğe benzer bir birlikteliğin yeniden evlenmeye eşit olmasını reddetmiştir. Bknz. BGE 113 II 323/336

Kadının yeniden evlenmesinin çocuklar bakımından zararı azaltan bir hâl olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu tartışmalıdır. *Gökyayla*, TMK m. 338<sup>1713</sup> gereği, dul kadının yeniden evlenme ihtimalinin, sadece kadın açısından değil, çocuklar açısından da zararı azaltan bir hâl olabileceğini ileri sürmektedir<sup>1714</sup>. *Aşçıoğlu*, ananın evlenmesinin ölen babanın desteğini kaldırmayacağını ifade eder<sup>1715</sup>. İsviçre Hukukunda ise, sağ kalan eşin yeniden evlenmesiyle çocukların destekten yoksun kalma zararının değişmeyeceği, çünkü çocukların, ana veya babasının ölümü dolayısıyla destekten yoksun kalma zararının tazminini talep etme hakkına sahip oldukları sürece üvey anne veya babadan nafaka alma hakkına sahip olmadıkları ileri sürülmektedir<sup>1716</sup>. Bu nedenle yeniden evlenme indirimi çocukların destekten yoksun kalma zararını etkilemez<sup>1717</sup>. Alman Hukukunda da eşlerin üvey çocuklara bakma yükümlülüğü bulunmadığından, hayatta kalan eşin yeniden evlenmesi çocuklar için zararı azaltan bir hâl olarak kabul edilmez<sup>1718</sup>. Avusturya Hukukunda da dul eşin yeniden evlenmesi çocuklar için zararı azaltan bir hâl değildir<sup>1719</sup>. *Kanaatimizce*, kadının yeniden evlenmesi halinde TMK m. 338 gereğince, yeni eş, somut olayın özelliklerine göre çocuklara fiilen bakım yardımı sağlıyorsa bu durum destekten yoksun kalma zararının tazmininde dikkate alınmalıdır<sup>1720</sup>.

<sup>1713</sup> TMK m. 338' e göre, "(I)Eşler, *ergin olmayan üvey çocuklarına da özen ve ilgi göstermekle yükümlüdürler.* (II)*Kendi çocuğu üzerinde velâyeti kullanan eşe diğer eş uygun bir şekilde yardımcı olur; durum ve koşullar zorunlu kıldığı ölçüde çocuğun ihtiyaçları için onu temsil eder.*"

<sup>1714</sup> **GÖKYAYLA**, s. 226.

<sup>1715</sup> **AŞÇIOĞLU**, s. 179

<sup>1716</sup> **KOTTMANN**, s. 296; **OFTINGER/STARK**, I, s. 358; **STEHLE**, s.219; *Gauch/ Aepli/ Casanova*, annenin sonradan yeniden evlenmesinin çocuğun destekten yoksun kalma zararını etkilemeyeceğini ifade etmektedir. **GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA**, s.91; *Stauffer/Schaetzle/Schaetzle*, hayatta kalan eşin yeniden evlenme olasılığı nedeniyle çocuklara herhangi bir indirim yapılmasının adil olmadığını ifade etmektedir. **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s.261.

<sup>1717</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 358; **KOTTMANN**, s. 296,297; **STEHLE**, s. 219; *von Büren'e göre*, hayatta kalan ebeveynin başkasıyla evlenmesi çocuğun destekten yoksun kalma tazminatını etkilemez. Üvey anne babanın nafaka yükümlülükleri ikincil niteliktedir. Meydana gelen zararı karşılamaya yönelik diğer mevcut yükümlülükler önceliklidir. **VON BÜREN**, s. 277; BGE 72 II 165/168.

<sup>1718</sup> *Wussow/Küppersbusch*, üvey annenin fiili bakımının, çocuğun aynı bakım kaybı için tazminat talebinden mahsup edilmeyeceğini ifade etmektedir. **WUSSOW/KÜPPERSBUSCH**, s.98.

<sup>1719</sup> Sağ kalan eşin yeniden evlenmesinin çocuğun tazminat talebini etkilemediği ve çocukların yeni eş tarafından bakılmasının zarar verenin yükünü hafifletmeyeceğine ilişkin bkz. **HARRER/WAGNER**, s.763.

<sup>1720</sup> "*Öte yandan; hükme esas alınan 22.06.2006 tarihli bilirkişi raporunda, davacı N. H. 'ın olay sonrası evlendiği, bu tarih itibarıyla ölen P. T. ile davacı N. H. 'ın müşterek çocukları olan davacılar C. ve K. V. 'ın da babaları N. H. 'ın evlenme tarihi itibarıyla anneleri P. T. 'dan dolayı isteyebilecekleri destek zararının*

## b. Dul Kalan Erkeğin Yeniden Evlenme İhtimali

Doktrin ve uygulamaya bakıldığında genellikle dul kadının evlenme ihtimali üzerinde durulmuş dul erkeğin yeniden evlenme ihtimali dul kadına ilişkin açıklamalara atıf yapılmak suretiyle kısaca açıklanmıştır. Dul kadının yeniden evlenme ihtimaline ilişkin yapılan açıklamalar genel olarak dul erkek için de geçerlidir.

Kadın, kocasına hem nakdi hem de hizmet edimleriyle destek olabilir. Kadın, kocasına ve çocuklarına hizmet edimleriyle destek oluyorsa, kadının ölümü halinde dul kalan erkek kadının desteğinden yoksun kalır ve zarara uğrar. Dul kalan erkeğin yeniden evlenmesiyle genelde bakım ihtiyacı sona erer ve tazmini istenecek bir zarardan söz edilemez<sup>1721</sup>. Ölen kadın, eşine iş yerinde de yardım ederek hizmet edimleriyle destek olabilir. Yeni eş, dul kalan eşin iş yerinde ona yardımcı olmuyorsa veya çocuklarıyla yeterince ilgilenemiyorsa, ikinci evliliğe rağmen dul kalan kocanın bakım ihtiyacının tamamen sona erdiğinden bahsedilemez. Bu gibi durumlarda da dul kalan erkek, yeniden evlenirse, ikinci eş, ölen eşin sağladığı sosyal hayat seviyesini sağlayamıyorsa, dul kalan erkeğin zararı, iki desteğin hizmet edimleri arasındaki fark kadardır ve sadece o farkın tazminini talep edebilir. Eşin ölümünden sonra, tazminat davası sürecinde henüz evlenmemiş dul kalan koca için de yeniden evlenme ihtimaline binaen zarardan indirim yapılmalıdır.<sup>1722</sup>

---

sona erdiği gerekçesiyle, davacı N. H. 'ın evlenme tarihine kadar tazminat hesaplaması yapılmıştır. Olay sırasında anneleri ölen davacı küçük çocuklar C. ve K. V. 'ın, babalarının evlenmesi ile yeni bir desteğe kavuştuğunu kabul etmek mümkün değildir. Bu durum, adı geçen küçük çocukların destekten yoksun kalma zararından makul bir indirim sebebi olup, mahkemece, davacı C. ve K. V. 'ın normal koşullarda ve eğitime devam etmedikleri sürece 18 yaşına kadar isteyebileceği destekten yoksun kalma zararları belirlenerek, bu miktardan makul oranda bir indirim yapılması ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş, kararın bu nedenlerle davacılar C. ve K. V. yararına bozulması gerekmiştir.” Yarg.11.HD., T. 11.06.2009, E.2007/11885, K.2009/6894 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 09.02.2024).

<sup>1721</sup> BREHM, s.455; ÖZTÜRKLER, Cemal, “Destekten Yoksun Kalan Dul Erkeğin Evlenme Şansı”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, Y.1979, s. 36; GÖKYAYLA, s. 227.

<sup>1722</sup> TEKİNAY, s. 162; SEZER, s. 1254; ÖZTÜRKLER, Evlenme Şansı, s. 36 vd.; AKARTEPE, s.69; ÇALI, s. 76; “Öte yandan, eğer ölen kadın ise, kocanın yoksunluk zararı, bakım ihtiyacının devam süresi ile sınırlı olur. Karısının ev işlerini görmesinden yoksun kalan kocanın durumu, ileride evlenebilmek şansına göre değerlendirilmelidir. Yaşam deneyimleri dul erkeğin evlenme şansının, kadına göre daha fazla olduğunu göstermektedir. Evlenme şansının oranı dul eşin özellikleri gözetilerek, uzman bilirkişiye tespit ettirilerek, tazminat miktarından indirilmelidir. Somut olayda, sağ kalan eş davacı K3, olay tarihi

Ölen kadın gelir getirici bir işte çalışıyorsa kocasına hem maddi hem de hizmet edimleriyle destek olabilir. Bu durumda dul kalan erkeğin yeniden evlenmesi her zaman destekten yoksun kalma zararını sona erdirmez. Dul kalan eşin evlendiği ikinci eş, gelir getirici bir işte çalışmıyor olabilir yahut da ölen desteğe göre daha az kazanç sağlıyor olabilir. Her iki durumda da dul kalan erkeğin yeniden evlenmesi, desteğin ölümünden önceki sosyal hayat seviyesini sağlamadığından, aradaki fark kadar destekten yoksun kalma zararının tazminini talep edebilir.

Dul kalan erkeğin yeniden evlenme ihtimalinde de yaşı, çocuk sayısı, sağlığı, mali durumu gibi kriterler göz önüne alınır. Ancak Türk toplumunda dul kalan erkeğin,

---

*itibariyle 41, diğer çocukları davacılarından biri 5, diğeri 12 yaşında olup, K3'un evlenme şansını kesin olarak sıfırlayan olumsuz herhangi bir özelliği de dosyaya yansımadığına göre, bu özellikleri taşıyan bu davacının yeniden evlenme şansının bulunduğu kabulü gerekir."* Yarg. 11. HD., T. 21.01.2002, E. 2001/8933, K. 2002/271 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 10.02.2024).

yeniden evlenme ihtimali genellikle dul kalan kadına göre daha yüksektir<sup>17231724</sup>. Dul

kadının birden fazla küçük çocuğunun bulunması onun evlenme ihtimalini her ne kadar

<sup>1723</sup> **KARAHASAN**, Tazminat, s. 327; **AKARTEPE**, s.69; **GÖKYAYLA**, s. 227; **KUDAT**, s. 114; **ÇALI**, s. 76; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 755; **ORHUNÖZ**, 2000, s. 153; **GÜRBÜZ**, s. 135; **NARTER**, s. 96; **TURAL**, s. 93,94; **BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER**, s. 832; **PİTİRLİ/ALADAĞLI**, s. 141; Devlet İstatistik Enstitüsü (DİE) tarafından 1967-1973 yıllarını kapsayan araştırmalardan yararlanan *Öztürkler*, ülkemizde dul kalan erkeklerin dul kalan kadınlara göre, yeniden evlenme ihtimallerinin %77,13 oranında daha yüksek olduğu sonucuna ulaşmıştır. Ayrıca yazara göre, 30-35 yaş aralığındaki dul kalan erkeklerin yeniden evlenme ihtimali daha yüksektir. *Öztürkler*, Moser'in dul kadınların yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablosunu ve DİE verilerini dikkate alarak dul kalan eşlerin yeniden evlenme ihtimaline ilişkin şöyle bir tablo oluşturmuştur.

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 20 yaşındaki dul erkek için | %90 |
| 25 yaşındaki dul erkek için | %85 |
| 30 yaşındaki dul erkek için | %50 |
| 35 yaşındaki dul erkek için | %30 |
| 40 yaşındaki dul erkek için | %16 |
| 50 yaşındaki dul erkek için | % 4 |

Yukarıda belirlenen yüzde oranlarına çocuk sayılarına göre çocuk başına %2-3 hesap edilmek üzere ekleme veya çıkarma yapılabilir. Açıklamalar ve tablo için bkzn. **ÖZTÜRKLER**, Evlenme Şansı, s. 38 ; *Çelik*, AYİM tablosunu erkeklere uyarlamıştır. AYİM tablosunun erkeklere uyarlanmasıyla birlikte erkeklerin evlenme şansı indirimi şu şekildedir:

|                 |      |
|-----------------|------|
| 17-20 yaş arası | %90  |
| 21-25 yaş arası | %70  |
| 26-30 yaş arası | %48  |
| 31-35 yaş arası | %30  |
| 36-40 yaş arası | % 15 |
| 41-50 yaş arası | % 4  |
| 51-55 yaş arası | % 2  |

Yukardaki yüzdeler, çocuksuz eşler için olup, AYİM uygulamasında 18 yaşından küçük her çocuk için %5 indirim yapılmaktadır. **ÇELİK**, s. 827;

İsviçre Hukukunda *Stauffer/Schaetzle/Schaetzle* tarafından hazırlanan dul erkeğin yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablo şu şekildedir:

| Dul Erkeğin Yaşı | İndirim Yüzdesi |
|------------------|-----------------|
| 20 yaş           | %78             |
| 21 yaş           | %80             |
| 25 yaş           | %80             |
| 28 yaş           | %76             |
| 30 yaş           | %73             |
| 33 yaş           | %66             |
| 35 yaş           | %62             |
| 38 yaş           | %56             |
| 40 yaş           | %52             |
| 45 yaş           | %42             |
| 50 yaş           | %35             |
| 53 yaş           | %31             |
| 55 yaş           | %28             |
| 60 yaş           | %20             |
| 65 yaş           | %14             |
| 70 yaş           | %10             |
| 71 yaş           | %9              |
| 79 yaş           | %7              |

*Stauffer/Schaetzle/Schaetzle*'nin hazırladığı yeniden evlenme ihtimaline ilişkin tablodan belirli yaş aralıkları örnek mahiyetinde gösterilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkzn. **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s.271.

<sup>1724</sup> "...Yukarıdaki yüzdeler, çocuksuz eşler için olup, AYİM uygulamasında 18 yaşından küçük her çocuk için %5 indirim yapılmaktadır. Yalnızca kadınlar için düzenlenmiş bu tabloların erkeklere uygulanmasında, DİE'nin (TÜİK'in) erkeklerin kadınlara oranla %77,13 daha fazla evlenme şansları olduğuna ilişkin saptamasından yararlanılmaktadır. Dul eşin yeniden evlenme olasılığı, olay tarihindeki

düşürse de dul erkek için bu durum tam tersi olabilir. Küçük çocukları bulunan dul erkeğin yeniden evlenmeye ihtiyaç duyması hayat tecrübelerine göre daha fazladır<sup>1725</sup>. Hatta ilerleyen yaşlarında da bakım ihtiyacı içinde bulunan erkeklerin yeniden evlenme isteği bulunabilir<sup>1726</sup>.

### c. Nişanlının Yeniden Evlenme İhtimali

Nişanlısı vefat eden kişi, kural olarak farazi desteğini kaybetmiş olacağından destekten yoksun kalma zararını talep edebilir. Dava devam ederken nişanlı, ölen nişanlı ile eşit mali imkânlarla sahip başkasıyla evlenirse destekten yoksun kalma tazminatı başkasıyla evlenme tarihine kadar hesaplanır<sup>1727</sup>. Doktrinde, nişanlının yeniden evlenme ihtimalinin dul eşe göre daha yüksek olduğu kabul edilmektedir<sup>1728</sup>. Nişanlılık süreci, evliliğe hazırlık süreci olduğundan nişanlıların çocuksuz olması ve genç olmaları sebebiyle meydana gelen destekten yoksun kalma zararından dul eşe oranla daha fazla yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılması yerindedir. Doktrinde nişanlının yeniden evlenme ihtimali yüksek kabul edildiğinden, nişanlı için destekten yoksun kalma tazminatının irat şeklinde belirlenmesi ve başkasıyla evlenmesi halinde, iradın üç yıllık tutarının toptan verilmesi ile iradın kesilmesinin uygun olabileceği de ileri sürülmektedir<sup>1729</sup>. *Kanaatimizce*, nişanlıya irat şeklinde tazminat ödenmesine hükmedilirse yeniden evlenme destek ile aynı bakım koşullarını sağlıyorsa irat

---

yaşına göre değil, hüküm tarihine en yakın rapor tarihindeki yaşına göre saptanmalıdır.” Yarg. 10. HD.,T. 22.12.2015, E. 2014/18589, K. 2015/22854 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 10.02.2024); Yarg. 11. HD.,T. 21.01.2002, E. 2001/8933, K. 2002/271 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.05.08.2024).

<sup>1725</sup> GÜRBÜZ, s. 135; GÖKYAYLA, s.227,228.

<sup>1726</sup> GÜRBÜZ, s. 135; GÖKYAYLA, s. 227,228; NARTER, s. 96.

<sup>1727</sup> SERATLI, s. 154.

<sup>1728</sup> FEHR, s. 122,123; BREHM, s. 448; KOTTMANN s. 282; SEZER, s. 1254; KARAHASAN, Borçlar, s. 1345; AKARTEPE, s. 69; GÖKYAYLA, s.228; GÖKYAYLA, Şerh, s.905; YAŞAR, s. 198,199; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 141; “ Davacı Ş. S., desteğın nişanlısıdır. Kaza tarihinde 23 yaşında ve üniversite öğrencisidir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda her ne kadar davacının evlenme şansının % 40 olacağı kabul edilmiş ise de, davacının yaşı ve henüz nişanlı olması nedeni ile, belirlenen bu oran düşüktür. Mahkemece, evlenme şansının yeniden takdiri ile alınacak ek rapor sonucuna göre karar verilmesi gerekir.” Yarg. 17. HD., T. 25.01.2011, E. 2010/9784 , K. 2011/389 ( <https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 10.02.2024) ; Aksi görüş için bkz. Guyaz, nişanlının yeniden evlenme ihtimalinin dul kadından daha yüksek ele alınmasının yanlış olduğunu ileri sürmektedir. GUYAZ, s. 48.

<sup>1729</sup> TEKİNAY, s. 162; KARAHASAN, Tazminat, s. 327; KARAHASAN, Borçlar, s. 1345; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 643; AKARTEPE, s. 69; GÖKYAYLA, s. 228.

kesilmelidir. Somut olayda bakım yardımları arasında bir fark varsa aradaki farkın üç yıllık tutarı toptan verilerek zarar verenin sorumluluğu sona erdirilebilir.

## 2. Hayatta Kalanın Evlenme İhtimalinin Tazminata Etkisi

Yeniden evlenme ihtimalinin tazminatın şekline etkisi konusunda doktrinde bir görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre<sup>1730</sup>, dul kadının yeniden evlenme ihtimali öngörülüyorsa dul kadına bağlanacak tazminatın irat şeklinde olması daha yerinde olur. Diğer bir görüşe göre, kadının evlenme şansı tespit edilip zarardan indirildikten sonra sermaye şeklinde tazminata hükmedilmelidir<sup>1731</sup>.

Bir diğer tartışılmalı husus da dul kadına verilecek olan tazminatın irat şeklinde belirlenmesi durumunda dul kadın yeniden evlenirse iradın ne zaman kesileceğine ilişkindir. Bir görüşe göre, hâkim, tazminata irat şeklinde hükmetmeli ve kararında dul kadının yeniden evlenmesi halinde iradın kesileceğini belirtmelidir<sup>1732</sup>. Ancak bu durum, kadının irattan yararlanmaya devam etmek için evlenmeyip gayri meşru birleşme yapması<sup>1733</sup> ve ikinci kocanın maddi durumunun kötü olması halinde adaletsizliklere neden olacağı sebebiyle eleştirilmektedir<sup>1734</sup>. *Brehm*<sup>1735</sup>, irat bağlanmasının ilk bakışta iyi bir çözüm şekli gibi görünse de evlenme isteğini engelleyerek birlikte yaşamaya sevk ettiği için sakıncalı olduğunu ifade eder. Bu sebeple *Brehm*<sup>1736</sup>, sermaye şeklinde bir tazminata hükmedilerek, yeniden evlenme ihtimalinin yüksekliği oranında indirim yapılmasını daha doğru bulduğunu ifade etmektedir.

Bir diğer görüş ise, irat şeklinde hükmedilen tazminatın kadının evlenmesi halinde kesileceğini ancak, ikinci evliliğin yapıldığı tarihten itibaren üç yıllık irat tutarının toptan

<sup>1730</sup> TEKİNAY, s. 159; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.307; AKARTEPE, s. 68 *Saymen/Elbir*, en basit çarenin kadına tazminatın irat şeklinde verilmesi olduğunu ve kadın evlendiğinde iradın kesileceğini ifade etmektedir. Ancak bu hususun kadının irat kesilmesin diye evlenmeyip gayrimeşru bir birliktelik sürdürmesi gibi bir sorunu da beraberinde getirebileceğini ifade eder. SAYMEN/ELBİR, s. 475.

<sup>1731</sup> GÖKYAYLA, s. 230; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 749,750; GÜRBÜZ, s.136; BREHM, s. 430.

<sup>1732</sup> SAYMEN/ELBİR, s. 475; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 307.

<sup>1733</sup> SAYMEN/ELBİR, s. 475; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 307; KUDAT, s. 113,114.

<sup>1734</sup> TEKİNAY, s. 159,160.

<sup>1735</sup> BREHM, s. 430.

<sup>1736</sup> BREHM, s. 430.

olarak dul kadına ödenmesi ya da iradın üç yıl daha devam etmesi boşanma olmazsa kesilmesi gerektiği yönündedir<sup>1737</sup>. Başka bir görüş ise, kadının yeniden evlenmesi halinde iradın dört yıl daha ödenmeye devam etmesi ve yeni evlilik dört yıl içerisinde dağılmazsa, o zaman iradın tamamen kesilmesinin daha doğru bir çözüm şekli olacağı yönündedir<sup>1738</sup>. *Tekinay'a göre, “ dul kadının ikinci evlenmeye intibak ettiği tamamen anlaşıldıktan ve ikinci kocanın pek erken ölmesinden doğacak hüznü sürpriz uzaklaştıktan sonra iradın kesilmesinde artık kayda değer bir mahzur kalmaz. Bu çözüm tarzı kadını yeniden evlenmeden doğabilecek muhtemel zararlara karşı oldukça etkili bir şekilde koruduktan başka, onu serbest birleşmeleri tercih etmekten de alıkoyacaktır<sup>1739</sup>. ”*

Bu konudaki bir diğer görüş ise, irat şeklinde tazminata hükmeden hâkimin, kararında, dul kadının yeniden evlenmesi halinde durumu tekrar inceleme yetkisini saklı tutabileceğine ilişkindir<sup>1740</sup>. Hâkime yeni evliliğin kadına sağladığı ekonomik imkânları göz önünde bulundurarak iradın azaltılması veya tamamen ortadan kaldırılması hususunda bir serbesti tanınmak istemektedir. *Becker*, yeniden evlenme halinde hâkimin durumu tekrar inceleme hakkını saklı tutmasının, yeni bir davaya sebep olacağı bu durumun da mevcut evliliği zedeleyeceği gerekçesiyle bu görüşü eleştirmektedir<sup>1741</sup>.

<sup>1737</sup> TUNÇOMAĞ, s.514; ÇAĞA, s.449; MOSER, s. 92; OFTINGER/STARK, I, s. 357; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 417-418; BECKER, s. 252,253; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.91; Dul erkek için bu çözüm tarzının dul kadın açısından ortaya çıkabilecek bazı sakıncaları doğurmayacağını ileri süren yazarlar için bkz. AKARTEPE, s. 69; TEKİNAY, s. 162; ÇAĞA s. 450.

<sup>1738</sup> *Tekinay*, ayrıca s.160 dp.26'da da sürenin dört yıla çıkarılmasının özellikle ikinci evliliğin boşanma ile sonuçlanması ihtimalinde, boşanma davalarının süresinin uzamasına karşı yerinde olduğunu ifade etmektedir. TEKİNAY, s. 160.; AKARTEPE, s. 68; SEZER, s. 1254; KARAHASAN, Borçlar, s.1344; *Güleç Uçakhan*, irat şeklinde tazminata hükmedilirse ikinci evlilik halinde kadın için iradın 4 yıl daha devam ederek ikinci evlilik dağılmazsa 4 yılın sonunda kesilmesi, erkek için ise iradın 3 yıllık tutarı verilerek hemen kesilmesinin uygun olduğunu ileri sürmektedir. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 756.

<sup>1739</sup> TEKİNAY, s. 160.

<sup>1740</sup> EREN, s.871; EREN/DÖNMEZ, s. 1294; *Güleç Uçakhan*, irat şeklinde tazminatta tazminatın kesilmesini gerektiren yeni bir durum ortaya çıkarsa hükümde açıklık olmasa dahi yeni durumun değerlendirilmesinde mutlaka mahkeme kanalına gitmenin hem daha uygun hem de daha âdil olacağını ileri sürmektedir. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 744.

<sup>1741</sup> BECKER, s.253; Karar düzeltme hakkını saklı tutmaya yönelik eleştiri için bkz. MOSER, s. 89,90.



*Kanaatimizce*, destek görenin çok kısa süre içerisinde evlenmesi bekleniyorsa, örneğin dava sürecinde nikah günü alınmışsa irat şeklinde tazminata hükmedilebilir<sup>1742</sup>. Ancak bunun dışında sermaye şeklinde tazminata hükmedilerek yeniden evlenme ihtimali oranında indirim yapılması gerekir. Bu durum, sermaye şeklinde tazminata hükmedildikten kısa bir süre sonra dul kalan kişinin yeniden evlenmesi sebebiyle sebepsiz zenginleşmesine neden olacağı gerekçesiyle eleştirilmektedir<sup>1743</sup>. Ancak tazminatın şekli değerlendirildiğinde destek gören açısından sermaye şeklinde tazminata hükmetmek daha avantajlıdır. Zira, irat şeklinde tazminata hükmedilmesinde de süre açısından sorunların var olacağı destek görenlerin iratların kesilmemesi için gayri meşru yaşantıya yönelebileceği unutulmamalıdır.

Doktrinde<sup>1744</sup> dul erkeklerin evlenme ihtimalinin dul kadına göre daha yüksek olduğu ve dul erkeğin evlenme ihtimalinin daha objektif kriterlere göre tespit edildiği gerekçesiyle dul erkekler için sermaye şeklinde tazminata hükmedilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Söz konusu gerekçeye dayanarak dul erkekler için, sermaye şeklinde tazminata hükmedilmesinin, dul kadın için sermaye şeklinde tazminata hükmedilmesinin ortaya çıkaracağı sakıncaları meydana getirmeyeceği ileri sürülmektedir. Dul kalan erkek için irat şeklinde tazminat ödenmesine hükmedilmişse yeniden evlenme tarihinden itibaren üç yıllık irat tutarının toptan verilerek iradın kesilmesi yoluna da gidilebileceği ifade edilmektedir<sup>1745</sup>.

*Kanaatimizce* tazminatın şekli bakımından kadın veya erkek açısından ayırım yapılmadan sermaye şeklinde tazminata hükmedilmesi yerindedir. Yalnızca yeniden evlenme ihtimali ve tazminata etkisi hesaplanırken, hesabın ikili bir ayrımla yapılması

---

<sup>1742</sup> *Seratlı'ya göre*, eş dava sırasında henüz evlenmemiş olmasına rağmen ne zaman evleneceği belli ise ya da kısa süre içinde yeniden evlenebileceği yönünde güçlü deliller varsa, destekten yoksun kalma tazminatına bu süreye kadar hükmedilmelidir. **SERATLI**, s. 154.

<sup>1743</sup> YHGK, T.26.03.1986, E.1984/10-603, K.1986/301'de yer alan karşı oy yazısı (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.07.12.2022).

<sup>1744</sup> **TEKİNAY**, s. 162; **AKARTEPE**, s. 69 ; **KARAHASAN**, Borçlar, s.1345.

<sup>1745</sup> **AKARTEPE**, s. 69; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 756.

gerekir. Eğer dul kalan kişi desteğin ölüm tarihinden hüküm tarihine kadar evlenmemişse, bilinen dönemde evlilik gerçekleşmediğinden bu süre zarfında yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılmamalıdır<sup>1746</sup>. Zira, karar tarihindeki koşullar dikkate alınarak yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılmalıdır. Yargı kararlarında da sağ kalan eşin yeniden evlenme ihtimali indirimi karar tarihindeki/rapor tarihindeki yaşı dikkate alınarak yapılmaktadır<sup>1747</sup>.

#### D. İndirim Sırası

Tazminat sorumlusunun zararı gidermesi kural ise de somut olayda meydana gelen zarardan birtakım indirimler yapılabilir<sup>1748</sup>. Hesaplanan tazminattan yapılacak indirimler belli bir sırayı takip etmelidir. İndirim sebepleri, gerçek zararın belirlenmesi ve tazminatın belirlenmesi bakımından ikiye ayrılır. Somut olayda, öncelikle gerçek zararın belirlenmesi gerektiğinden zararla ilgili indirim sebepleri daha sonra tazminatla ilgili indirim sebepleri uygulanmalıdır<sup>1749</sup>. Bunların haricinde indirim sebepleri de kendi aralarında önce desteğe ait indirim sebepleri, sonra tazminat alacaklısına ait indirim sebepleri en son olarak da tazminat borçlusuna ait indirim sebepleri olmak üzere dikkate

<sup>1746</sup> GÖKYAYLA, s. 230; AŞÇIOĞLU, 2008, s.479; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.275; Aksi görüş için bkz. GÜRBÜZ, s. 134, dp.559.

<sup>1747</sup> YHGK., T.01.10.2019, E. 2017/17-2038, K.2019/979 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022).

<sup>1748</sup> İndirim nedenlerinin sırası için bkz. KICALIOĞLU, s. 315; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 208; GÖKYAYLA, s. 192; ÇELİK, s. 487 vd.; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 804 vd.; KARAC, s. 245 vd.; STEHLE, s. 259 vd.

<sup>1749</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 216; KICALIOĞLU, s. 315; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 804,805; ÇENBERCİ, s. 1055; “Destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde indirim nedenleri biri gerçek zararın, diğeri tazminatın belirlenmesi işlemine ilişkin olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kural olarak önce gerçek zararı bulmak gerekli olduğu için zararla ilgili indirim sebepleri önce, tazminatla ilgili indirim sebepleri ise sonra uygulanmalıdır. Bütün bu indirimlerden sonra koşullar var ise BK 43 ve 44. maddeler gereği hâkimin takdir indirimi uygulanacaktır.” Yarg. 17. HD., T. 12.01.2015, E. 2013/4304, K. 2015/145 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024).

alınmalıdır<sup>1750</sup>. Hâkim yargılama aşamasında belirlediği tüm indirim sebeplerini tarafların talebini aramaksızın re'sen dikkate alır<sup>1751</sup>.

*Gökyayla'ya göre*, zarar hesaplanırken önce miras menfaatleri, sigorta tazminatları, tazmin edilen diğer alacaklar, zararın azalmasına yol açan diğer sebepler ve son olarak da yeniden evlenme ihtimali dikkate alınmalıdır. Zarardan indirim nedenleri göz önünde tutulduktan sonra tazminattan indirim nedenleri göz önünde tutulmalıdır<sup>1752</sup>. *Balcı/ Soner /Aydoğan / Yener'e göre*, gerçek zararın belirlenmesi gerektiğinden önce zararlar ilgili indirim nedenleri yapılmalıdır. Bu nedenle öncelikle eşin yeniden evlenme şansı indiriminin yapılması gerekir. Daha sonra sırasıyla desteğe ait indirim nedenleri (desteğin kusuru), tazminat alacaklısına ait indirim nedenleri uygulanır. Daha sonra da Kurum tarafından hak sahiplerine bağlanan gelirlerin hükme en yakın tarihteki verilere göre belirlenen peşin sermaye değerleri indirilir<sup>1753</sup>. *Kottmann'a göre*, hesaplamada yeniden evlenme ihtimaline ilişkin indirim miras menfaatleri indirildikten ve dul eşin kendi geliri mahsup edildikten sonra yapılmalıdır. Ayrıca yazar mahsup edilebilir sosyal güvenlik ödemelerinin de yeniden evlenme ihtimali indirimi ile azaltılacağını ifade eder<sup>1754</sup>.

*Kanaatimizce* destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken önce gerçek zarar tespit edilmelidir. İlk olarak, gerçek zararı tespit etmek için zarardan yapılacak indirimler

<sup>1750</sup> ÇENBERCİ, s. 1055; “İndirim nedenleri genellikle, biri gerçek zararın diğeri de tazminatın belirlenmesi işlemine ilişkin olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kural olarak, önce gerçek zararı bulmak gerekli olduğu için "zararla ilgili indirim sebepleri" önce, "tazminatla ilgili indirim sebepleri" ise sonra uygulanmalıdır. Bundan başka kendi aralarında da desteğe ait indirim sebepleri, diğer bütün indirim sebeplerine göre en önce; tazminat alacaklısına ilişkin indirim sebepleri sonra ve tazminat borçlusuna ait indirim sebepleri de en sonra göz önünde bulundurulacaktır.” Yarg. 4. HD., T.27.10.2004, E. 2004/9181, K. 2004/12331 (<https://legalbank.net/>, ET.16.02.2024).

<sup>1751</sup> KUDAT, s.115; SERATLI, s.198.

<sup>1752</sup> GÖKYAYLA, s. 192.

<sup>1753</sup> BALCI/ SONER /AYDOĞAN / YENER, s.842; “...davacının maddi zararının hesaplanması noktasında aktif ve pasif dönem zararlarından sırasıyla kusur ve davacı eş için ayrıca evlenme ihtimali oranında indirimin yapıp akabinde Kurum tahsislerinin ve davacıya yapılan ödemenin güncellenmiş tutarının hesaplanan zarardan tenzil edildiği yeni bir hesap raporu almak, bu hesap sonrası çıkacak neticeye göre tüm delilleri bir arada değerlendirip maddi tazminat davası bakımından talep aşılmadan bir karar vermekten ibarettir.” Yarg. 21. HD., T. 26.01.2017, E. 2015/22404, K. 2017/479 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.03.2024).

<sup>1754</sup> KOTTMANN, s. 296; BREHM, s. 435 vd.; STEHLE, s. 259 vd.

tespit edilir. Mal rejimi sebebiyle elde edilecek menfaatler, miras menfaatleri, sigorta ödemeleri, ölüm yüzünden tasarruf edilen masraflar<sup>1755</sup>, sağ kalan eşin kendi geliri gibi zararı azaltan diğer haller dikkate alınır. Zararın hesabında dul eşin/ nişanlının yeniden evlenme ihtimali indirimi en son yapılmalıdır. Dava açılmadan yahut da dava sırasında sigorta şirketi davacılara yetersiz bir ödeme yaptıysa bu ödeme zarardan indirildikten sonra tazminata ilişkin indirim sebepleri dikkate alınmalıdır<sup>1756</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatında zarardan indirim sebepleri dikkate alınarak gerçek zarar tespit edildikten sonra tazminat sorumlusunun ödeyeceği tazminat miktarının belirlenmesi gerekir. İndirim sebepleri de kendi aralarında önce desteğe ait indirim sebepleri, sonra tazminat alacaklısına ait indirim sebepleri en son olarak da tazminat borçlusuna ait indirim sebepleri olmak üzere dikkate alınmalıdır. Kusur, hatır taşıması gibi uygulamada karşımıza daha çok çıkan tazminattan indirim sebepleri yüzdesel olarak uygulanmaktadır.

<sup>1755</sup> “Destekten yoksun kalmaya dayalı tazminat davalarında davalılar, desteğin ölümü nedeni ile ortaya çıkan gerçek zarardan sorumludur. Aktüerya alanında uzman bilirkişiden alınacak raporda belirlenen zarardan yetiştirme giderinin anne ve babadan eşit şekilde düşülmesi, ardından olayın oluşuna etki eden ölenin kusurunun indirilmesi, en son zarar sorumlusunun (sigortacı, işleyen, haksız fiil faili) bir ödemesi var ise yapılan bu ödemenin düşülmesi gerekir.” Yarg. 4. HD., T. 20.09.2021, E. 2021/17904, K. 2021/5002 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.06.2024).

<sup>1756</sup> “...Somut olayda dava dışı sigorta şirketinin yapmış olduğu ödeme zarara ilişkin indirim sebebi olup, öncelikle belirlenen zarardan sigorta şirketinin yapmış olduğu ödeme mahsup edildikten sonra tazminatın belirlenmesinde indirim nedeni olan BK'nin 43. maddesinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu durumda mahkemece destekten yoksun kalma tazminatı olarak talep edilen ve ıslah edilmeyen 20.000,00 TL üzerinden hatır indirimi yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, bilirkişi tarafından hesaplanan ve sigorta ödemesi mahsup edilmeyen tespit edilen miktar üzerinden hatır indirimi yapılmak suretiyle hüküm kurulması doğru değildir.” Yarg. 17. HD., T. 12.01.2015, E. 2013/4304, K. 2015/145 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); Yarg. 17. HD., T. 26.10.2020, E. 2019/1508, K. 2020/6124 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.17.02.2024); 17. HD., T. 08.07.2020, E. 2019/4295, K.2020/4509 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); Yarg. 4. HD'nin karşı oy yazısı : “Zararı gidermekle yükümlü haksız fiil sorumlusu olay tarihinde temerrüde düşmüş olup sonraki tarihlerde yaptığı ödemeyi "zararın" belirlenmesi sırasında değil, "tazminatın" hakim tarafından varsa B.K. 51-52 (43-44) maddeleri uygulandıktan sonra davacının aleyhine olacak biçimde mahsup edilmesi gerekçesiyle itiraz hakem heyeti kararının bozulması yönündeki sayın çoğunluğun kararına katılmıyoruz.” Yarg. 4. HD., T. 22.02.2022, E. 2021/4660, K.2022/3072(<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); Aksi görüş için bkzn. Çelik, yetersiz ödemelerin tazminattan indirileceğini ifade etmektedir. ÇELİK, s. 443 vd; Gürbüz, zarar sigortalarının işletenin sorumluluğunun karşılanması amacıyla yaptığı haksız fiil sorumlusunun ödediği primler sonucu oluştuğu bu nedenle de ödenen tazminatın haksız fiil sonucu elde edilen bir fayda değil, haksız fiil sorumlusunun sorumluluğunu üstlenen sigortacının yaptığı bir tazmin olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre, bu ödeme bir tazmin olduğundan zarardan değil, tazminattan düşülmesi gerekir. GÜRBÜZ, s. 130,131; “İtiraz Hakem heyetince destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmış, sonra davadan önceki ödeme güncellenerek hesaplanan miktardan düşülmüş, bundan sonra da müterafik kusur indirimi yapılarak tazminata hükmedilmiştir. Yukarıdaki açıklamalar ışığında hesaplanan tazminattan önce müterafik kusur indirimi yapıp, daha sonra güncellenen ödemenin düşülmesi gerektiğinden kararın bu kısım yönünden oyçokluğu ile bozulması gerekmiştir.”Yarg. 4. HD., T. 18.01.2022, E. 2021/3715, K. 2022/564 (<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024); Yarg. 4. HD., T. 22.02.2022, E. 2021/4660, K.2022/3072(<https://legalbank.net/>, ET.17.02.2024).

Yüzdesel indirimler ise, özünde çarpma işlemine dayandığından çarpanların sıralamadaki yerinin değiştirilmesi sonuca etki etmez<sup>1757</sup>.



---

<sup>1757</sup> **TURAL**, s. 83.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ

### HESAPLANMASI

#### § 7. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HESAPLANMASI

##### I. Tazminat Hesabında Dikkate Alınması Gereken İlkeler

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken dikkate alınması gereken ilk husus, kural olarak zarar verici olayın gerçekleşmesiyle zarar doğacağından olay tarihinden itibaren maddi tazminatın hesaplanacağıdır<sup>1758</sup>. TBK m. 117/II gereğince tazminat sorumlusu zarar verici fiilin gerçekleştiği anda temerrüde düşer<sup>1759</sup>. Bu kapsamda destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilecek temerrüt faizi de kural olarak zarar verici olayın gerçekleştiği yani eylem tarihinden itibaren işlemeye başlar<sup>1760</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalan kişilerin uğradıkları ekonomik kaybın kısmen de olsa giderilmesi amacını taşır. Ancak tazminat hesabı yapılırken dikkate alınan birden fazla veri varsayıma dayanmakta ve belirsizlikler içermektedir. Bu durumda yapılan hesap sonucu ortaya çıkan miktarın, gerçek zararın altında mı yoksa üstünde mi kaldığı destekten yoksun kalan kişilerin zararının telafi edilip edilmediği gibi sorunları karşımıza çıkarır. Bu varsayımsal hesapların ortaya çıkaracağı sorunu en aza indirmek için dikkate alınması gereken ikinci ilke ise, “*gerçek belli iken*

<sup>1758</sup> EKMEKÇİ, s. 131.

<sup>1759</sup> “Destekten yoksun kalma tazminat hakkının doğumuyla beraber yasal faiz de işlemeye başlayacağından, olayda faiz başlangıcının desteğin ölüm tarihi olan 26.10.1971 olarak kabulü gerekir.” Yarg. 10. HD., T. 05.06.1975, E. 1412, K. 3551 (ÇENBERCİ, s. 1089); GÖKYAYLA, s.312; ÇENBERCİ, s. 626; NARTER, s. 655; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 150; YAŞBEY, Erhan, Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hesaplama Esasları, Yalova Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Mayıs 2021, s. 19; MARTI, s. 106,107.

<sup>1760</sup> TEKİNAY, s. 229; GÖKYAYLA, s. 312; EREN, s. 836; ÇELİK, s. 315 vd.; YAŞBEY, s. 19; MARTI, s. 106,107; “Tazminat hukuku ilkeleri gereğince haksız eylemden doğan zararın ödenmesi amacıyla açılan davalarda, istek bulunması durumunda, kabul edilecek tazminat tutarlarına olay tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekir.” Yarg. 4. HD., T.17.03.2011, E. 2011/2578, K. 2011/2866 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.11.04.2024).

varsayıma dayanılmaz” ilkesidir<sup>1761</sup>. Örneğin, yargılama devam ederken dul kalan eş evlenirse, tazminat hesabı varsayımsal desteklik süresi dikkate alınarak hesaplanmaz; desteğin ölüm tarihi ile dul eşin yeniden evlenme tarihi arasındaki süre için tazminat hesabı yapılır.

Gerçek belli iken varsayımlara dayanılamayacağı ilkesinin uzantısı olarak hükme en yakın tarihteki verilere göre hesaplama yapılması ilkesi ortaya çıkmıştır. Bu ilkeye göre, hüküm tarihine kadar tazminat hesabında dikkate alınan verilerde bir değişiklik olursa hâkim bu değişikliği re’sen dikkate alarak yeniden bir hesaplama yaptırmalıdır<sup>1762</sup>. Örneğin, hâkim ek rapor alınması için dosyayı tekrar bilirkişiye gönderirse; hüküm henüz verilmediğinden daha önceki rapora göre bilinen dönem hesabında değişiklik olur. Ayrıca bu süreçte asgari ücrette bir değişiklik olursa bu değişiklik de tazminat hesabına yansır. Zira tazminat hesabı hüküm tarihine en yakın verilerle belirlenir.<sup>1763</sup>

Son ilke ise, destek süresi ile sınırlı olarak tazminat hesabı yapılmasıdır. Desteğin ölüm tarihine göre tespit edilen muhtemel yaşam süresi ile destekten yoksun kalan kişinin muhtemel bakım ihtiyacı süresinden hangisi daha kısaysa o süre tazminat hesabında destek süresi olarak dikkate alınır<sup>1764</sup>. Ancak tazminat davası sürerken destekten yoksun kalan kişi ölürse, muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar değil, ölüm tarihine kadar hesaplama yapılmalıdır<sup>1765</sup>.

<sup>1761</sup> ÖĞÜTOĞULLARI, s.72 vd.; ÇELİK, s. 626 vd.; YAŞBEY, s. 19; YHGK., T.01.10.2019, E. 2017/17-2038, K.2019/979 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.23.05.2023); Yarg. 10 HD.,T. 10.02.1987, E.1987/448, K.1987/615 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.05.2023).

<sup>1762</sup> ÖĞÜTOĞULLARI, s.71vd.; YAŞBEY, s.19.

<sup>1763</sup> “... gerçek zararın belirlenmesi bakımından karar tarihine en yakın tarihlerdeki ölçütlerin kullanılması gerekmektedir. Asgari ücret kamu düzeni ile ilgili olup, mahkemece re’sen gözönünde tutulması zorunludur. O halde mahkemece, hüküm tarihine en yakın tarihte bilinen asgari ücret tutarını belirleyerek bu verilere göre bilirkişiden ek rapor alınması gerekirken eksik araştırma ve inceleme ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T.28.03.2019, E.2016/8879, K.2019/3815 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.05.2023); BECKER, s. 251.

<sup>1764</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.4; KOTTMANN, s. 286; MOSER, s.63; TEKİNAY, s.134,135; KARAHASAN, Tazminat, s.311; KARAHASAN, Borçlar, s. 1328,1329; GÜRSOY, s. 161; ÇAĞA, s. 443; KUDAT, s. 104; SEZER, s.1242; FEYZİOĞLU, s. 581; AKARTEPE, s. 59.

<sup>1765</sup> “Yargılama sırasında yaşamını yitirdiği anlaşılan Davacılarından T. N.’un, destek gereksinimi öldüğü gün sona erdiğinden, destekten yoksun kalma tazminatının öldüğü güne kadar geçen süre yönünden hesaplanması gerekir. Yerel mahkemece adı geçen davacının yaşayabileceği süreye göre hesaplanan

## II. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesabı Yapılırken İzlenmesi Gereken Yol

Destekten yoksun kalma tazminatının şartları mevcutsa tazminat sorumlusu meydana gelen zararı gidermek zorundadır. Kural olarak zararın tamamı karşılanmalıdır. Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken muhtemel yaşam süresi, faiz oranları, aktif çalışma süresi, yeniden evlenme ihtimali gibi birçok varsayım kullanılmakta ve yürürlükteki kanun ve yönetmelikler dikkate alınmaktadır<sup>1766</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken öncelikle zarar hesabı yapılır ve gerçek zarar tespit edilir. Gerçek zararın tespitinden sonra zarar veren kişinin sorumlu olduğu tazminat miktarının belirlenmesi için tazminat hesabı yapılır. Destekten yoksun kalma tazminatı hesabı yapılırken kısaca aşağıda ifade edilen adımlar dikkate alınarak hesap yapılmalıdır<sup>1767</sup>.

Ölen kişinin, ölüm tarihindeki yaşı dikkate alınarak ilgili hayat tablosundan bakiye ömür süresi tespit edilir ve normal şartlarda destekten yoksun kalan kişiye ne kadar süre destek olacağı belirlenir<sup>1768</sup>.

Destekten yoksun kalan kişinin muhtemel yaşam süresi dikkate alınarak bakım ihtiyacı süresi belirlenir. Destekten yoksun kalan kişinin hesap tarihindeki yaşı itibarıyla muhtemel yaşam süresi belirlenmelidir<sup>1769</sup>. Zira, destekten yoksun kalan kişi hesap tarihinde hayattadır. Ancak yargı kararlarında destekten yoksun kalan kişinin muhtemel yaşam süresinin tespitinde desteğin ölüm (kaza) tarihindeki yaşının dikkate alındığı

---

*destekten yoksun kalma tazminatının ödetilmesine karar verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.”* Yarg. 4. HD., T. 02.05.2011, E. 2010/5180, K. 2011/4944 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.11.04.2024).

<sup>1766</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.8.

<sup>1767</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.15,16; ULUSAN, s. 176; KICALIOĞLU, s.313 vd.

<sup>1768</sup> KICALIOĞLU, s. 313; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s. 15; MOSER, s. 66.

<sup>1769</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.10; Moser’e göre, destekten yoksun kalanın muhtemel yaşam süresi karar anındaki yaşına göre hesaplanmalıdır. MOSER, s. 66.



görülmektedir<sup>1770</sup>. Ölen desteğin bakiye ömrü ile destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacı süresinden hangisi daha kısa ise o süre destek süresi olarak dikkate alınır.

Tazminat hesabı yapılabilmesi için kural olarak desteğin ölüm tarihine en yakın net geliri dikkate alınır<sup>1771</sup>. Desteğin geliri tespit edilemiyorsa yahut da beyan edilen gelir asgari ücretin altındaysa tazminat hesabında net asgari ücret esas alınarak hesaplama yapılır. Desteğin beyan edilen net geliri ilgili dönemin net asgari ücretinden fazlaysa “*desteğin net geliri / net asgari ücret*” oranıyla gelir güncelleme oranı tespit edilir<sup>1772</sup>.

Desteğin net geliri tespit edildikten sonra, destek yaşıyorsa gelirini kimlere ne oranda paylaştıracağı yani destekten yoksun kalanların destek payları belirlenir. Destekten yoksun kalan kişinin evli olup olmaması, çocuk sayısı, ana babasına yahut da bir başkasına düzenli olarak yardımda bulunup bulunmaması gibi hususlar destek paylarını etkilemektedir. Yargı kararlarına göre destek payları, desteğe 2 pay, eşine 2 pay, desteğin çocuklarından her birine 1'er pay ve yaşıyorlarsa desteğin anne ve babasına 1'er pay ayrılmak suretiyle paylaştırılır<sup>1773</sup>.

Desteğin ölüm tarihi ile hesap tarihi arasındaki dönem işlemiş dönem (bilinen dönem) kabul edilir. Bu döneme ilişkin gerçekleşen zarar somut olarak gerçekleştiğinden iskonto söz konusu değildir<sup>1774</sup>. Hesap tarihinden sonraki dönem ise işleyecek dönem

<sup>1770</sup> “davacı 30/08/1960 doğumlu davacının kaza tarihi olan 20/12/2012 tarihi itibarıyla 52 yaş 3 ay 20 günlük olup, bu kapsamda 52 yaşında olduğu, PMF yaşam tablosu uyarınca bakiye ömrünün 20 yıl olduğu, mesleğinin ev hanımlığı ..)” İstanbul 5. Asliye Ticaret Mahkemesi, T.14.03.2018, E.2015/838, K.2018/287 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 23.05.2023) “...kaza tarihinde 34 yaşında olan davacının 60 yaşını doldurduğu 2025 yılından sonra 2038 yılı ile 2056 yılları arasında 18 yıl pasif zarar dönem hesabı yapıldığı görülmektedir.” Yarg. 21. HD., T. 29.01.2007, E. 2006/12307, K. 2007/790 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 23.05.2023); KICALIOĞLU, s. 293, 313; ÇAĞA, s.443; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s.133.

<sup>1771</sup> KUDAT, s. 98; KOTTMANN, s. 261; LANDOLT, s. 166; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 257; BREHM, s. 357; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 183; KARAÇ, s.229; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s.256; ÖZKUL, s.16,17; ORHUNÖZ, 2000, s.265; AŞCIOĞLU, s. 183; KARAHASAN, Borçlar, s. 1325; ZEN- RUFFINEN, s.358; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.245; FEYZİOĞLU, s. 580 SERATLI, s. 136.

<sup>1772</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.3; ÇELİK, s. 234,235; SERATLI, s. 139. Yarg. 4. HD., T.04.10.2021, E. 2021/5092, K. 2021/5956, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 12.06.2022).

<sup>1774</sup> “...Ayrıca, destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken rapor tanzim tarihine kadar gerçekleşen zararın bilinen veriler nazara alınarak ve iskonto tabi tutulmadan somut olarak, rapor tanzim tarihinden sonraki zarar da bilinen son gelir nazara alınıp her yıl %10 oranında artırılmak ve iskonto edilmek suretiyle hesaplanmalıdır.” Yarg.17. HD., T. 06.03.2014, E.2014/1691, K.2014/3271 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.23.05.2023); EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 124.

(bilinmeyen dönem) olarak adlandırılır. İşleyecek dönemde ise, hesap tarihinden itibaren destek süresinin sonuna kadar geçecek süre için zarar hesabı yapılır. Bu dönem için zarar hesabında dikkate alınacak etmenler varsayımlara dayanmaktadır. Hesabın yapıldığı tarih dikkate alınarak gelecekteki destekten yoksun kalma tazminat tutarlarının iskonto edilmiş değerleri (bugünkü değerleri) hesaplanmalı ve işleyecek dönem zarar tutarı belirlenmelidir<sup>1775</sup>.

Destek süresi boyunca hesaplanan işlemiş ve işleyecek dönemde elde edilecek olan tutarlar toplanarak toplam zarar belirlenir. Söz konusu zarar tutarı, zararı azaltan haller dikkate alınarak netleştirilir. Elde edilen toplam tutara tazminattan indirim sebepleri uygulanarak tazminat sorumlusunun ödeyeceği nihai tazminat tutarı belirlenir<sup>1776</sup>. *Şahin/ Nevruz/ Bulut Karageyik/ Şimşek'e göre*, son aşama olarak da destekten yoksun kalan kişilere daha önceden bir ödeme yapıldıysa yahut da bağlanan bir gelir varsa bunlar nihai tazminattan mahsup edilmelidir<sup>1777</sup>. *Kanaatimizce* önceden yapılan bir ödemenin ya da bağlanan gelirin net zararı bulmak için zarar aşamasında dikkate alınması gerekir.

### **III. Bakiye Yaşam Süresi ve Hesaplama Dikkate Alınacak Yaşam (Mortality) Tabloları**

#### **A. Bakiye Yaşam Süresi**

Destekten yoksun kalma tazminatında dikkate alınacak destek süresi, kural olarak ölen desteğin bakiye yaşam süresiyle sınırlıdır<sup>1778</sup>. Bu sebeple tazminat hesabında bakiye yaşam süresinin belirlenmesi oldukça önemlidir. Desteğin ne kadar yaşayacağını önceden bilmek mümkün değildir. Ancak tazminat hesabında kadın ve erkeğin ortalama olarak ne

<sup>1775</sup> *ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK*, s.15; *KICALIOĞLU*, s. 300; *ÇELİK*, s. 640; *GÜLEÇ UÇAKHAN*, s. 880 vd.

<sup>1776</sup> *ÇELİK*, s. 634,635; *ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK*, s.16.

<sup>1777</sup> *ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK*, s.16; *YAŞBEY*, s.20.

<sup>1778</sup> *ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK*, s.4; *EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI*, s. 133; *ÇELİK*, s. 135.

kadar yaşayacaklarını muhtemel olarak gösteren yaşam tablolarından yararlanılmaktadır. *Ekmekçi/Baysal/Yayvak Namlı'ya göre*, bakiye yaşam süresi, zarara uğrayan veya destekten yoksun kalan kişinin haksız fiilin meydana geldiği tarihte tespit edilen yaşının, istatistiki verilere dayanılarak önceden hazırlanmış olan yaşam tabloları<sup>1779</sup> uyarınca hesaplanan muhtemel yaşam süresidir<sup>1780</sup>. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalanların hesap tarihindeki yaşı dikkate alınarak bakiye yaşam süresi hesaplanmalıdır<sup>1781</sup>. Bakiye yaşam süresi, kişinin yaşama ihtimali olan süredir. Destek süresinin en önemli sınırı, desteğin veya destekten yoksun kalanların bakiye yaşam süresidir. Bu sebeple, bakiye yaşam süresi, söz konusu ülkedeki muhtemel yaşam süresini yansıtan en güncel hayat tablosu kullanılarak belirlenir<sup>1782</sup>.

## B. Yaşam Tabloları

Birçok ülkenin kendi şartlarına uygun yaşam tablosu vardır. Bazı yaşam tablolarında cinsiyet ayrımı yapılmaksızın bakiye yaşam süresi belirlenmiştir. Ülkemizde kullanılan ve cinsiyet ayrımı gözetilerek düzenlenen yaşam tablosuna bakıldığında ilk göze çarpan kadınların erkeklere oranla daha uzun ömürlü olmasıdır. “*PMF 1931*”, “*CSO 1980*” ve “*TRH 2010*” yaşam tabloları ülkemizde belirli dönemlerde kullanılmıştır. Ancak sağlıklı sonuçlar için bu yaşam tablolarının, ülkenin şartları,

<sup>1779</sup> “Yaşam tabloları hayatta kalma ve ölüm istatistiklerinden elde edilen sonuçların değerlendirilmesi suretiyle her bir yaşta bir yıl içinde kaç kişinin hayatta kalacağını ve kaç kişinin öleceğinin ve muhtemel yaşam sürelerinin öngörüldüğü tablolardır.” YHGK., T. 21.12.2021, E. 2018/1027, K. 2021/1708 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.11.2023).

<sup>1780</sup> **EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI**, s. 132, 133.

<sup>1781</sup> **ŞAHİN/NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.10; Moser’e göre, destekten yoksun kalanın muhtemel yaşam süresi karar anındaki yaşına göre hesaplanmalıdır. **MOSER**, s. 66.

<sup>1782</sup> “...Gerçek zarar hesabı özü itibarıyla varsayımlara dayalı bir hesap olup, gerçeğe en yakın verilerin kullanılması esastır. Bu durumda ülkemize özgü ve güncel verileri içeren TRH2010 tablosunun bakiye ömrün belirlenmesinde esas alınması gerekecektir.” Yarg. 10. HD., T.07.10.2019, E. 2019/3928, K. 2019/7084 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.23.05.2023); “Destekten yoksun kalma zararı, özü itibarıyla varsayımsal verilere dayanılarak hesaplanmakta ise de; bilirkişi raporunun ilgililerin gerçek maddi zararlarını göstermesi için raporda gerçeğe en yakın ve güncel verilerin kullanılması esastır. Bu nedenle, tazminat hesabına esas bakiye ömrün belirlenmesinde ülkemize özgü ve güncel verileri içeren TRH 2010 tablosunun esas alınması gerekir.” Danıştay 8. D., T.15.03.2023, E. 2021/5490, K. 2023/1244(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.02.2024); **ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.4.

cinsiyet, meslek grubu gibi unsurları dikkate alarak belli zaman aralıklarıyla güncellenmesi gerekir<sup>1783</sup>.

## 1. PMF 1931 Yaşam Tablosu

Ülkemizde uzun yıllar boyunca 1931 tarihli Fransız menşeli PMF ( Population Masculine Et- Feminine) tablosu kullanılmıştır<sup>1784</sup>. PMF 1931 yaşam tablosu kadın erkek ayrımı yapılmaksızın herkes için geçerlidir. Diğer yaşam tabloları ile karşılaştırıldığında PMF 1931 yaşam tablosunun hem cinsiyet ayrımı içermediği hem de bakiye yaşam süresinin oldukça az olduğu söylenebilir. Bakiye yaşam süresi, doğrudan zarar süresiyle ilgili bir durum olduğundan ülkemizin gerçekleri ile örtüşmeyen PMF 1931 yaşam tablosu ile tazminat hesabı yapmak adil sonuçlar ortaya çıkarmaz<sup>1785</sup>.

## 2. CSO 1980 Yaşam Tablosu

1980 tarihli CSO (Commussioners Standart Ordinary) tablosu Amerikan menşelidir. Ülkemizde SGK tarafından bir dönem peşin değer hesabında CSO 1980 tablosundan yararlanılmıştır<sup>1786</sup>. Hazine Müsteşarlığı'nın 05. 02. 2010 tarihli Zorunlu Sigortalar (Güvence Hesabı Kapsamındaki Sigortalar) Çerçevesinde Aktüeryal Hesaplamayı Gerektiren Tazminat Ödemelerinde Uygulamaya İlişkin 2010/4 sayılı Genelgesi ile güvence hesabı ve diğer sigorta şirketleri arasında uygulama birliğini sağlamak amacıyla CSO 1980 tablosunun kullanılması ve ödemelere esas teknik faizin<sup>1787</sup> %3 kabul edileceği düzenlenmiştir<sup>1788</sup>. Ancak bu genelge Anayasa'nın 138/II hükmüne

<sup>1783</sup> Aynı yönde eleştiriler için bkz. ÇELİK, s.136-139; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 133; KUDAT, s. 105.

<sup>1784</sup> Yarg.17. HD., T.14.03.2019, E.2016/7854, K.2019/2968 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.05.2023); Yarg. 4. HD.,T. 11.06.2020, E. 2020/974, K. 2020/1862 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.05.2023); Yarg.21. HD.,T. 03.03.2020, E. 2019/5004, K. 2020/1394 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.05.2023).

<sup>1785</sup> KARABEY, Uğur, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesabında Aktüerya”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, (Editör: Ünan, Samim/ Yazıcıoğlu, Emine), Ankara 2018, s. 27.

<sup>1786</sup> 15.12.2006 tarihli ve 2006/11345 sayılı Kararname m. 9/1-b'ye göre, “Yaşlar itibarıyla oluşturulan ölüm olasılıkları için CSO 1980 kadın ve CSO 1980 erkek yaşam tabloları kullanılacaktır.” (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/12/20061215-3.htm>, ET.25.05.2023).

<sup>1787</sup> Teknik faiz, uygulanan iskonto işlemi için kullanılan faiz oranına denir. Açıklamalar için bkz. ŞAHİN/NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.10,11.

<sup>1788</sup> <http://www.sigortatahkim.org/>, ET. 25.05.2023.

açıkça aykırı olduğu ve mahkemeleri bağlamadığı gerekçesiyle doktrinde eleştirilmiştir<sup>1789</sup>. Günümüzde yargı kararlarında CSO 1980 tablosunun kullanılması kabul edilmemektedir<sup>1790</sup>.

### 3. TRH 2010 Yaşam Tablosu

Türk menşeli TRH 2010 yaşam tablosu, SGK tarafından iki üniversitenin aktüerya bölümlerinden bir araya getirilmiş on iki kişiye hazırlanmıştır. Ülkemizde TRH 2010 yaşam tablosu kabul edilmeden önce uzun bir süre PMF 1931 yaşam tablosu kullanılmaktaydı. Ülkemize uygun bir mortalite çalışması yapılmış olsa da bir süre PMF 1931 ve TRH 2010 tablolarından hangisinin kullanılacağı hususunda Yargıtay daireleri arasında bir uygulama birliği bulunmuyordu.

01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları<sup>1791</sup> Ek.2'de destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamasında TRH 2010 tablosunun esas alınacağı ve hesaplamalarda iskonto oranının (teknik faiz) % 1,8 olarak dikkate alınacağı düzenlenmiştir<sup>1792</sup>. Bu genel şartlardan sonra yargı kararlarında poliçe tanzim tarihi 01.06.2015 tarihinden sonraysa TRH 2010 yaşam

<sup>1789</sup> Genelgenin eleştirisi için bkznz. **CELİK**, Ahmet Çelik, “ Hazine Müsteşarlığı Genelgesi Hakkında”, (<http://www.tazminathukuku.com/>, 25.05.2023); “Tazminat hesabı, ilgili yasa hükümlerine, Yargıtay'ın yerleşik kararlarına ve yargıda geçerli hesaplama yöntem ve formüllerine göre yapılacaktır. Hazine Müsteşarlığının 2010/4 sayılı Genelgesine dayanılarak, sigorta şirketleri ve aktüerler, yargıda geçerli olmayan ve Yargıtay'ca belirlenen ilkelere uymayan formüllere göre tazminat hesaplamakta ısrarlı iseler de, ölüm nedeniyle tazminat hesaplarında matematiksel formüller önemli olmayıp, aslolan hukuksal nitelemelerdir. Çünkü 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 45/2 ve yeni 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 53/3.maddelerinin anlam ve amacı, her olayın özelliğine göre, hesap öncesi, bazı (hukuksal) değerlendirmeleri zorunlu kılmaktadır. Sigorta Şirketlerinin kullandırılan "devre başı ödemeli belirli süreli rant" formülü ve %3 teknik faiz yargıda geçerli değildir.” İstanbul 5. ATM, T.15.05.2019, E.2016/303, K. 2019/513 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).

<sup>1790</sup> “... bilirkişi raporunda CSO 1980 Kadın ve Erkek Mortalite Tablosu esas alınarak 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.” Yarg. 17. HD., T.10.03.2016, E. 2016/1628, K. 2016/3092(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.08.04.2024); Yarg. 17. HD., T.13.10.2020, E. 2020/1256, K. 2020/5531 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023); Yarg. 17. HD., T. 11.11. 2015, E. 2014/3882, K. 2015/11962 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).

<sup>1791</sup> 14.05.2015 tarih ve 29355 sayılı Resmi Gazete <https://www.resmigazete.gov.tr/>, ET.27.05.2023.

<sup>1792</sup> <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/05/20150514-5-1.pdf>, ET.25.05.2023.

tablosu dikkate alınarak hesaplama yapılmıştır<sup>1793</sup>. Ancak Anayasa Mahkemesi KTK m. 90'da genel şartlara yollama yapan ifadeleri Anayasa aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir<sup>1794</sup>. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararıyla birlikte Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin uzun yıllardır kullandığı PMF 1931 yaşam tablosunu tekrar kullanmaya başlayıp başlamayacağı düşünülürken daire içtihat değişikliğine giderek TRH 2010 tablosunu kullanılacağı yönünde hüküm kurmuştur<sup>1795</sup>.

PMF 1931 ve TRH 2010 yaşam tablolarının kullanılması hususunda Yargıtay 10. HD. ve 21. HD. arasında da içtihat birliği bulunmamaktaydı. Yargıtay 21. HD. iş kazalarından kaynaklı tazminat davalarında PMF 1931 yaşam tablosunu kullanırken Yarg. 10. HD. SGK'nın rücu edeceği peşin değer hesabında TRH 2010 yaşam tablosunu kullanmaktaydı<sup>1796</sup>. Yarg. 21. HD.'nin kapatılmasından sonra iş kazası veya meslek

<sup>1793</sup> “Somut olayda, desteğin yolcusu olduğu araç ile seyri sırasında 29.02.2016 tarihinde tek taraflı kazada öldüğü, polişinin düzenlenme tarihinin de 18.09.2015 tarihi olduğu anlaşılmaktadır. Davalının sorumluluğunun kapsamı ise 01.06.2015 yani davaya konu trafik kazasından önce yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları'na göre belirlenecektir. Mahkemece alınacak 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe trafik sigortası genel şartlarına öngörülen esaslara göre ve TRH-2010 tablosu esas alınmak suretiyle hesaplama yapılması gerekirken PMF yaşam tablosu esas alınmak suretiyle hazırlanmış olan rapor çerçevesinde hüküm kurulmuştur.” Yarg. 17. HD., T.19.04.2018, E. 2017/3610, K. 2018/4373, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023); Yarg. 17. HD., T. 10.02.2020, E. 2018/4934, K. 2020/921, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).

<sup>1794</sup> AYM, T.17.07.2020, E.2019/40, K.2020/40, ( <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, ET.23.05.2023).

<sup>1795</sup> “... Bu durumda diğer kurumlar ile Yargıtay Daireleri arasında tazminat hesabında birliğin sağlanması açısından ve yine bu tablonun ülkemize özgü ve güncel verileri içermesi de göz önüne alındığında, Dairemizce de tazminat hesaplarında bakiye ömürün belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınmasının güncellenen ülke gerçeklerine daha uygun olacağına karar verilmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 14.01.2021, E. 2020/2598, K. 2021/34 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET.25.05.2023); “... Yargıtay 17. H.D, Dairemizin kaldırma kararından sonra içtihat değişikliğine gittiği için mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda progresif rant metodunun uygulanması doğru ise de TRH 2010 Yaşam Tablosu yerine PMF Yaşam Tablosunun uygulanması doğru olmamıştır.”, İzmir BAM. 11. HD., T. 07.12.2021, E. 2021/1424, K. 2021/1497 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).; “Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarih- 2019/40-2020/40 sayılı iptal kararı da gözetilerek, tazminat hesaplamalarında 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren ZMSS Genel Şartları'ndaki düzenlemelerin değil Borçlar Kanunu ve Karayolları Trafik Kanunu düzenlemelerinin esas alınması, hesaplamaların TRH 2010 Tablosuna göre ve progresif rant yöntemiyle yapılması ilkeleri Dairemizce benimsendiğinden, tazminat hesap biçimine ilişkin temyiz itirazlarının yerinde görülmemesine göre, davalı vekilinin diğer tüm temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.” Yarg. 4.HD., T. 14.06.2021, E. 2021/14963, K. 2021/2953 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).

<sup>1796</sup> “...somut olayda, kazalının muhtemel yaşama süresinin PMF 1931 yaşama tablosu yerine Dairemizce kabul görmeyen TRH-2010 yaşama tablosuna göre tespit edilip yine sigortalının bilinmeyen dönem kazancının yıllık olarak %10 arttırılıp %10 iskonto yapılmak suretiyle belirlenmesi yerine %5 arttırılıp %5 iskonto yapılarak belirlendiği ayrıca davacının pasif dönem zararının onun maddi zararının kapsamı dışına çıkarıldığı 05.11.2014 tarihli ek hesap bilirkişisi raporuna itimat ile neticeye varılması doğru olmamıştır.” Yarg. 21. HD., T.07.06.2016, E. 2015/20887, K. 2016/9338 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023); Yarg. 21. HD., T. 01.10.2015, E. 2015/6065, K. 2015/17521 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023);

hastalığından doğan destekten yoksun kalma tazminatı davalarına da Yarg. 10. HD. tarafından bakılmaya başlanmıştır. Yarg. 10. HD. TRH 2010 yaşam tablosunun iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklı maddi tazminat davalarında da bakiye yaşam süresinin belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği yönünde karar vermiştir<sup>1797</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı ile ilgili davalara bakan Yargıtay Hukuk Dairelerinin 2021 yılında yaptığı içtihat değişiklikleri dikkate alındığında 2021 yılından itibaren destekten yoksun kalma tazminatı davalarında TRH 2010 yaşam tablosunun uygulandığı görülmektedir. Danıştay kararlarında da TRH 2010 yaşam tablosu uygulanmaktadır<sup>1798</sup>.

Bakiye yaşam süresinin tespiti için kullanılan yaşam tabloları, tazminat miktarını etkilediği için destekten yoksun kalma zararının belirlenmesindeki önemli unsurlardan biridir<sup>1799</sup>. Hâkimin zararın belirlenmesi için uygulanacak ilkeleri re'sen dikkate alması gerekirse de taraflar açıkça kendi aleyhine olan bir gelirin yahut da yaşam tablosunun uygulanması talebinde bulunur veya bu şekilde aleyhe yapılmış zarar hesabını açıkça kabul ederse artık karşı taraf için kazanılmış bir hak söz konusu olacağından hâkim

---

*“Somut olayda; gerçek zarar hesabında, TRH 2010 tablosuna göre bakiye ömrün belirlenmesi ve bilinmeyen dönem gerçek zarar hesabı yapılırken % 5 oranında artırım yapıldıktan sonra % 5 oranında iskonto yapılması gerekirken, “PMF” tablosu ile %10 artırım ve iskonto oranına dayalı yetersiz hesap raporunda belirlenen gerçek zarar esas alınarak yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir”* Yarg.10. HD.,T.21.09.2016, E. 2016/11149, K. 2016/11485 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023); Yarg. 10. HD., T.18.02.2019, E. 2016/15842, K. 2019/1268 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).

<sup>1797</sup> *“Gerçek zarar hesabı özü itibariyle varsayımlara dayalı bir hesap olup, gerçeğe en yakın verilerin kullanılması esastır. Bu durumda, Dairemizin kurum tarafından açılan rücu davalarında da istikrarlı bir şekilde uyguladığı üzere, ülkemize özgü ve güncel verileri içeren, “TRH 2010” tablosunun iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklı maddi tazminat davalarında da bakiye ömrün belirlenmesinde nazara alınması gerektiği açıktır. Eldeki davada, hükme esas alınan ve davacının islah dilekçesinin dayanağını oluşturan 22.01.2018 tarihli hesap raporunda yukarıda açıklamaların aksine bakiye ömrün tespitinde “TRH 2010” tablosu yerine, “PMF 1931” tablosu uygulanması hatalı olmuştur.”* Yarg. 10. HD., T.23.02.2021, E.2020/9717, K.2021/2003 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2023).

<sup>1798</sup> *“... tazminat hesabına esas bakiye ömrün belirlenmesinde ülkemize özgü ve güncel verileri içeren TRH 2010 tablosunun esas alınması gerekir.”* Danıştay 10. D., T.17.06.2021, E. 2019/6828, K. 2021/3429 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.02.2024).

<sup>1799</sup> *“...Bu noktada vurgulanmalıdır ki, yaşam sürelerinin tespitinde kullanılan tablolar arasında farklılık bulunması tazminat miktarını önemli ölçüde etkilemektedir. Şöyle ki; PMF 1931 yaşam tablosu cinsiyet ayrımı gözetmeyen bir tablo olup, kadın-erkek ayrımı yapılmamıştır. Bu tabloda yeni doğan bir insanın ömrü ortalama 56,64 olarak kabul edilmiştir. Oysa TRH 2010 yaşam tablosunda çok yerinde olarak kadın ve erkekler için ikili bir ayrıma gidilmiştir. TRH 2010 yaşam tablosunda yeni doğan bir insanın ömrü kadınlarda 78,02 erkeklerde ise 71,93 olarak belirlenmiştir. Her iki tablo karşılaştırıldığında başlangıçta yaşam süreleri arasında 15 ilâ 22 yıl arasında değişen sürelerde farklar doğmakta, orta yaşlarda yaşam süreleri birbirine yaklaşmakla birlikte sonuç olarak muhtemel yaşam ve bakiye ömür sürelerinin PMF 1931 tablosunda daha az, TRH 2010 tablosunda daha fazla olduğu anlaşılmaktadır.”* YHGK., T. 21.12.2021, E. 2018/1027, K. 2021/1708 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.02.2024).

müdahale edemez<sup>1800</sup>. Tarafların sessiz kalması yanlış ilkelere göre yapılan hesaplamanın kabulü anlamına gelmemektedir. Eğer taraflar tazminatın az ya da çok olduğuna ilişkin bir itiraz ileri sürmüşlerse bu durum ilkelerin yanlış uygulandığına ilişkin bir itirazın söz konusu olduğu anlamını taşır<sup>1801</sup>.

#### IV. Tazminat Hesaplama Yöntemleri

Tazminat hesabının yapıldığı bilirkişi raporlarında önem arz eden hususlar kullanılacak yöntem, teknik faiz ve yaşam tablolarıdır. Açık anlaşılır ve denetlenebilir rapor için bu hususların özenli biçimde raporda belirtilmesi gerekir. Türk Hukukunda son zamanlarda uygulama alanı bulan iki hesaplama yöntemi mevcuttur. Bunlar, progresif rant yöntemi ve aktüeryal yöntem bir diğer adıyla devre başı ödemeli belirli süreli rant yöntemidir<sup>1802</sup>. Geçmiş zamanlarda devre sonu ödemeli ortalama kazanç ve sabit rant yöntemi olarak adlandırılan bir yöntem de kullanılmıştır<sup>1803</sup>. Ancak bu yöntem şu an kullanılmamaktadır.

##### A. Progresif Rant Yöntemi

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamalarında uzun yıllardır progresif rant yöntemi kullanılmaktadır. Bu yöntemle göre, ölen kişinin olay tarihi itibarıyla bakiye yaşam süresi dikkate alınarak gelecekteki muhtemel gelirinin bugünkü değeri hesaplanmakta ve destekten yoksun kalanlar arasında paylaştırılmaktadır<sup>1804</sup>. Desteğin bakiye yaşam süresi belirlenirken olay tarihi esas alınır. Ancak destekten yoksun

---

<sup>1800</sup> TUZTAŞ, s. 934; “Bu itibarla; tazminat hesaplamasında, TRH 2010 Tablosu'nun kullanılmasında bir isabetsizlik görülmemiş olmakla birlikte, davacı vekilinin temyiz dilekçesinde PMF 1931 Tablosu'nun kullanılması gerektiğine ilişkin itiraz ve kabulü nedeniyle, tazminat hesabında PMF 1931 Tablosu'nun (TRH 2010 Tablosu'ndan daha kısa ömür süresi belirlediği ve davalı lehine olduğundan) kullanılması gerekli görülmüştür.” Yarg. 4. HD., T.19.04.2022, E. 2021/15386, K. 2022/7463 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.02.2024).

<sup>1801</sup> TUZTAŞ, s.934.

<sup>1802</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.12 vd.; ÖĞÜTOĞULLARI, s.110 vd.; ÇELİK, s. 641 vd.; YAŞBEY, s.30,32.

<sup>1803</sup> ÇELİK, s. 641 vd.; YAŞBEY, s.30,31.

<sup>1804</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.12.



kalanların bakiye yaşam süresinin belirlenmesinde hesap tarihinin mi yoksa olay tarihinin mi esas alınacağı hususu tartışmalıdır<sup>1805</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı, olay tarihinden rapor tanzim tarihine kadar olan bilinen dönemde gerçekleşen zarar, bilinen veriler nazara alınarak ve iskontoya tabi tutulmadan somut olarak hesaplanır. Ancak rapor tanzim tarihinden bakiye yaşam süresinin sonuna kadar olan bilinmeyen dönemde ise zarar, bilinen son gelir nazara alınarak 1/Kn katsayısına göre her yıl %10 oranında artırılmak ve %10 oranında iskonto edilmek suretiyle progresif rant yöntemiyle hesaplanmaktadır<sup>1806</sup>.

Progresif rant yönteminde desteğin kazancının her yıl %10 artacağı nazara alınmakta ancak bu kazanç peşin olarak destekten yoksun kalanlara ödeneceğinden yine her yıl %10 iskonto uygulanmaktadır<sup>1807</sup>. Progresif rant yönteminde uygulanan % 10 artırım ve % 10 iskonto oranı dikkate alındığında aslında uygulanan net iskonto oranı sıfırdır<sup>1808</sup>. Artırım ve iskonto oranlarının aynı olması sebebiyle aslında her yıl için aynı sonuca ulaşılmaktadır. Bir diğer ifadeyle işleyecek dönem gelirleri herhangi bir iskonto yapılmadan hesaplamaya dahil edilir. Yargı kararları incelendiğinde tazminat hesaplarında progresif rant yönteminin kullanıldığı görülmektedir<sup>1809</sup>.

<sup>1805</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm, § 8, II; *Kanaatimizce* destekten yoksun kalanların hesap tarihindeki yaşı dikkate alınmalıdır. Aynı yönde görüş için bkz. **ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.10; **MOSER**, s. 66; Aksi yönde görüş için bkz. **EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI**, s.133; **ÇAĞA**, s. 443; Yarg. 21. HD., T. 29.01.2007, E. 2006/12307, K. 2007/790 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 23.05.2023).

<sup>1806</sup> **ÇELİK**, s. 644 vd.; **YAŞBEY**, s. 31; Yarg. 17. HD., T. 11.02.2016, E. 2016/1114, K. 2016/1555 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 26.05.2023).

<sup>1807</sup> **ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.12; **ÖĞÜTOĞULLARI**, s.110; **YAŞBEY**, s. 31.

<sup>1808</sup> **ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK**, s.12; **ÖĞÜTOĞULLARI**, s.111; **ÇELİK**, s. 644,645; *Yaşbey'e göre*, artış ve iskonto oranlarının aynı olması sebebiyle de esasen her yıl için aynı sonuca ulaşılmaktadır. **YAŞBEY**, s. 31.

<sup>1809</sup> “Bu durumda mahkemece, ZMSS Genel Şartları ekindeki cetveller göre (devre başı ödemeli belirli rant yöntemi, % 1,8 teknik faizle) tazminat hesabının yapılmasına ilişkin olarak KTK'nun 90. maddesinde yapılan değişikliğin Anayasa Mahkemesince iptal edildiği, Dairemiz Yargıtayda uygulama birliğinin sağlanması yönünde tazminat hesaplarında bakiye ömrün belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınması için içtihat geliştirdiği ancak hesaplamalarda progresif rant yönteminin kullanılması ile bilinmeyen (işleyecek) devredeki gelirlerin her yıl için % 10 artırılıp % 10 iskonto edilmesi suretiyle tazminatın hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi için yerel mahkeme kararının bozulması gerekmektedir.” Yarg. 17. HD.,T. 24.02.2021, E. 2019/3292, K. 2021/1848 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 26.05.2023); “Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonrası yeni genel şartlara göre hesaplama yapılamayacak ise de Yargıtay 17. H.D içtihat değişikliğine gidilmesiyle artık

Yargıtay 10. HD.'si iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle bağlanan gelirlerin sorumlulardan rücu talebiyle açılan tazminat davalarında progresif rant yöntemi kabul etmektedir. Bu dairenin %5 oranında artırım ve %5 oranında iskonto yapılması gerektiğine ilişkin kararları bulunmaktadır<sup>1810</sup>. Ancak artırım ve iskonto oranları aynı kabul edildikten sonra katsayıların %10 ya da %5 kabul edilmesi arasında bir fark bulunmadığı gibi tazminat hesabına da bir etkisi bulunmamaktadır<sup>1811</sup>. Tazminat hesabında artırım ve iskonto oranının aynı olduğu ve sonuca etkisi olmayan bir hesaplama yönteminde daireler arasında bir uyumun sağlanması için ayrı bir katsayının kabul edilmemesi daha doğru bir yaklaşım olur.

## B. Aktüeryal Yöntem

Yargı kararlarında tazminat hesabında uzun yıllar boyunca PMF 1931 yaşam tablosu ve progresif rant yöntemi kullanılmıştır. Ancak sigorta şirketleri, yargı kararlarında kabul edilmemesine rağmen, 2015 tarihli KZMSSGŞ'ye kadar Hazine Müsteşarlığı'nın 2010/4 sayılı genelgesine göre CS0 1980 yaşam tablosu ve %3 teknik faiz oranını kullanarak hak sahiplerine tazminat ödemesi yapmıştır. Teknik faiz oranı arttıkça yapılacak tazminat ödemelerinin bugünkü değeri azalır<sup>1812</sup>. Bu nedenle hak

---

*PMF Yaşam Tablosuna göre değil TRH 2010 Yaşam Tablosu ile birlikte progresif rant metoduna göre destek tazminatı hesaplanması gerekmektedir.*" İzmir BAM., 11. HD., T.07.12.2021, E. 2021/1424, K. 2021/1497 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 26.05.2023).

<sup>1810</sup> "Somut olayda; gerçek zarar hesabında, TRH 2010 tablosuna göre bakiye ömrün belirlenmesi ve bilinmeyen dönem gerçek zarar hesabı yapılırken % 5 oranında artırım yapıldıktan sonra % 5 oranında iskonto yapılması gerekirken, "PMF" tablosu ile %10 artırım ve iskonto oranına dayalı yetersiz hesap raporunda belirlenen gerçek zarar esas alınarak yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir." Yarg. 10. HD., T.21.09.2016, E. 2016/11149, K. 2016/11485 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 26.05.2023); 10. HD., T.04.10.2021, E. 2021/6505, K. 2021/11485 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 26.05.2023).

<sup>1811</sup> "Buna göre önceki uygulamalardaki gibi %10 artırım ve iskonto oranı yerine, enflasyon dışlanarak, değişen ekonomik koşullar ve reel faiz oranları nazara alınıp, Sosyal Güvenlik Kurumu ilk peşin sermaye değeri hesaplamalarına paralel olarak %5 oranının uygulanmasının gerekmektedir. Her ne kadar, gerçek zarar hesabı yapılırken yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde %10 artırım ve iskonto yapılması hatalı ise de bu hatanın sonuca etkili olmadığı anlaşılmakla, bozma nedeni yapılmamıştır." Yarg. 10. HD., T. 30.10.2017, E. 2015/21088, K. 2017/7389 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 26.05.2023).; KAYA, Mustafa İsmail/ KARAMAN, Funda, "Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 2019/3292 E., 2021/1848 K. Sayılı Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Tazminat Hesaplamasında Kullanılan Yönteme İlişkin Kararının Değerlendirilmesi", Karar İncelemeleri Dergisi, C.1, S.1-2, Y. 2022, s.415; YAŞBEY, s.32.

<sup>1812</sup> ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.10; ÖĞÜTOĞULLARI, s.78; ÇELİK, s. 648; KAYA/KARAMAN, s. 418; YAŞBEY, s.33.

sahipleri tarafından yapılan ödemelerin eksik olduğu gerekçesiyle açılan tazminat davalarında sigorta şirketleri genellikle bakiye tazminat ödemekle yükümlü kılınmıştır. Zira yargı kararlarında progresif rant yöntemi kullanılmakta ve bu yöntemde de teknik faiz neredeyse sıfır olduğundan açılan davalarda sigorta şirketleri aleyhine bakiye tazminata hükmedilmektedir<sup>1813</sup>.

01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren KZMSSGŞ sigorta şirketleri açısından hem sorumluluğun sınırlarını çizmiş hem de tazminat hesabına kullanılacak yöntem ve faiz açısından birtakım düzenlemeler getirmiştir. 2015 tarihli KZMSSGŞ Ek: 2'ye göre hesaplamalarda ölüm tablosu olarak TRH 2010 ve teknik faiz olarak %1,8 oranı kullanılacaktır. 2015 tarihli KZMSSGŞ Ek:2 m. 9'a göre, *"Tazminat,  $ax, n$  formülü ile hesaplanır. Tazminat hesaplanırken "Devre Başı Ödemeli Belirli Süreli Rant" formülü esas alınır. Bu formülde kullanılacak yaş parametresi (x) hesap yapılacak mağdurun yaşı, destek stresi parametresi (n) ise mağdur ile ölenin muhtemel yaşam sürelerinin kesiştiği ve desteğin devam ettiği süreyi göstermektedir."* Devre başı ödemeli belirli süreli rant yöntemi, dönem başı belirli anüite olarak da tanımlanmaktadır<sup>1814</sup>. TRH 2010 tablosu ve progresif rant yöntemine göre yapılan hesaplamalarda aslında işleyecek dönem için bir iskonto söz konusu değildir. Buna karşın TRH 2010 yaşam tablosu ve aktüeryal yöntem kullanılarak yapılan hesaplamalarda gerçek bir iskonto söz konusu olduğundan sigorta şirketlerinin ödeyeceği tazminat daha düşük olacaktır<sup>1815</sup>. Anayasa Mahkemesi tarafından KTK m. 90 hükmünün genel şartlara yollama yapan cümlesinin iptali<sup>1816</sup> ile genel şartlarda düzenlenen devre başı ödemeli belirli süreli rant yönteminin kullanılmasına

<sup>1813</sup> ÖĞÜTOĞULLARI, s. 80,81; YAŞBEY, s.32.

<sup>1814</sup> KAYA/KARAMAN, s.412.

<sup>1815</sup> YAŞBEY, s. 38; ÖĞÜTOĞULLARI, s. 77,78.

<sup>1816</sup> AYM, T.17.07.2020, E.2019/40, K.2020/40 ( <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/,ET.23.05.2023>); "..., dolayısıyla bu karardan sonra sigorta şirketlerinin tazminat sorumluluğunu azaltan 'Genel Şartlar'ın birçok hükmünün uygulanamaz hale geldiği görülmektedir. Bu kapsamda açılan davalarda TBK'nın haksız fiile ilişkin hükümleri, KTK kanunu hükümleri ile genel şartların bunlara aykırı olmayan hükümleri ile bu doğrultuda yeni genel şartlarla çeliştiği durumda Yargıtay'ın genel şartların yürürlüğe girmesinden önceki yerleşmiş içtihatları doğrultusunda uygulama yapılması gerekecektir." Konya BAM, 3. HD., T.20.03.2024, E. 2024/208, K. 2024/496 (<https://www.lexpera.com.tr,ET.12.05.2024>).

ilişkin yasal bir dayanak kalmadığından tazminat hesapları sigortalı, sigorta şirketi, işleten ayrımı yapılmaksızın progresif rant yöntemiyle hesaplanmaktadır<sup>1817</sup>.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra KTK m. 90 hükmüne, 7327 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun<sup>1818</sup> m. 18/ b bendinde “*destekten yoksun kalma tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu ve zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak hesaplanır*” ifadesinin eklenmesi gerektiği düzenlenmiştir.<sup>1819</sup> Bu değişiklikten sonra KTK m. 90 değiştirilmiş ve 04.12.2021 tarihli 31679 sayılı Resmî Gazetede Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar yayımlanmıştır. 2021 tarihli KZMMSGŞ Ek:3’te destekten yoksun kalma zararının hesabında iskonto oranının %1,65<sup>1820</sup> olarak dikkate alınacağı ve

<sup>1817</sup> **KESER**, Güncel ,s.17,18; **YAŞBEY**, s. 32; “ZMSS Genel Şartları ekindeki cetvellere göre (devre başı ödemeli belirli rant yöntemi, % 1,8 teknik faizle) tazminat hesabının yapılmasına ilişkin olarak KTK'nun 90. maddesinde yapılan değişikliğin Anayasa Mahkemesince iptal edildiği, Dairemiz Yargıtayda uygulama birliğinin sağlanması yönünde tazminat hesaplarında bakiye ömrün belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınması için içtihat geliştirdiği ancak hesaplamalarda progresif rant yönteminin kullanılması ile bilinmeyen (işleyecek) devredeki gelirlerin her yıl için % 10 artırılıp % 10 iskonto edilmesi suretiyle tazminatın hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi için yerel mahkeme kararının bozulması gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 24.02.2021, E. 2019/3292, K. 2021/1848 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 11.05.2024).

<sup>1818</sup> 19.06.2021 tarih ve 31516 sayılı Resmi Gazete (<https://www.resmigazete.gov.tr/>, ET.23.05.2024).

<sup>1819</sup> 19.06.2021 tarih 31516 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 18’e göre, “13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90 ıncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Kanun” ibareleri “Kanunda” şeklinde değiştirilmiş, fıkraya birinci cümlesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki cümle ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“Bu tazminatlardan;

a) Değer kaybı tazminatı, aracın; piyasa değeri, kullanılmışlık düzeyi, hasara uğrayan parçaları ile hasar tutarı dikkate alınarak,

b) Destekten yoksun kalma tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu ve zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak,

c) Sürekli sakatlık tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu, zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı ve sürekli sakatlık oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak, hesaplanır.”

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından belirlenir.”

<sup>1820</sup> Kaya/Karaman, %1,65 teknik faiz oranının gerçek zarar ilkesi ile bağdaşmadığını, hesaplamanın TUIK 2017-2019 hayat tablosuna göre ve teknik faiz oranının %1,50 kabul edilerek yapılmasının gerçek zarar ilkesiyle daha çok bağdaşacağını ileri sürmektedir. **KAYA/KARAMAN**, s.422 vd.

işleyecek dönem hesabının dönem başı ödemeli dönemsel hayat anüitesi ile hesaplanacağı düzenlenmiştir. 7327 sayılı Kanunla KTK m. 90 hükmünde yapılan değişiklikler Anayasa Mahkemesi'nin 2022 tarihli kararıyla iptal edilmiştir<sup>1821</sup>. KTK m. 90 hükmünün son hali, *“Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanunda (...) öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanunda (...) düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır”* şeklindedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı sonrasında trafik kazaları dahil tüm destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinin hesabında progresif rant yöntemi ve TRH 2010 yaşam tablosu kullanılarak hesaplama yapılmaktadır<sup>1822</sup>.

#### **V. Tazminat Hesabında Dikkate Alınan Dönemler**

Destekten yoksun kalma zararı müstakbel bir zarar olduğundan tazminat hesabı yapılırken iki ayrı dönem dikkate alınır. Zira ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasındaki sürede zarar somut olarak gerçekleşirken, hüküm tarihinden sonrası için zarar varsayımlara dayanır. Bu sebeple iki dönem için ayrı ayrı hesap yapılması gerekir. Destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken destek öldüğü zaman da çalışıp kazanç elde ediyorsa ya da ileride çalışıp kazanç elde edebilecek farazi destekse hesaplama aktif dönem ve pasif dönem olmak üzere iki döneme ilişkin yapılır<sup>1823</sup>. Ancak destek, ev hanımı, emeklilik hayatını sürdüren bir kimse yahut da çalışmayan ailesine hizmet edimiyle desteklik sağlayan kız çocuğu ise hesaplama sadece pasif dönem hesabı olarak yapılır<sup>1824</sup>.

<sup>1821</sup> AYM, T. 29.12.2022, E.2021/82, K.2022/167 (<https://normkararlarbilgibankasi.ET.23.05.2024>).

<sup>1822</sup> İstanbul 9. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 12. 03.2024, E. 2019/54, K. 2024/204 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 12.05.2024); *“...şeklindeki maddenin 09.06.2021 tarihinde kanuna eklendiği, ancak 14/02/2023 Tarih 32104 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Anayasa Mahkemesi'nin 29/12/2022 Tarih 2021/82 Esas, 2022/167 Karar sayılı iptal kararı ile iptaline karar verildiği anlaşılmak TRH 2010 tablosu ve progressif rant yöntemi kullanılarak yapılan hesaplamanın usul ve yasaya uygun olduğu anlaşılmaktadır.”* Ankara BAM, 35. HD., T.06.03.2024, E. 2022/2148, K. 2024/311 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2024).

<sup>1823</sup> ÇELİK, s. 147.

<sup>1824</sup> ÇELİK, s. 147.

İsviçre Hukukunda ise, destekten yoksun kalma zararı, işlemiş dönem ve işleyecek dönem ayrımı yapılmaksızın desteğin ölüm günü esas alınarak tek aşamalı olarak hesaplanır<sup>1825</sup>. Tek aşamalı hesaplamanın kabul edilmesinin nedeni olarak desteğin karar tarihinde hayatta olup olmayacağının bilinmemesi ve tek aşamalı hesaplamanın daha basit olması ifade edilmektedir<sup>1826</sup>. Ancak ölüm tarihi ile karar tarihi arasında meydana gelen ücret artışı, sağ kalan eşin yeniden evlenmesi gibi bazı durumların dikkate alınabileceği ifade edilmektedir<sup>1827</sup>.

### A. Aktif Dönem

Aktif dönem, bir kişinin çalışıp kazanç elde edebildiği süreci ifade eder<sup>1828</sup>. Yargı kararlarında bu döneme aktif dönem ya da iş görebilirlik çağı denilmektedir. Yargı kararlarında ve doktrinde aktif dönemin 18 yaşında başlayıp 60 yaşında sona ereceği kabul edilir<sup>1829</sup>. Ancak aktif dönem hesabı yapılırken ülkemizde çocuk işçi gerçeği bir tarafa bırakılmamalıdır. Eğer ölen çocuk 18 yaşından daha önce çalışmaya başlamışsa aktif dönem hesabında bu sürelerin de dikkate alınması gerekir<sup>1830</sup>. Aynı şekilde

<sup>1825</sup> Stehle, genel olarak destekten yoksun kalma zararının tek aşamalı hesaplanmasına katılsa da, desteğin ölümü ile zarar hesabı arasında birkaç yıl geçmişse iki aşamalı hesaplama yapılması gerektiğini ifade etmektedir. STEHLE, s. 266; FISCHER/ GÄHWILER, s. 175,176; BREHM, s. 423,424; KOTTMANN, s. 334; STARK, s.28; OFTINGER/STARK, I, s.362; BGE 113 II 323/333; BGE 84 II 292/302.

<sup>1826</sup> STEHLE, s. 266; BREHM, s. 424,425; KOTTMANN, s.334.

<sup>1827</sup> BREHM, s. 424; FISCHER/ GÄHWILER, s. 175,176.

<sup>1828</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s. 120; ÇELİK, s. 147-149; “Burada söz konusu olan yön, iş görebilirlik çağıdır; yani işçinin olağan olarak işinde çalışabilme gücünün devam süresidir ve bu süre, doğal olarak ömür uzunluğundan daha kısadır. Öbür yandan bu tür işlerde iş görebilirlik çağı, kural olarak "60" yaşına kadar sürer. Hiç şüphesiz, iş görebilirlik çağının "60" yaş oranını aşması ya da bunun altında kalması olanak dışı değildir. Ne var ki böyle durumlar anılan kural'ın ayrığıdır. Ve kabulü için de dayanakları saptamak ve nedenleri hüküm yerinde gösterilmesi gereklidir. Bu bakımdan, mahkemenin davacının ömrünün sonuna kadar çalışacağını kabul ederek, zarar miktarını buna göre tesbit eden hesap bilirkişisi raporunu hükme dayanak kılmasında isabet bulunmamaktadır.” YHGK, T.24.03.1976, E. 1974/660, K. 1976/1157 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 12.05.2024).

<sup>1829</sup> ÇELİK, s. 155,156; ÖGÜTOĞULLARI, s.125; TUZTAŞ, s. 924; YAŞBEY, s. 21; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 132; “Dairemiz'in yerleşik uygulaması gereği, desteğin 60 yaşına kadar olan muhtemel yaşam süresinin aktif devre ve 60 yaşından sonraki muhtemel yaşam süresinin pasif devre olarak belirlenmesinden sonra, aktif devre için AGİ dahil asgari ücret, pasif devre için AGİ dahil edilmemiş asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması gerektiğinden rapor bu yönüyle de hatalı olup hüküm kurmaya elverişli değildir.” Yarg.17. HD.,T. 03.02.2020, E. 2019/1617, K. 2020/371 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 12.05.2024).

<sup>1830</sup> Çelik, yaşam gerçeklerini yansıtan çocuk işgücüne yönelik raporların göz ardı edilmemesi gerektiğini ve 18 yaş uygulanmasından vazgeçilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre, çocuk bir işte

ülkemizde 60 yaşını doldurduğu halde hala aktif olarak çalışmaya devam eden kişiler de bulunmaktadır. Bu sebeple desteğin, yargı kararlarında aktif dönemin başlangıcı veya sonu için kabul edilen yaş haddinden farklı bir yaşta çalışmaya başlaması veya çalışma hayatını devam ettirmesi mümkündür. Bu kişiler için farklı yaş sınırının kabul edilebilmesini iddia eden tarafın gerekçesini ileri sürmesi ve ispat etmesi gerekir<sup>1831</sup>.

Kural olarak varsayıma dayalı hesaplamalarda erkeklerin 60 kadınların ise 55 yaşına kadar aktif olarak çalıştığı kabul edilir<sup>1832</sup>. Doktrinde ve yargı kararlarında tazminat hesaplamasında dikkate alınacak iş görebilirlik çağının sonu ile kanunlarda yer alan emeklilik yaşının farklı kavramlar olduğuna dikkat edilmesi gerektiği ifade edilmektedir<sup>1833</sup>. Zira Sosyal Güvenlik mevzuatında, sosyal amaç ya da istihdam politikaları gözetilerek düzenlenen değişik emeklilik yaşlarının aktif dönem sonu olarak dikkate alınması uygun değildir<sup>1834</sup>. Buna karşın desteğin mesleğinin dikkate alınarak iş görebilirlik çağının somut olayda farklı bir yaş kabul edildiği haller de mümkündür. 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu m. 40'ta bazı meslek gruplarında

---

çalışmıyor olsa bile evde ailesine yardım ve hizmet ederek maddi destek sağladığı kabul olunmalı; çok küçük yaşlardan başlayan bu yardım ve hizmet aktif dönem sayılıp, hesap başlangıcı çocuğun olay tarihindeki yaşı olmalıdır. ÇELİK, s. 158.

<sup>1831</sup> STEHLE, s. 111; “Aktüer raporunda aktif devre 65 yaşına kadar kabul edilerek asgari ücret üzerinden destek tazminatı hesaplanmış, mahkemece bu hesaplama doğrultusunda karar verilmiştir. Desteğin sağlığında inşaat malzemeleri satışı yaptığı anlaşılmaktadır. Yerleşik Yargıtay uygulamalarına göre 60 yaşına kadar aktif devre kabul edilmekte olup, 60 yaşını tamamladıktan sonra pasif devre zararı hesaplanması gerekirken bu husus göz ardı edilerek düzenlenen rapora göre karar verilmesi isabetli olmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 26.04.2016, E. 2015/1511, K. 2016/5181 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023).

<sup>1832</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s. 120; “...Eğer, dava sırasında sigortalının yaşlılık aylığının fiilen kendisine bağlandığı tarih anlaşılabilir ise artık varsayıma gidilerek sigortalı erkek ise 60, kadın ise 55 yaşına kadar aktif çalıştığı varsayımına göre hesap yapılmaz, aktif dönem zararının artık belli olan bu emeklilik tarihine kadar hesaplanması gerekir. Zira bilinen varken ihtimale göre hesap yapılması doğru değildir.” Yarg.21 HD., T. 23.02.2016, E.2015/17842, K. 2016/2687 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); Ankara BAM, 6. HD., T.08.01.2019, E.2017/3470, K. 2019/24 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); “Varsayıma dayalı olarak pasif dönem, erkeklerde 60, kadınlarda 55 yaşın dolduğu tarihte başlatılır. Bunun nedeni, hizmet sözleşmesi ile çalışanların yasal düzenlemelere göre bu yaşta emekli olabileceklerinin kabulüdür. Bu tür tazminat davalarında zarar hesabında varsayımlara göre sonuca gidilmesi bir zorunluluktan kaynaklanmaktadır.” Yarg. 10. HD., T. 27.12.2022, E. 2022/13970, K. 2022/16775 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2024).

<sup>1833</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s. 120; ÇELİK, s. 150.

<sup>1834</sup> “Aktif devre 60 yaşı kadar, pasif devre 60 yaşından bakiye ömür sonuna kadar olan devredir. Aktif dönemden amaçlanan “iş görebilirlik çağı”dır. Yani; sigortalının, olağan olarak işinde çalışabilme gücünün devam süresidir ki, bu da Yargıtay’ca benimsenen görüşe göre, kural olarak “60” yaşa kadar sürer. Sosyal Güvenlik Yasalarında, sosyal amaç ya da istihdam politikaları gözetilerek değişik yaşlar ile tanınan emeklilik yaşının, aktif dönem sonu olarak ele alınması uygun değildir.” Yarg. 10. HD., T. 18.02.2019, E. 2016/15842, K. 2019/1268 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023).

görev yapan kişilerin emekli olacakları yaş hadleri ayrı ayrı belirtilmiştir. Yargı kararlarında da bu kişiler için aktif dönem sonunun 60 yaş değil 5434 sayılı Kanun m. 40'ta yer alan yaş olması gerektiği açıkça belirtilmektedir<sup>1835</sup>.

Destek 60 yaşından önce de çalışma hayatını sonlandırabilir. Bu durumda desteğin aktif çalışma süresinin sonu bilinen bir gerçek varken yine de 60 yaş kabul edilemez. Yahut da destek zarar verici olayın gerçekleştiği tarihte 60 yaşını geçmiş ve halen çalışıyorsa, tazminat hesabında aktif dönemin sonu 60 yaş olarak kabul edilemez<sup>1836</sup>. Olay tarihinde bilinen verilere göre çalışan desteğin çalıştığı işe göre bir süre daha çalışabileceği varsayılarak aktif dönem sonunun 60 yaşından başka bir tarih dikkate alınarak hesap yapılması gerekir. *Kanaatimizce*, desteğin öldüğü tarihte yaşı itibariyle pasif dönemde olması gerekirken hala çalıştığı tespit edilmişse ölüm tarihinden itibaren iki yıl daha aktif olarak çalışacağı daha sonra pasif döneme geçeceği kabul edilerek hesaplama yapılması uygun olur<sup>1837</sup>. Ancak olay tarihinde henüz aktif dönem sonuna gelmediği halde desteğin çalışma hayatını sonlandırdığı biliniyorsa tazminat hesabında aktif dönemin sonu olarak bu fiili durum dikkate alınmalıdır<sup>1838</sup>. Destek için pasif

<sup>1835</sup> “5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'nun 40. maddesinde bazı kamu görevlilerinin (asker, polis, gümrük memuru ve benzerleri) hangi yaş sınırında emekli olacakları ayrı ayrı belirtilmiştir. Buna göre astsubay başçavuşların yaş hadleri 49'dur. Mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda ise Jandarma Astsubay Başçavuş olan olan desteğin aktif çalışma yaşı 60 kabul edilmek suretiyle hesaplama yapılmış olması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.” Yarg. 17. HD., T. 29.01.2018, E. 2015/16842, K. 2018/373 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); Yarg. 4. HD., T.29.09.2015, E. 2015/8318, K. 2015/10247 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); “Aktif dönem gelir hesabında, 5434 sayılı Kanun'un 40. maddesi uyarınca, davacıların yakını polis memurunun öğrenim durumu itibarıyla görevde yükselme olanağı yok ise 55 yaşın; var ise yükselebileceği rütbeye ilişkin anılan Kanun maddesinde düzenlenen emeklilik yaşının dikkate alınması gerekmektedir.” Danıştay 10. D., T. 17.05.2022, E. 2017/1151, K. 2022/2607 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.11.04.2024).

<sup>1836</sup> **EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI**, s. 120 vd.; **ÇELİK**, s. 147; **ORHUNÖZ**, 2000, s.275.

<sup>1837</sup> Farklı görüş için bkz. *Orhunöz*, 68 yaşında bulunan ve ölmeden önce kazanç getirici bir işte çalışan desteğin ölümü nedeniyle hak sahiplerinin açtığı tazminat davasında esas alınacak ekonomik süre (ölenin bakiye ömrü, PMF tablosuna göre 10 yıl olacağı göz önünde tutularak), bu şahsın ölmese idi bakiye ömrünün yarısından hareketle (yani 5 yıl da çalışacağı varsayılarak) hesaplama yapılmalıdır. **ORHUNÖZ**, 2000, s.275; *Ekmekçi'ye göre*, çalışmaya devam eden desteğin 55 veya 60 yaşından sonra kazaya uğraması durumunda, kaza tarihinden itibaren 5 yıl daha çalışabileceğinin kabulü uygundur **EKMEKÇİ**, s. 98,99.

<sup>1838</sup> “...Ancak dava sırasında sigortalının fiilen pasif döneme girdiği tarih anlaşılabilir ise artık varsayıma gidilerek sigortalı erkek ise 60, kadın ise 55 yaşına kadar aktif çalıştığı varsayımına göre hesap yapılmaz, aktif dönem zararının artık belli olan bu emeklilik tarihine kadar hesaplanması gerekir. Zira bilinen varken ihtimale göre hesap yapılması doğru değildir.” Yarg.21. HD., T. 29.05.2018, E. 2016/19189, K. 2018/5063 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); **EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI**, s.123.



dönemin başladığına ilişkin bilinen veriler varken varsayıma göre aktif dönem hesabı yapılması uygun değildir.

Aktif dönem hesabı yapılırken her zaman bilinen verilerden yararlanılamaz. Bu sebeple aktif dönem, işlemiş aktif dönem ve işleyecek aktif dönem olmak üzere iki başlık altında incelenmelidir.

### 1. İşlemiş (Bilinen) Aktif Dönem

Tazminat hesabında işlemiş dönem, ölüm tarihi ile hükme esas rapor tarihi arasında geçen zaman dilimini ifade eder<sup>1839</sup>. İşlemiş dönemde ücret, yaş gibi bilinen veriler nazara alınarak tazminat hesabı yapılır. İşlemiş dönemde bilinen veriler nazara alınmak suretiyle artırım ve iskonto yapılmadan somut zararın hesaplanacağı yargı kararları ve doktrinde kabul edilmektedir<sup>1840</sup>. Zira ölüm tarihi ile gerçekleşen destekten yoksun kalma zararı tazminat sorumluları tarafından henüz davacıya ödenmediğinden vadesinden önce ödenen bir borçtan söz edilemez. Dolayısıyla da rapor tarihine kadar somut olarak saptanan destekten yoksun kalma zararı iskontoya tabi tutulmaz<sup>1841</sup>. İşlemiş dönem hesabı yapılırken ölen desteğin bilinen net ücretine göre hesaplama yapılır.

<sup>1839</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s.124; ŞAHİN/ NEVRUZ/ BULUT KARAGEYİK/ ŞİMŞEK, s.11; KICALIOĞLU, s. 300; ÖĞÜTOĞULLARI, s. 122; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 251; GÜRBÜZ, s. 106; ORHUNÖZ, 2000, s. 259; AKIN, s. 247; Karasaç, KKTC Hukukunda ölüm tarihinden duruşma tarihine kadar geçen dönemin bilinen dönemi duruşma tarihinden sonraki dönemin ise bilinmeyen dönemi temsil ettiğini ifade etmektedir. KARASAÇ, s.112.

<sup>1840</sup> “...Ayrıca, destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken rapor tanzim tarihine kadar gerçekleşen zararın bilinen veriler nazara alınarak ve iskontoya tabi tutulmadan somut olarak, rapor tanzim tarihinden sonraki zarar da bilinen son gelir nazara alınıp her yıl %10 oranında artırılmak ve iskonto edilmek suretiyle hesaplanmalıdır.” Yarg.17. HD., T. 06.03.2014, E.2014/1691, K.2014/3271 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); ÖĞÜTOĞULLARI, s.122; AKIN, s. 250; EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s.124; ÇELİK, s. 228; Aksi görüş için bkz. Bilinen dönemin işlemiş olduğu gerekçesiyle iskonto yapılamayacağını kabul etmenin, olay tarihinden itibaren faiz yürütülmesine ilişkin ilkeyi ağır bir şekilde zedeleyeceğini ifade eden Gürbüz, bilinen devre ücret verileri esas alınıp bilinen devre zararı hesaplandıktan sonra, bilinmeyen devre zararı ile toplanıp buna göre ortalama gelir bulunması halinde, bulunacak peşin değer olay tarihine iskonto edilmiş olacağından olay tarihi itibarıyla faizin haklı zemine oturmuş olacağını ileri sürmektedir. GÜRBÜZ, s. 106.

<sup>1841</sup> “İskonto, vadesi gelmemiş bir borcun vadesinden önce ödenmiş olması halinde, alınan paranın vadeye kadar değerlendirme olanağı bulunduğundan borcun haksız iktisaba imkân vermeyecek oranda indirilmesidir. Rapor tanzim tarihine kadar hesaplanan destek kaybı zararı, tazmin sorumluları tarafından davacıya henüz ödenmemiş bulunduğundan vadesinden önce ödenmiş bir borçtan söz edilemez. Dolayısıyla rapor tanzim tarihine kadar somut olarak saptanan destek kaybı zararı iskontoya tabi tutulamaz. Aksinin kabulü, vadesi gelmiş ve henüz ödenmemiş bir borcun iskontoya tabi tutulması olur ki, iskonto kavramı ile bağdaşmaz.” Yarg.21. HD., T. 01.04.2015, E. 2014/17762, K. 2015/6895 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.05.2023); ÖĞÜTOĞULLARI, s. 122; KICALIOĞLU, s. 312.

Destegın ücretine ilişkin belge yoksa yahut da asgari ücretin altında çalıştığı iddia ediliyorsa hesaplama net asgari ücret üzerinden yapılır<sup>1842</sup>.

## 2. İşleyecek (Bilinmeyen) Aktif Dönem

İşleyecek dönem, hesaplamanın yapıldığı (kararın verildiği) tarihten, destek yaşıyaydı yardımın süreceği varsayılan son tarihe kadar geçen süredir<sup>1843</sup>. Bu dönem destekten yoksun kalma zararı, varsayımlara dayanılarak hesaplanır. İşleyecek aktif dönem ve işleyecek pasif dönem olmak üzere ikiye ayrılır.

Tazminat hesabında işleyecek aktif dönem, hesaplama tarihi ile desteğin muhtemel çalışma yaşı sonu arasında geçen zaman dilimidir<sup>1844</sup>. Bu dönemde ücret ve muhtemel çalışma yaşı varsayıma dayalı olarak belirlenir ve hesaplama yapılır. İşleyecek aktif dönemde hesaplama için bilinen son gelir nazara alınıp her yıl %10 artırım ve %10 iskonto yapılmak suretiyle hesaplama yapılır<sup>1845</sup>. Desteğin bilinen son ücreti asgari ücretten fazlaysa hesaplamaya esas gelir belirlenirken desteğin net geliri hesap tarihinde geçerli olan asgari ücretin netine oranlanmalı ve işleyecek dönem hesabı artırımlı gelir üzerinden yapılmalıdır<sup>1846</sup>.

<sup>1842</sup> “Dosya kapsamında yapılan araştırmalar sonucunda, davacılar desteğinin ölmeden önceki gelir durumuna ilişkin olarak dosyaya herhangi somut bir veri sunulmamıştır. Öncelikle; davacılar desteğinin muhtar olduğunu gösteren araştırmanın ardından mahkemece; muhtarlık maaşına ilişkin belgelerin getirilmesi, şayet desteğin muhtarlık maaşının asgari ücretin altında ise en az asgari ücret düzeyinde gelir elde edeceği Dairemizin yerleşik içtihatları olduğundan desteğin muhtarlık maaşından asgari ücret kazandığının kabulü, şayet desteğin muhtarlık maaşı asgari ücretten fazla ise bu ücretin esas alınacağı, bu muhtarlık gelirin ek olarak davacı vekilinin dilekçesinde bildirdiği üzere bir kişiye 6 aylık çiftçilik işi için 3.900,00 TL ödeneceğinin belirtildiği gözetilmekle bu 3.900,00 TL gelirin bir yıla (12 aya) bölündüğünde ortaya çıkan miktarın muhtarlık gelirin eklenmek suretiyle desteğin gelirin belirlenmesi ve tazminat hesabına bu gelirin esas alınarak bilirkişiden bu yönde ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı olduğu biçimde asgari ücretin altında gelir elde edebileceğinin kabulü ile hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T. 14.03.2019, E. 2016/11200, K. 2019/2971 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2024); YAŞBEY, s. 24; ÇELİK, s.232 vd.

<sup>1843</sup> KICALIOĞLU, s. 300; PITIRLI/ALADAĞLI, s.132.

<sup>1844</sup> AKIN, s.250; EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s.125.

<sup>1845</sup> “...hükme esas alınan hesap raporunda da TRH 2010 yaşam tablosu kullanılması doğru ise de hesaplamalarda progresif rant yönteminin kullanılması ile bilinmeyen (işleyecek) devredeki gelirlerin her yıl için % 10 artırılıp % 10 iskonto edilmesi suretiyle tazminatın hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi için yerel mahkeme kararının bozulması gerekmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 25.05.2021, E. 2021/3191, K. 2021/1675 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2024); KICALIOĞLU, s. 312.

<sup>1846</sup> ÇELİK, s. 234,235; ŞAHİN/NEVRUZ/BULUT KARAGEYİK/ŞİMŞEK, s. 3; YAŞBEY, s. 25.

## B. Pasif Dönem

Tazminat hesabında desteğin muhtemel çalışma yaşının sonundan itibaren başlayan ve muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar olan zaman dilimine pasif dönem denir<sup>1847</sup>. Pasif dönem hesabında asgari geçim indirimi (AGİ) eklenmemiş net asgari ücret üzerinden hesaplama yapılır<sup>1848</sup>. Asgari ücretten fazla emekli maaşı alan destek için de hesaplamada esas alınacak ücret AGİ'siz net asgari ücrettir<sup>1849</sup>. Pasif dönem zararına esas alınacak asgari ücret, bir çalışmanın karşılığı değil, ekonomik değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığıdır. Bu sebeple de AGİ dahil asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması doğru değildir<sup>1850</sup>. Destek yaşı itibariyle pasif dönemde ise, rapor tarihine kadar işlemiş dönem hesabı iskonto ve artırım yapılmadan hesaplanırken, rapor tarihinden sonraki işleyecek pasif dönem de her yıl %10 artırım ve %10 iskonto yapılarak hesaplama yapılır<sup>1851</sup>.

<sup>1847</sup> EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s.126; ÇELİK, s. 255; GÜRBÜZ, s. 108; AKIN, s. 256; TUZTAŞ, s. 924; NARTER, s. 89; PITIRLI/ALADAĞLI, s.133.

<sup>1848</sup> "...Pasif dönem hesabında da asgari geçim indiriminin indirilip indirilmediği denetlenmemekte olup, pasif dönem hesabında AGİ eklenmemiş asgari ücret üzerinden hesaplaması gerekmektedir." Yarg. 4. HD., T.17.06.2021, E. 2021/2525, K. 2021/3210 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.05.2023);Yarg. 17. HD., T. 11.06.2020, E. 2019/3922, K. 2020/3382 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 23.05.2024); EKMEKÇİ/BAYSAL/ YAYVAK NAMLI, s.126.

<sup>1849</sup> Kıcaloğlu'na göre, desteğin malvarlığı nedeniyle ölümünden sonra geride kalan eşin kira geliri, tarım geliri, vb. gelir elde etmesi destekten yoksun kalma tazminatı hesabında gözetilmez. Destek emekli ise, destek hesabında emekli maaşı ölçü olarak alınmaz. KICALIOĞLU, s. 312; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.698; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 133, 134; NARTER, s. 89,90; "Mahkemece hükme esas alınan 13.10.2015 tarihli bilirkişi raporunda kaza tarihinde emekli olan desteğin emekli maaşı üzerinden hesaplama yapılmıştır. ... emekli olarak pasif döneme girdiği anlaşılan destek için pasif dönem zararına esas alınacak ücret, asgari ücret üzerinden hesap yapılmalı ve bu durumun bir çalışmanın karşılığı değil, ekonomik bir değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığı olup, asgari geçim indirimi uygulanmamış asgari ücret olması gerekir. Yanlış geliri hesaplamaya esas alan bilirkişi raporuna itibar edilerek hüküm kurulmuş olması doğru değildir." Yarg. 17. HD., T. 12.11.2018, E. 2015/18895, K. 2018/10449 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 23.05.2024);Yarg. 4.HD, T. 16.10.2008, E.2008/11467, K. 2008/11898 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.20.02.2024).

<sup>1850</sup> "...Diğer bir deyişle pasif devre zararının hesaplanması sırasında esas alınan asgari ücret, bir çalışmanın karşılığı değil ekonomik bir değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığıdır. Bu duruma göre ücretle fiilen çalışanlara uygulanmak için getirilen asgari geçim indiriminin, ücretli bir çalışmanın söz konusu olmadığı pasif devre zararının hesaplanması sırasında dikkate alınamayacağı açıktır." Yarg. 17. HD., T.03.11.2016, E. 2014/12649, K. 2016/9848 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.05.2023).

<sup>1851</sup> NARTER, s. 89; KICALIOĞLU, s. 300.

## VI. Tazminatın Hesaplanmasında Dikkate Alınacak Tarih

Destekten yoksun kalma tazminatında zarar, zarar verici olayın gerçekleştiği tarihte ortaya çıkabileceği gibi daha geç bir tarihte de ortaya çıkabilir. Örneğin, kadının zararı, kocasının ölümüyle birlikte başlar. Ancak farazi desteğin ölümünde ise durum farklıdır. Farazi desteğin ölümünde zarar, ölenin bakım gücüne kavuşacağı muhtemel zaman ve destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacına düşeceği zamandan hangisi daha sonra ise o tarihte başlar. Ayrıca destekten yoksun kalma zararı, haksız fiil meydana geldiği tarihte tüm sonuçlarıyla birlikte doğmaz. Bu sebeple haksız fiil tarihinde doğmaya başlayan ve destek ile destekten yoksun kalan kişilerin muhtemel yaşam sürelerine göre devam eden destekten yoksun kalma zararının hesabında ölüm gününün mü yoksa hüküm gününün mü dikkate alınacağı son derece önemli bir durumdur.

Türk Borçlar Kanunu m. 75 (BK m. 46/II<sup>1852</sup>) hükmüne göre, bedensel zararların hüküm tarihindeki duruma göre hesaplanması ilke olarak kabul edilirken, destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında esas alınacak tarihe ilişkin özel bir hüküm söz konusu değildir. TBK m. 75 hükmüne göre, *“bedensel zararın kapsamı, karar verme sırasında tam olarak belirlenemiyorsa hâkim, kararın kesinleşmesinden başlayarak iki yıl içinde, tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutabilir.”* Doktrinde söz konusu düzenlemenin destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında da dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir<sup>1853</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatında, tazminata esas teşkil edecek zararın hesabının hangi tarihe göre yapılacağı hususunda tereddütler söz konusudur. Zararın hesabında desteğin ölüm tarihi, hüküm tarihi ve davanın açıldığı tarih olmak üzere üç

---

<sup>1852</sup> Mülga BK m. 46/II hükmüne göre, *“Eğer hükmün suduru esnasında, kâfi derecede kanaat ile cismani zararın neticelerini tayin etmek mümkün değil ise; hükmün tefhimi tarihinden itibaren iki sene zarfında hâkimin, tetkik salahiyetini muhafaza etmeğe hakkı vardır.”*

<sup>1853</sup> TEKİNAY, s. 202; TUNÇOMAĞ, 460; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 265; AKARTEPE, s. 86; GÜNEREN, s. 1100; GÖKYAYLA, s. 243; BECKER, s.251; MOSER, s. 69,70; FEHR, s.82 vd.; MARTI, s. 70-72.

farklı tarihin esas alınarak hesaplama yapılacağı ileri sürülmektedir<sup>1854</sup>. Doktrindeki hâkim görüşe göre<sup>1855</sup>, zararın belirlenmesinde hüküm tarihi esas alınmalıdır. Hüküm tarihi ile kastedilen, ilk derece mahkemesinin kararı tebliğ ettiği veya tefhim ettiği tarih olup, bu kararın Yargıtay'da kesinleştiği tarih değildir. Diğer bir görüş ise<sup>1856</sup>, zarar hesaplamasında göz önünde tutulacak tarih açısından haksız fiilin işlendiği an (olay anı) yani desteğin ölüm gününün dikkate alınması gerektiği yönündedir. İsviçre Hukukunda, destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken desteğin ölüm tarihinin esas alınması gerektiği kabul edilmektedir<sup>1857</sup>. Her ne kadar zarar hesabında ölüm tarihinin dikkate alınacağı kabul edilse de ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasında sağ kalan eşin yeniden evlenmesi, bir işte çalışmaya başlaması gibi durumların da dikkate alınacağı ifade edilmektedir<sup>1858</sup>.

Destekten yoksun kalma zararı geleceğe yönelik müstakbel bir zarar olduğundan hüküm tarihine ne kadar yakın bir süreye göre hesaplama yapılırsa ulaşılabilecek sonuç da o derece gerçeğe yakın olur. Ancak destekten yoksun kalma zararının hesabında desteğin

---

<sup>1854</sup> AKARTEPE, s. 85; EREN, s. 833; FEYZİOĞLU, s. 559; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 264; ERDEM, s.278.

<sup>1855</sup> TEKİNAY, s. 202; ÇAĞA, s. 453; AKARTEPE, s.86; GÖKYAYLA, s. 243,244; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.265; TUNÇOMAĞ, s.459; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 602; SAYMEN/ELBİR, s. 496; AKIN, s. 183 vd.; *Narter*, doktrin ve yargı uygulamalarında zararın hesaplanması gereken tarih için karar tarihinin dikkate alınmasından söz edildiğini ancak uygulamada en son bilirkişi raporunun verildiği tarih itibarıyla hesaplamanın yapıldığını ifade eder. *NARTER*, s. 83; İsviçre Hukukundaki eski kaynaklarda karar tarihinin dikkate alınmasından söz edilmektedir. *MARTI*, s. 70 vd.; *BECKER*, s. 251; *MOSER*, s.70.

<sup>1856</sup> *Kılıçoğlu*, zarar hesaplamasında göz önünde tutulacak anın olay anı olduğunu ileri sürmektedir. Yazara göre, para değerindeki düşmeler nedeniyle olay anının esas alınması zarar görenin zararını karşılamaktan uzak kalabilir. Lakin tazminat alacağını, zarar verenin talep etmesi halinde, olay anından itibaren gecikme faizi uygulanır. Eğer zarar gören, gecikme faizine rağmen, gerçek zararını karşılamadığını iddia ederse TMK m. 122 hükmünü işletmek suretiyle gecikme faiziyle karşılanmayan munzam zararının tazmin edilmesini talep edebilecektir. *KILIÇOĞLU*, Genel,s. 523,524; *Eren/Dönmez*, 'e göre, destekten yoksun kalma zararı hüküm anına göre değil, ölüm anına göre hesaplanmalıdır. *EREN/DÖNMEZ*, s. 1296,1340; *Eren*, destekten yoksun kalma zararının hüküm anına göre değil, desteğin ölüm anına göre hesaplanması gerektiğini ifade eder. *EREN*, s. 872; *Olgaç*, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında ölüm anının göz önünde tutulacağını ifade etmektedir. *OLGAÇ*, s. 710.

<sup>1857</sup> *FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER*, s. 297,316; *STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE*, s. 275; *STEHLER*, s. 266 vd.; *KELLER/ SCHMIED-SYZ*, s.72; *OVERNEY*, s. 121,122; *MÜLLER*, s. 306,323; *FISCHER/ GÄHWILER*, s. 175,176; *LANDOLT*, s. 159 vd.; *STARK*, s. 28; *OFTINGER/STARK*, I, s. 256; *BREHM*, s. 423,424; *GUHL/KOLLER*, s.78; *GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA*, s.86; BGE 119 II 361 E.5b; BGE 108 II 434/440.

<sup>1858</sup> *FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER*, s.316; *MÜLLER*, s.306,323; *LANDOLT*, s. 160; BGE 108 II 434/440.

ölüm tarihinin de dikkate alındığı hususlar vardır<sup>1859</sup>. Örneğin, desteğin yaşı, muhtemel yaşam süresi ve bakım gücü kural olarak desteğin ölüm tarihine göre belirlenir<sup>1860</sup>. Yargı kararları ve doktrinde ise, destekten yoksun kalan açısından hem desteğin ölüm gününün hem de hüküm gününün dikkate alınarak hesaplama yapılması gerektiği ifade edilir<sup>1861</sup>. Yargı kararlarında destekten yoksun kalanın muhtemel yaşam süresinin de desteğin ölüm günündeki yaşına göre belirlenmesi gerektiği kabul edilmektedir<sup>1862</sup>. Ancak yeniden evlenme, yeniden evlenme ihtimali, yüksek öğretime başlama gibi bazı hususların ise hüküm tarihine göre belirlenmesi gerektiği kabul edilir. Örneğin, desteğin ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasında geçen sürede zararın azaltılmasına hatta zararın tamamen ortadan kalkmasına sebep olacak şekilde sağ kalan eş evlenebilir. Ancak hayatta kalan eş dava sürecinde evlenmezse; yeniden evlenme ihtimali değerlendirilirken sağ kalan eşin desteğin ölüm günündeki yaşı değil, hüküm tarihindeki yaşı dikkate alınır<sup>1863</sup>. Çünkü, gerçek belli iken varsayımlara dayanılarak hareket edilemez. Aynı şekilde, destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken aktif çalışma yaşının sınırı olarak kural olarak 60 yaş kabul edilmektedir. Ancak ölen kişi 60 yaşını geçmesine rağmen ölmeden önce de aktif çalışıyorsa, bu durumda da varsayımlara dayanılamaz. Tazminata konu zarar hesabında, aktif dönem zararı bilinen verilere ve hüküm (rapor) tarihine göre hesaplanır<sup>1864</sup>.

---

<sup>1859</sup> STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 275; OFTINGER/STARK, I, s.256; GÖKYAYLA, s. 244.

<sup>1860</sup> “Davacıların desteği olan..., kaza tarihinde 22 yaşında olup bekar ve çocuksuz ölmüştür. Hakem heyetince hükme esas alınan bilirkişi raporunda desteğin rapor tarihindeki yaşının 30 olduğu, 3 yıl sonra (33 yaşında) evleneceği kabul edilerek, 2009-2018 tarihleri arasında davacı anne ve baba için ayrı ayrı 1/2’şer pay verileceği kabul edilerek hesaplama yapılmıştır. Desteğin kaza tarihindeki yaşı baz alınarak ileride evleneceği tarihin belirlenmesi gerekirken, rapor tarihindeki yaşına göre fazla pay ayrılması doğru görülmemiştir.” Yarg. 4. HD.T.09.12.2021, E. 2021/6699, K. 2021/10061,( <https://www.lexpera.com.tr>, ET. 12.04.2024).

<sup>1861</sup> GÖKYAYLA, s. 244.

<sup>1862</sup> İstanbul 5. Asliye Ticaret Mahkemesi, T.14.03.2018, E.2015/838, K.2018/287 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 23.05.2023).

<sup>1863</sup> “Yargıtay’ın yerleşik kararlarına göre, dul eşin yeniden evlenme olasılığı saptanırken, olay tarihindeki yaşına göre değil, rapor tarihindeki ve hüküm tarihine en yakın tarihteki yaşına göre evlenme şansını belirlemek gerekmektedir.” YHGK., T.01.10.2019, E. 2017/17-2038, K.2019/979 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.02.12.2022)

<sup>1864</sup> “...Davacının asgari ücret artışlarından önceki raporlara itiraz etmemiş olması davalı yararına usuli kazanılmış hak oluşturmaz. O halde davacının eşinden dolayı yoksun kaldığı destek tazminatı için karar tarihine en yakın asgari ücrete göre hesaplanmış bilirkişi raporuna göre verilmelidir.” Yarg.4. HD., T.08.12.2003, E.2003/8596, K. 2003/14191 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.08.03.2023).

Hesaplamada işlemiş aktif dönemin sonu ve işleyecek aktif dönem hesabı hükme en yakın tarih dikkate alınarak yapılır.

Destekten yoksun kalma zararının tespitinde hüküm tarihinin esas alınması, usul hukukuna da ters değildir<sup>1865</sup>. Zararın tespiti açısından hüküm tarihinin esas alınmasında ne iddia ve savunmanın genişletilemeyeceği ne de dava açıldıktan sonraki olayların davacının talebine esas alınamayacağına ilişkin prensiplere aykırılık vardır<sup>1866</sup>.

*Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma zararının hesabı olabildiğince hüküm tarihindeki koşullar dikkate alınarak yapılmalıdır. Yargı kararlarının aksine destekten yoksun kalanın desteğin ölüm tarihindeki yaşı değil hüküm tarihindeki yaşı dikkate alınarak muhtemel yaşam süresi tespit edilmelidir. Zira, destekten yoksun kalan hüküm tarihine kadar yaşamıştır. Bilinen veriler varken muhtemel yaşam süresinin tespitinin desteğin ölüm tarihine göre yapılması doğru değildir. Ancak desteğin muhtemel yaşam süresi ve bakım gücü belirlenirken ölüm tarihindeki koşulların dikkate alınması gerekir.

## **VII. Tazminatın Belirlenmesinde Göz Önünde Bulundurulacak Hususlar**

### **A. Genel Olarak**

Tazminat miktarının tespiti için, öncelikle zararın netleştirilmesi ve zarar miktarının belirlenmesi gerekir. Tazminat miktarını, zararın gerçek miktarı belirler. Kural olarak, zarar veren zararın tamamından sorumludur<sup>1867</sup>. Ancak tazminat miktarı her zaman zarar miktarına eşit değildir. Zira tazminat hesabı yapılırken, zarar hesabında dikkate alınmayan hususlar da göz önüne alınır. Buna karşın, tazminat miktarının en yüksek sınırını zarar miktarı oluşturur ve tazminat hiçbir zaman zarar miktarını

<sup>1865</sup> TEKİNAY, s. 202; TUZTAŞ, s. 847; GÖKYAYLA, s. 244; AKARTEPE, s. 86.

<sup>1866</sup> ÇAĞA, s. 453; TEKİNAY, s. 202; AKARTEPE, s. 86; GÖKYAYLA, s. 244; TUZTAŞ, s. 847.

<sup>1867</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 315; GÖKYAYLA, s. 245; TUNÇOMAĞ, s. 477; GÜMÜŞ, s. 566; NOMER, Haluk N., Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996, s. 63; TİFTİK, Mustafa, Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994, s. 84; OFTINGER/STARK, I, s.378; GUHL/KOLLER, s.81; von TUHR/ SIEGWART, s.79.

aşamaz<sup>1868</sup>. Çünkü, tazminatın amacı, zarar veren kişiyi cezalandırmak veya zarar gören kişiyi zenginleştirmek değil, ortaya çıkan zararı gidermektir<sup>1869</sup>. Bu sebeple, zararın hesaplanmasından sonra, tazminatın belirlenmesi aşamasıyla zarar verenin, zarar görene hesaplanan zararın ne kadarını tazmin etmesi gerektiği belirlenir<sup>1870</sup>.

Tazminat sorumlusunun, zarar veren olaydan sorumlu olmasında, genellikle tek bir olayın zarara sebep olmadığı birden fazla olayın zararlı sonucu meydana getirdiğine dikkat etmek gerekir. Bir diğer ifadeyle, zararlı sonucun doğması, birden fazla olayın veya vakıanın birbirine eklenmesi ile gerçekleşir<sup>1871</sup>. Zararı doğuran olaylardan bir tanesi sorumluluğun doğması için yeterli olsa da tazminat hesabında sorumluluğa yol açan olayların tümü dikkate alınmalıdır. Bazı durumlarda zararın tazmini yükümlülüğü zarar görenle zarar veren arasında da paylaştırılabilir<sup>1872</sup>.

Destekten yoksun kalma zararı sebebiyle takdir olunacak tazminatın belirlenmesi hususunda TBK’de özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatı da bir nev’i maddi tazminat olduğundan, maddi tazminatın belirlenmesine ilişkin hükümler burada da dikkate alınır. Tazminatın belirlenmesinde göz önünde tutulması gereken hususlar TBK m.51 ve m. 52’de düzenlenmiştir. TBK m. 51/I’e göre, *“hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler.”* TBK m. 51 hükmü ile hâkime, tazminatın kapsamını ve ödeme biçimini belirleme yetkisi verilmiştir. TBK m. 52’ye göre, *“(I) Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili*

<sup>1868</sup> EREN, s. 831,873; KILIÇOĞLU, Genel, s.533; ÇAĞA, s. 453; KARAHASAN, Borçlar, s.1356; FEYZİOĞLU, s.584; KUDAT, s. 126; KARAHASAN, Tazminat, s. 338; AŞÇIOĞLU, s. 190; KICALIOĞLU, s. 221; SAYMEN/ELBİR, s. 468; NARTER, s. 111,112; GÜMÜŞ, s. 566; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s.261; TUNÇOMAĞ, s. 477; ÇAĞA/ GÖKÇEN/GÜRAN, s. 24; OĞUZMAN/ÖZ, s. 90; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 583; NOMER, s.63; TİFTİK, s. 61,83; OFTINGER/STARK, I, s.378; BREHM, 261,262; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.300; DESCHENAUX/TERCIER, s. 202; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.70,96; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.220; KELLER/GABI/GABI, s. 108.

<sup>1869</sup> EREN, s. 873; KELLER/GABI/GABI, s. 108; MÜLLER, s. 309; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 315; TUNÇOMAĞ, s. 477; TİFTİK, s. 83; OFTINGER/STARK, I, s. 378; BREHM, s.261,262; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.70,96.

<sup>1870</sup> KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 96; KELLER/GABI/GABI, s. 108.

<sup>1871</sup> NOMER, s. 138; von TUHR/ SIEGWART, s.80.

<sup>1872</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s. 202; MOSER, s. 96.



*olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminat indirebilir veya tamamen kaldırabilir. (II) Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir.”* Kanun koyucu, TBK m. 51 ve 52’de düzenlenen bazı sebepleri tazminattan indirim sebebi olarak kabul etmiş ve somut olayda bu sebeplerin varlığı halinde, hâkime tazminattan indirim yapma hatta tazmin yükümlülüğünü tamamen ortadan kaldırma yetkisi tanımıştır<sup>1873</sup>. Ancak somut olayda tazminattan indirim sebepleri bulunsa da hâkim tazminattan indirim yapmayabilir<sup>1874</sup>.

## **B. Tazminattan İndirim Sebepleri**

Zarar miktarı her zaman tazminat miktarına eşit olmayabilir. Somut olayda gerçekleşen bazı özel sebepler tazminattan indirim sebebi teşkil edebilir veya duruma göre tazmin yükümlülüğünü tamamen ortadan kaldırabilir. Böylece tazminat miktarı zarar miktarından daha az olabilir. Tazminattan indirim sebepleri, TBK ve diğer bazı özel kanunlarda düzenlenmiştir. TBK m. 51/I ve m. 52 hükmü indirim sebeplerinin düzenlendiği en önemli hükümlerdendir. Ayrıca KTK m. 86/II ve m. 87/I’de de zarar görenin kusuru, hatır için taşıma ve aracın hatır için verilmesi halleri indirim sebebi olarak düzenlenmiştir. Olayın özellikleri bir bütün olarak değerlendirilir ve tazminattan indirip yapıp yapılmayacağı hâkim tarafından belirlenir<sup>1875</sup>. Somut olayda tazminattan indirim sebeplerinden birinin varlığı halinde, def’iden değil, itirazın varlığından bahsedilir<sup>1876</sup>. Bu sebeple hâkim, tazminatta indirim yapılmasını gerektiren bir hususun varlığını tespit

<sup>1873</sup> EREN, s. 873,874; ÇAĞA, s. 453; KARAHASAN, Borçlar, s. 1483 vd.; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s.269; OFTINGER/STARK, I, s. 379vd.; MÜLLER, s. 309; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.302; BREHM, s. 266; GUHL/KOLLER, s. 82; NOMER, s. 64 vd.

<sup>1874</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 591; NOMER, s. 66,67; EREN, s. 875; GÖKYAYLA, s. 246; OĞUZMAN/ÖZ, s. 123; BREHM, s. 267.

<sup>1875</sup> NOMER, s. 67; GÖKYAYLA, s. 246.

<sup>1876</sup> TİFTİK, s. 169; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 389; GÖKYAYLA, s. 246; ANTALYA, s. 560; NARTER, s.121.

ederse, tazminat miktarını belirlerken bunu re'sen dikkate almalıdır<sup>1877</sup>. Bununla birlikte tazminattan indirim sebeplerini ispat yükü tazminat yükümlüsüne aittir<sup>1878</sup>. Tazminattan indirim sebepleri, sözleşmeden doğan sorumluluğa ilişkin özel hükümler mevcut olmadıkça, sözleşme sorumluluğuna da uygulanır<sup>1879</sup>.

Somut olayın özelliklerinden bir kısmı sorumlu kişi lehine etkide bulunabileceği gibi, bir kısmı da aleyhine etkide bulunabilir. Ancak somut olayın özelliklerine ilişkin değerlendirme temelde sorumlu kişi lehine yapılmaktadır<sup>1880</sup>. Zira, sorumlu kişi ilk başta zararın tamamını tazmin etmekle yükümlüdür ve tazminat miktarı da zarar miktarını aşamaz. Bu sebeple de sorumlu kişinin aleyhine olan bir durumdan dolayı zarardan fazla tazminata hükmedilemez<sup>1881</sup>. Ancak hâkim, somut olayda sorumlu kişinin lehine ve aleyhine olan özellikleri dikkate alarak tazminattan indirim yapıp yapmayacağını takdir eder.

Hâkimin tazminat miktarını belirlemesi ile tazminat borcunun içeriği kesinlik kazanmaktadır. Hâkim, talep edilen miktarla sınırlı olarak bu borcun ödenmesine hükmeder. Uygulamada davacının talep ettiği miktarın, zararın üst sınırıymış gibi kabul edilerek indirime tabi tutulduğu ve hâkimin bu indirilmiş tutarla sınırlı olarak tazminata hükmettiği ifade edilerek bu durum eleştirilmektedir<sup>1882</sup>. Bu hususta talebin zararın tamamen karşılanmasına ilişkin olmadığı tazminatın ödenmesine ilişkin olduğu

---

<sup>1877</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 381; **BREHM**, s. 296; **ANTALYA**, s. 560; *Tiftik'e göre*, hâkim, kendisine sunulan dava malzemesinden, yani davacı veya davalının bildirdiği vakılardan bir itiraz sebebinin varlığını öğrenirse bunu re'sen dikkate almakla yükümlüdür. Bu sebeple, hâkim, tazminatta indirim yapılmasını gerektiren bir sebebin varlığını tespit ederse; davalı ileri sürmemiş olsa bile, bunu dikkate almak zorundadır. **TİFTİK**, s. 169; **NARTER**, s. 121; *Özdemir*, haklı olarak hâkimin indirim sebeplerini re'sen dikkate alması gerektiğinden, davalının cevap dilekçesi vermemesi ya da cevap dilekçesinde indirim sebeplerine dayanmaması halinde de davalının dava sırasında tazminattan indirim yapılmasını istemesinin mümkün olduğunu ileri sürmektedir. Zira dava dosyasından anlaşılabilen itiraz sebeplerinin dava sırasında davalı tarafından ileri sürülmesi, HMK m. 141/2 hükmüne göre savunmayı genişletme değildir. **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 390; BGE 111 II 156/161.

<sup>1878</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s. 381.

<sup>1879</sup> **EREN**, s. 874; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1237; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1535; **KELLER/GABI/GABI**, s. 109; **OFTINGER/STARK**, I, s.381; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s.305; **BREHM**, s.264; BGE 127 III 453/459; BGE 111 II 156/161.

<sup>1880</sup> **NOMER**, s. 67; **TİFTİK**, s. 84.

<sup>1881</sup> **NOMER**, s. 67; **von BÜREN**, s. 59.

<sup>1882</sup> **NOMER**, s. 69; **GÖKYAYLA**, s. 246.

gerekçesiyle talep edilen miktarın zararın üst sınırı gibi kabul edilmesinin doğru olmadığı ifade edilmektedir.

Zarar hesabı yapılırken dikkate alınan etkenlerin haricinde tazminatın belirlenmesi aşamasında dikkate alınan etkenlere doktrinde tazminattan indirim sebepleri denilmektedir<sup>1883</sup>. Tazminatın belirlenmesine etki eden tazminattan indirim sebepleri sırasıyla incelenecektir.

## **1. Zarar Veren Kusurunun Ağırlığı- Hafifliği**

### **a. Kusur Sorumluluğunda**

Destegin ölümü, bir haksız fiil neticesinde meydana gelmişse destekten yoksun kalanlar zarar verenin kusurunu da ispatlamalıdır. Kusur, kast ve ihmal olarak ikiye ayrılırken, ihmal de ağır ihmal ve hafif ihmal olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Zarar veren, kusuru ağır da olsa hafif de olsa ilke olarak ortaya çıkan zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Sözleşmeden doğan sorumlulukta da TBK m. 114/I'de borçlunun genel olarak her türlü kusurundan sorumlu olduğu açıkça hükme bağlanmıştır. Haksız fiil sorumluluğunda, kusurun ağırlığı, hâkime tazminattan belirli oranda indirim yapmayı haklı gösterebilir. Zira TBK m. 51/I'de, maddi tazminatın belirlenmesinde durumun gereğinin ve kusurun ağırlığının dikkate alınması gerektiği düzenlenmektedir. Fakat, kanun koyucu kusurun ağırlığına göre tazminatın kapsamının ne olacağı hususunda kesin bir hüküm koymak yerine, bu hususun belirlenmesini hâkimin takdir yetkisine bırakmıştır. Kanun koyucunun amacı, kusur ve tazminat arasındaki dengeyi sağlamaktır<sup>1884</sup>. Bu yüzden, zarar verenin hafif ihmali halinde hâkimin hükmedeceği

<sup>1883</sup> EREN, s. 874; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 590; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 315; ANTALYA, s. 560 vd.; KICALIOĞLU, s. 224 vd.; NOMER, s. 66; TİFTİK, s. 83 vd.; GUHL/KOLLER, s. 82; Keller/Gabi/Gabi, tazminattan indirim ifadesinin doğru olmadığını ifade etmektedir. KELLER/GABI/GABI, s. 108.

<sup>1884</sup> BECKER, s.240; BREHM, s. 262; DESCHENAUX/TERCIER, s. 204; KARAHASAN, Borçlar, s. 1490; AKARTEPE, s. 87; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 358.

tazminat, ağır ihmal veya kast halinde hükmedilecek tazminat miktarından daha az olmalıdır<sup>1885</sup>.

Hâkim, hafif kusur halinde hakkaniyet gerekçesiyle tazminattan indirim yapabilir<sup>1886</sup>. Ancak hâkim, hafif kusur halinde de tazminattan indirim yapmak zorunda değildir<sup>1887</sup>. Hâkim, olayın özelliklerini, tarafların mali durumlarını ve somut olaydaki diğer etkenleri de göz önüne alarak herhangi bir indirim yapmaktan vazgeçebilir<sup>1888</sup>. Ancak hâkim, hafif kusur halinde tazminattan indirim yapmamışsa bu durumu haklı kılan sebepleri kararında belirtmelidir<sup>1889</sup>.

Somut olayın koşullarını değerlendiren hâkim, tazminattan bir indirim yapılması gerektiği kanaatindeyse, yapılacak indirim tazminat sorumlusunun kusur derecesine göre, mutlaka aritmetik bir indirim olması gerekmez<sup>1890</sup>. Bir diğer ifadeyle, %30 kusurlu olan zarar vereni, zararın %30'undan sorumlu tutmak söz konusu değildir. Hâkim, kusur derecesinin yanı sıra tazminata etki eden diğer unsurları da değerlendirerek hakkaniyete uygun bir indirime karar vermelidir. Bu sebeple, kusur derecesiyle tazminat miktarının eşitliği kabul edilemez<sup>1891</sup>.

Adalet ve hakkaniyet düşüncesiyle İsviçre- Türk Hukuku'nda tazminatın kusur ağırlığına göre kademelendirilmesi kabul edilmektedir<sup>1892</sup>. Özellikle kusur sorumluluğunda zarar verenin kusurunun ağırlığı tazminattan indirim sebebi olarak

<sup>1885</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 315,316; TİFTİK, s. 88; ARIK, s. 140; BECKER, s.240.

<sup>1886</sup> EREN, s. 875; TİFTİK, s. 88; GÜMÜŞ, s.567; NARTER, s.122; EREN/DÖNMEZ, s. 1238.

<sup>1887</sup> EREN, s. 875; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 591; KELLER/GABI/GABI, s. 109; GÜMÜŞ, s. 567; OĞUZMAN/ÖZ, s.125; KARAHASAN, Borçlar, s. 1490; TİFTİK, s. 89; OFTINGER, I, s. 264; OFTINGER/STARK, I, s.383; REY, s.92; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.99; BGE 99 II 176/181.

<sup>1888</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 317; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 591; OĞUZMAN/ÖZ, s. 125; KARAHASAN, Borçlar, s. 1492; ANTALYA, s.559; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.303; KELLER/GABI/GABI, s. 110.

<sup>1889</sup> NOMER, s. 75; GÜRBÜZ, s. 156.

<sup>1890</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 591; KARAHASAN, Borçlar, s. 1492; OĞUZMAN/ÖZ, s. 124,125; GÜRBÜZ, s. 156; TİFTİK, s. 90; AKARTEPE, s.88; GÜMÜŞ, s. 566; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.303.

<sup>1891</sup> EREN, s. 875.

<sup>1892</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, S. 316; EREN, s. 656 vd.; TİFTİK, s. 88; BREHM, s. 163 vd.; MÜLLER, s. 280,281; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.283 vd.; GUHL/KOLLER, s. 194,195; von TUHR/ SIEGWART, s.96,97; BGE 100 II 332 E.3a.

dikkate alınabilir. *Schwarz*<sup>1893</sup>ın verdiği bir örnek bu kademelendirmenin ne kadar hakkaniyete uygun olduğunu ortaya koymaktadır. Berberde tıraş olan bir kimse berberin yüzünü hafif kesmesi neticesinde kan zehirlenmesinden ölüyor ve geride yoksulluk içinde yaşayan ve kimsesi olmayan birkaç çocuk bırakıyor. Bir diğer kimse ise rakibini arkadan tabancayla vuruyor ve yine geride ölenin bakım yardımlarından yoksun kalan kimseler vardır. Söz konusu her iki örnek de desteğin ölümüyle sonuçlanıyor; ancak burada destekten yoksun kalanlara ödenecek tazminatın tayini hususunda farklılık söz konusudur. İsviçre Hukukunda hâkim görüş, sadece hafif kusur halinde tazminattan indirim yapılması gerektiği yönündedir<sup>1894</sup>. Ancak bazı yazarlar, somut olaydaki diğer koşulları da göz önünde tutarak hâkimin orta kusur halinde de indirim yapabileceğini ileri sürmektedir<sup>1895</sup>. Türk Hukukunda da ağır kusurun tazminattan indirim yapılmasını engelleyeceği, hafif kusur ve orta kusur halinde ise hâkimin tazminattan indirim yapmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir<sup>1896</sup>. Tazminat miktarı belirlenirken kusurun ağırlığı tek başına belirleyici etken değildir. Tazminatın belirlenmesinde hakkaniyet düşüncesi rol oynayacağından tazminata etki eden diğer unsurlar da dikkate alınmalıdır. Örneğin, zarar veren, zarara hafif kusuruyla sebebiyet vermesine rağmen, zarar görenin mali durumu kötüyse kusurun hafifliği dikkate alınarak tazminattan indirim yapılmayabilir. Yahut da somut olayın diğer şartları göz önüne alınarak ağır kusur halinde bile durum ve şartlara göre tazminattan indirim yapılabilir<sup>1897</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı davalarında ise, desteğin kasten öldürüldüğü durumlara nadiren rastlanır. Genellikle trafik kazası veya iş kazası durumunda destekten yoksun kalma tazminatı gündeme gelmektedir.

---

<sup>1893</sup> **SCHWARZ**, s. 137.

<sup>1894</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s.383; **KELLER/GABI/GABI**, s. 109; **SCHWENZER**, s.98; **FISCHER/BÖHME/ GÄHWILER**, s.303; **MÜLLER**, s.311; **ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN**, s.493.

<sup>1895</sup> **BREHM**, s. 280; **REY**, s.92; **NOMER**, s. 73.

<sup>1896</sup> **TİFTİK**, s. 91,92; **EREN**, s. 875.

<sup>1897</sup> **NOMER**, s. 73,74; **GÖKYAYLA**, s. 248; *Antalya*, TBK m. 51/I'ın sadece failin hafif kusuru halinde uygulama alanı bulacağı, ağır kusuru halinde uygulama alanı bulmayacağı yaklaşımını doğru bulmamaktadır. **ANTALYA**, s. 558.

## **b. Kusursuz Sorumluluk Hallerinde**

Kusursuz sorumluluk hallerinde, kusur sorumluluğun kurucu unsuru olmadığından, tazminatın belirlenmesinde kusurun ağırlığı dikkate alınmaz<sup>1898</sup>. Tazminat sorumlusu, herhangi bir kusuru olmasa da meydana gelen zararın tamamından sorumludur. Bu sebeple TBK m. 51/I, hükmü kusursuz sorumluluk hallerinde kural olarak uygulanmaz<sup>1899</sup>. Bir diğer ifadeyle, tazminat sorumlusu, kendisinin kusurlu olmadığını yahut da hafif kusurlu olduğunu ileri sürerek tazminattan indirim yapılmasını sağlayamaz<sup>1900</sup>. Ancak kusursuz sorumluluk halinde dahi tazminattan indirim yapılmasını gerektiren (zarar görenin kendi kusuru, tazminat sorumlusunun tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olması gibi) başkaca indirim sebepleri bulunabilir<sup>1901</sup>.

Kusursuz sorumluluk hallerinde zarar verenin kusurunun bulunması munzam kusur teşkil eder ve munzam kusurun bulunması bazı durumlarda zarar verenin kurtuluş kanıtı getirmesini engelleyerek bazı durumlarda da zarar görenin kusurunu kaldırarak indirim sebeplerinden yararlanmasını engeller veya yararlanmanın derecesini azaltabilir<sup>1902</sup>. Bu durum daha çok trafik kazası sonucu desteğin ölümünden kaynaklı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında söz konusu olabilir. Örneğin, motorlu araç işleten bir kimsenin kusuru munzam kusur teşkil edeceğinden, kural olarak, tazminattan indirim yapılmasına engel olur (KTK m. 86/I).

<sup>1898</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 317; EREN, s. 875; TEKİNAY, s. 205,206; TUNÇOMAĞ, s. 479; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 218; EREN/DÖNMEZ, s. 1238; ERDEM, s. 286; KARAHASAN, Borçlar, s. 1492; AKARTEPE, s. 88; TİFTİK, s. 92; NOMER, s. 76; NOMER, Genel, s. 283; NARTER, s. 122; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.592; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 493; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.99; KELLER/GABI/GABI, s. 109; DESCHENAUX/TERCIER, s.205; OFTINGER/STARK, I, s.384; BREHM, s.265; MÜLLER, s. 281; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.303.

<sup>1899</sup> GÖKYAYLA, s. 249; GÜRBÜZ, s. 156; BREHM, s.265; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.303.

<sup>1900</sup> FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.303; BREHM, s. 265; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 317; ANTALYA, s. 558; GÜMÜŞ, s.567; GÖKCAN, s.595.

<sup>1901</sup> FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.304.

<sup>1902</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 317,318; KARAHASAN, Borçlar, s. 1493,1494; EREN, s. 875; TEKİNAY, s. 206; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.592; ARIK, s. 140; EREN/DÖNMEZ, s. 1238; GÜMÜŞ, s. 567; NARTER, s. 129; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 493; AKARTEPE, s.88; ERDEM, s. 186; GÖKYAYLA, s.249; NOMER, Genel, s. 284; TİFTİK, s.92; NOMER, s.77; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 358.

Kusursuz sorumluluk hallerinde, tazminat sorumlusunun ya da yardımcısının kusuru varsa, tazminatın belirlenmesinde kusurun ağırlığı dikkate alınmaz. Zira, tazminat sorumlusu kendisinin ya da yardımcısının hiç kusuru olmasaydı da zararın tamamını tazminle yükümlü olacaktı<sup>1903</sup>. Örneğin, desteğin ölümüne adam çalıştıran veya yardımcısı sebep olursa adam çalıştıranın yahut da yardımcısının kusurunun hafifliği tazminattan indirim sebebi teşkil etmez<sup>1904</sup>. Burada dikkat edilmesi gereken çalışanın kusurunun adam çalıştıranın munzam kusuru gibi değerlendirilecek olmasıdır. Bu sebeple çalışanın kusurunun hafifliği adam çalıştıran açısından tazminattan indirim sebebi teşkil etmez<sup>1905</sup>.

## 2. Zarar Görenin Ortak (Müterafik) veya Kişisel Kusuru

### a. Genel Olarak

Zarar görenin ortak kusuru (*Mitverschulden*), zarar gören tarafın zararın oluşmasına veya artmasına katkıda bulunan kusuru anlamına gelir<sup>1906</sup>. Zarar verenin kusur veya kusursuz sorumluluğunda, sorumluluğa sebep olayın yanı sıra zarar görenin kusuru da zararın meydana gelmesine veya artmasına sebep olmuşsa, hâkim tazminatta indirim yapabilir. Yahut da zarar görenin kusuru, zararı doğuran olay ile zarar arasındaki illiyet bağıını kesmişse herhangi bir tazminata hükmedilmez<sup>1907</sup>. Özellikle haksız fiil sorumluluğunda zarar gören zararın artmasına veya doğmasına kendi kusuru ile sebebiyet verebilir. TBK m. 52/I'e göre, “zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın

<sup>1903</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 317; KELLER/GABI/GABI, s. 110; DESCHENAUX/TERCIER, s. 205; OFTINGER, I, s.264.

<sup>1904</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 317; GÖKYAYLA, s. 250; NOMER, s. 78; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.304.

<sup>1905</sup> NOMER, s. 78.

<sup>1906</sup> KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.100; KELLER/GABI/GABI, s.110; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, s.114; GÜMÜŞ, s. 570; ERDEM, s.294; OZANEMRE YAYLA, s. 348; TUZTAŞ, s.1253.

<sup>1907</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 318; TİFTİK, s. 107; OĞUZMAN/ÖZ, s.128; EREN, s. 877; ARIK, s. 141; BELGESAY, s.95; KELLER/GABI/GABI, s. 111; ERDEM, s. 296; HATEMİ, Giderim, s. 7; SELÇUK, M. Adnan, “Maddi Tazminatın İndirilmesinde Göz Önünde Tutulacak Özel Nedenler (BK. 44)”, Yasa Hukuk Dergisi, S.9, Y. 1978, s. 1728; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.100.

*doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.” TBK m. 52/I’de bahsedilen hallerde zarar görenin ortak kusurundan söz edilebilir. Kusur sorumluluğunda olduğu gibi kusursuz sorumluluk halinde de zarar görenin kendi kusuru (Selbstverschulden) TBK m. 52/I gereğince tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır<sup>1908</sup>.*

Kusur, bir başka şahsın zararına sebebiyet veren kınanabilir hareket tarzıdır. Buna karşın, zarar görenin kusurunda ise kişinin uğradığı zarara kendisinin sebebiyet vermesi söz konusudur. Bu sebeple, burada teknik anlamda bir kusurdan da söz edilemez ve hukuk düzeni bizzat kişinin kendisine verdiği zararlar da ilgilenmez<sup>1909</sup>. Zira, bir kimsenin kendi kusuru sonucu zarar görmesi halinde tazmin borcu doğmaz<sup>1910</sup>. Ancak zarar görenin bu davranış tarzı başkasının zarar görmesine sebep olsaydı zarardan sorumlu olurdu diyebiliyorsa, zarar görenin yapmış olduğu davranışlardan dolayı zarar verenin tazmin sorumluluğundan da indirim yapılması yerinde olur<sup>1911</sup>.

Ortak kusurdan kasıt, zarar görenin kusurudur. Zarar görenin kusuru, orta zekalı, makul ve normal bir insanın kendi menfaati gereği zarara uğramamak için kaçınacağı veya kaçınması gereken davranış tarzıdır<sup>1912</sup>. Zarara uğramamak için gerekli çabayı göstermeyen kimse, sergilediği hareket tarzının sonucuna katlanmalı ve zararı kısmen veya somut olayın durumuna göre tamamen üzerine almalıdır<sup>1913</sup>. Özellikle zararın doğumuna yahut da artmasına sebebiyet halinde zarar görenin zararın meydana

<sup>1908</sup> OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1244; FEYZİOĞLU, s. 535; EREN, s. 877 vd.; SCHWENZER, s.99.

<sup>1909</sup> EREN, Uygun İlliyet, s. 189; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1249; SELÇUK, s.1726; GÜMÜŞ, s. 570; TUZTAŞ, s. 1256; BREHM, s.303; HONSELL, s.89; von TUHR/ SIEGWART, s.98 vd.

<sup>1910</sup> BREHM, s.303; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.308; TİFTİK, s. 107; NOMER, s. 81; GÖNENSAY, s. 188; SAYMEN/ELBİR, s.500; SELÇUK, s. 1726.

<sup>1911</sup> NOMER, s.82; GÖKYAYLA, s. 250; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.308.

<sup>1912</sup> TİFTİK, s. 109; EREN/DÖNMEZ, s. 1244; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 319; TUNÇOMAÇ, s.485; AKIN, s. 210; SELÇUK, s.1732; NARTER, s. 128; GÖKCAN, s.596; REMZİ/AYDIN, s.338; TUZTAŞ, s. 1253; von TUHR/ SIEGWART, s.99.

<sup>1913</sup> GÖNENSAY, s. 189.



gelmemesi ya da artmaması için çaba sarfetmediği hallerde hâkim, somut olaya göre tazminatı indirebilir veya tazminattan tamamen vazgeçebilir. Ortak kusur kavramı, kusur sorumluluğunda kullanılırken, kusursuz sorumluluk halinde zarar görenin kusuru veya zarar görenin kişisel kusuru kavramı kullanılmalıdır. Zira, kusursuz sorumluluk halinde zarar verenin kusuru, sorumluluğun kurucu unsuru olmadığından zarar görenin kusurunun da bir ortaklık oluşturmamasından söz edilemez<sup>1914</sup>. Doktrinde de<sup>1915</sup>, zarar görenin kusuru kavramı yerine her durumda ortak (müterafik) kusur kavramının kullanılması eleştirilmektedir. Zarar görenin kusurunun illiyet bağıını kestiği hallerde, zarar görenin kusuru tek başına zarar verici olayı meydana getirdiğinden ortak kusurdan söz edilemez.

Doktrin ve yargı kararlarında zararı doğuran ortak kusura haksız tahrik de örnek olarak verilmektedir<sup>1916</sup>. Örneğin, karşı tarafı tahrik ederek bir tartışmanın çıkmasına sebep olan destek, karşı tarafın itmesi sonucu düşer ve kafasını kaldırıma çarpmanın etkisiyle beyin kanamasından ölürse hâkim, haksız tahrik olgusunu ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak tazminattan ortak kusur indirimi yapabilir.

Türk Borçlar Kanunu m. 74 hükmü ile<sup>1917</sup>, hukuk hâkimi ve ceza hâkimi kararları arasında bağımsızlık ilkesi kabul edilmektedir<sup>1918</sup>. Söz konusu bağımsızlık ilkesi, her iki hukuk dalında yargılama usulü ile delillerin değerlendirilmesindeki farklılıklara

<sup>1914</sup> EREN, s. 877; NARTER, s.128.

<sup>1915</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 319; Saymen/Elbir, müterafik kusur yerine müterafik sebep olma terimini önermektedir. SAYMEN/ELBİR, s. 501 ; Schwarz da müterafik kusur yerine müterafik sebep olma terimini kullanmaktadır. SCHWARZ, s. 142.

<sup>1916</sup> Kılıçoğlu'na göre, haksız tahrikin tazminattan indirim sebebi olarak değerlendirilebilmesi için zarar görenin bu haksız tahriki bir tazminat alacağına dönüştürüp dava konusu etmemesi gerekir. Tahrik edilen haksız fiil faili bu nedenle bir tazminat davası açmışsa, artık aleyhine tahrik eden kişinin açmış olduğu tazminat davasında bunu ayrıca tazminattan indirim sebebi olarak ileri süremez. KILIÇOĞLU, s. 537,538; GÖKYAYLA, s. 261; ÇELİK, s. 373-375.

<sup>1917</sup> TBK m. 74'e göre, "(I)Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. (II)Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz."

<sup>1918</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 349; EREN, s. 943, 944; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 711 vd.; DESCHENAUX/TERCIER, s. 174,175; BREHM, s. 796 vd.; KICALIOĞLU, s. 656 vd.; AYDIN ÜNVER, Tülay, "Ceza Yargılamasında Haksız Tahrik Nedeniyle İndirim Yapılmasının Tazminat Davasına Etkisi", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S.2, Y.2016, s.235.

dayanmaktadır<sup>1919</sup>. TBK m. 74 hükmünde haksız fiilin unsurlarından sadece kusur zikredilse de diğer unsurlar bakımından da hukuk hâkimi ceza hakiminin kararlarıyla bağlı değildir<sup>1920</sup>. Aynı şekilde, hükümde sadece beraat kararlarından bahsedilse de hukuk hâkimi, ceza hakiminin beraat kararlarının yanı sıra mahkûmiyet kararları ile de bağlı değildir<sup>1921</sup>. Ancak mahkûmiyet kararında tespit edilen haksız tahrik olgusunun tazminat davalarında ortak (müterafik) kusur kabul edilmesi gerektiği yönünde çeşitli yargı kararları bulunmaktadır. Bazı yargı kararları ceza mahkemesi kararında uygulanan haksız tahrik indirimi oranının maddi tazminat davasına da aynı oranda yansıtılması gerektiği şeklindeyken<sup>1922</sup>; bazı kararlar, ceza mahkemesi kararındaki haksız tahrik nedeniyle indirim oranının bir üst sınır teşkil ettiği hukuk hakiminin ceza mahkemesi kararındaki tahrik oranını aşmamak üzere takdir edilecek orana göre tazminat davasından indirim yapması gerektiği şeklindedir<sup>1923</sup>. Bazı kararlar ise, ceza davasındaki haksız tahrik indirimlerinin tazminat hesabı sırasında oranlanarak karşılıklarının kusur oranı gibi uygulanacağına ilişkindir<sup>1924</sup>. Bazı kararlar ise, hukuk hakiminin haksız tahrik olgusunu

<sup>1919</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 348 vd.; EREN, s. 944; AYDIN ÜNVER, s. 238 vd.

<sup>1920</sup> EREN, s. 943; AYDIN ÜNVER, s. 235; OFTINGER, I, s. 156,157.

<sup>1921</sup> EREN, s. 943; TUNÇOMAĞ, s. 518 vd.; AYDIN ÜNVER, s. 241; OFTINGER, I, s. 156; OFTINGER/STARK, I, s. 226; DESCHENAUX/TERCIER, s. 175; BREHM, s.798 vd.

<sup>1922</sup> “Ceza mahkemesinde haksız tahrik hükümlerinin uygulanması halinde belirlenen tahrike ilişkin indirim oranı davalıların sorumlu tutulacağı maddi tazminata aynı oranda yansıtılmalı, manevi tazminattan ise matematiksel olmamak üzere indirim yapılmalıdır. Bu kapsamda dava konusu olayın özelliği nedeniyle davalılar hakkındaki ceza davasının kesinleşmesi beklenmeli ve ondan sonra tüm kanıtlar birlikte değerlendirilerek varılacak sonuca uygun bir karar verilmelidir.” Yarg. 4. HD., T. 26.05.2015, E. 2014/9981, K. 2015/6739 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.14.04.2024).

<sup>1923</sup> “Davaya konu edilen peşin değerli gelirlerin bağlanmasına suç sayılır eylemiyle neden olan davalının, kasten adam öldürmek suçu nedeniyle yargılandığı ceza davasında, suçu hafif haksız tahrik etkisi altında işlediği kabul edilerek cezasından Türk Ceza Kanununun 51/1 maddesinin uygulanması suretiyle ¼ oranında indirim yapılması yoluna gidildiğinin anlaşılması karşısında, Borçlar Kanunu'nun 53. maddesi uyarınca hukuk hakimisi açısından da bağlayıcılık kazanan bu maddi olgu gözetilerek hükmedilen miktardan Borçlar Kanununun madde 43,44 göre ¼ oranını aşmamak üzere takdir edilecek oranda indirimle gidilmesi gereğinin gözetilmemiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” Yarg. 10. HD., T. 18.06.2001, E. 2001/4311, K. 2001/4712 (<https://www.hukukturk.com>, ET.12.05.2024).

<sup>1924</sup> ÇELİK, s. 373-375; “Yapılan açıklamalar çerçevesinde; eldeki gibi Kurumun rücu hakkı olan zarara neden olan haksız fiilin kasten işlenmesi hallerinde ceza mahkemesinin kesinleşen kararında 5237 sayılı Kanunun 29. maddesi gereğince haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işlendiği gerekçesiyle; Ağırlaştırılmış müebbet hapisle yapılan indirim sonucu ceza; 24 yıla indirilmişse %25, 23 yıla indirilmişse % 35, 22 yıla indirilmişse % 45, 21 yıla indirilmişse %55, 20 yıla indirilmişse %65, 19-18 yıla indirilmişse % 75, Müebbet hapisle yapılan indirim sonucu ceza; 18 yıla indirilmişse %25, 17 yıla indirilmişse % 35, 16 yıla indirilmişse % 45, 15 yıla indirilmişse % 55, 14 yıla indirilmişse % 65, 13 - 12 yıla indirilmişse % 75 oranlarında Kurum zararından indirim yapılarak alacağın (taleple bağlı) hüküm altına alınması hak ve adalet ile açıklanan kanun metinlerinin getiriliş amacına

dikkate alarak tazminat davasında uygun bir indirim yapması gerektiğine ilişkindir<sup>1925</sup>. Hukuk hâkimi, kusurun değerlendirilmesi ve zararın tespiti hususlarında ceza mahkemesi kararı ile bağlı değilse de maddi vakıaların varlığını ya da yokluğunu tespit eden ceza mahkemesi kararı ile bağlıdır<sup>1926</sup>. Bu sebeple ceza hâkimi haksız tahrik nedeniyle cezada indirim yaparsa bu durumun maddi vakıa olarak hukuk hâkimi tarafından da dikkate alınması gerekir. *Kanaatimizce*, hukuk hâkimi haksız tahrik olgusunu ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak tazminat davasında zarar görenin ortak kusuru sebebiyle tazminattan uygun bir indirim yapıp yapmayacağını serbestçe takdir eder<sup>1927</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatında da desteğin zararın artmasına veya doğmasına sebep olması, desteğin zarara rıza göstermesi, desteğin kusuru, desteğin risk alması da ortak kusur olarak değerlendirilerek tazminattan indirim yapılmasına sebep olabilir. Desteğin kusurunun yanı sıra bazı durumlarda destek görenlerin fiil ve hareketleri de tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir. Aşağıda desteğin ortak kusurlu sayılabileceği ve tazminattan indirim yapılmasını hatta zarar verenin tazmin sorumluluğunun ortadan kalkmasını gerektirecek durumlar incelenecektir.

---

uygun olacaktır.” Yarg.10. HD., T. 12.11.2012, E.2012/21455, K.2012/21185 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 11.03.2023).

<sup>1925</sup> “*Davaya konu olayda; davalının fiilini haksız tahrik altında gerçekleştirdiği maddi vakıa olarak kesinleşmiş ceza kararı ile tespit edilmiştir. Mahkemece alınan bilirkişi raporunda, davacıların destekten yoksun kalma tazminatlarının hesaplanması sırasında haksız tahrik nedeni ile herhangi bir indirim yapılmamıştır. Bu durumda; desteğin müterafik kusurunun varlığı göz önünde bulundurularak talep edilen maddi ve manevi tazminattan haksız tahrik gözetilerek uygun bir indirim yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekir. Bu hususun gözetilmemiş olması usul ve yasaya aykırı olup kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.*” Yarg. 4. HD., T.04.10.2018, E.2018/3004, K. 2018/5902 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 11.03.2023).

<sup>1926</sup> **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 353; **AYDIN ÜNVER**, s.248; **YAŞAR**, s. 160.

<sup>1927</sup> “*Dosya kapsamından, ceza mahkemesinde yapılan yargılama sonunda desteğin olayın meydana gelmesinde haksız tahrikinin bulunduğu ve davalı hakkında haksız tahrik hükümlerinin uygulandığı anlaşılmaktadır. Mahkemece, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması sırasında tahrik nedeni ile herhangi bir indirim yapılmamıştır. Şu durumda, desteğin müterafik kusurunun varlığı göz önünde bulundurularak destekten yoksun kalma tazminatından uygun bir indirim yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekir. Bu hususun gözetilmemiş olması bozmayı gerektirmiştir.*” Yarg. 4. HD., T. 13.11.2013, E.2013/9, K. 2013/17592 (<https://www.hukukturk.com>, ET. 12.05.2024); “*...desteğin haksız tahrikten kaynaklı müterafik kusurunun varlığı göz önünde bulundurularak davacıardan ..., Hatice Tiryaki ve ... lehine hükmedilen maddi tazminattan uygun bir indirim yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekirken bu yön gözetilmeksizin anılan davacıların maddi tazminat istemlerinin ıslah edilen kısımla birlikte aynen kabulü doğru olmayıp kararın bu nedenle de bozulması gerekmiştir.*” Yarg. 4. HD., T.23.11.2020, E.2020/3212, K.2020/4122 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 24.05.2024); Aynı görüşte yazar için bkzn. **AYDIN ÜNVER**, s. 248 vd.

## b. Desteğin Kusuru

### aa. Genel Olarak

Zarar gören, kendi fiil veya hareketleriyle zararın doğmasına veya artmasına sebep olmuşsa hâkim, tazminattan indirim yapabilir veya tazminattan vazgeçebilir. Destekten yoksun kalma tazminatında tazminat talebinde bulunan kişi her ne kadar destekten yoksun kalanlar olsa da zarar görenle kastedilen ölen destektir. Bu sebeple zarar görenin kusurundan anlaşılması gereken desteğin kusurudur<sup>1928</sup>. Desteğin kusuru, destekten yoksun kalanların tazminat taleplerinde de onlara karşı ileri sürülebilir<sup>1929</sup>. Zarar görenin kusuru, TBK m. 52’de tazminattan indirim sebebi olarak düzenlense de Borçlar Kanunundan doğan sorumluluk hallerinin yanı sıra diğer kanunlarda yer alan sorumluluk hallerinde de uygulanabilir<sup>1930</sup>.

Somut olayda, zarar görenin kusuru, tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabileceği gibi bazı hallerde hâkimin tazminata hükmetmemesi sonucunu da doğurabilir. Zarar görenin kusuru, fiille zarar arasındaki uygun illiyet bağına kesecek yoğunluktaysa, zarar verenin sorumluluğundan söz edilemez<sup>1931</sup>. Bu hususa ilişkin bir

<sup>1928</sup> GÖKYAYLA, s. 251; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1254; GUHL/KOLLER, s. 192; BECKER, s. 248.

<sup>1929</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s.325; TANDOĞAN, Üçüncü Şahıs, s.76; GÖKYAYLA, s. 251; NOMER, s. 114; İNAN/YÜCEL, s. 471; GÜMÜŞ, s. 554; KARAHASAN, Tazminat, s. 338; NARTER, Trafik, s. 494; ERGÜNE, s. 20; BALDUĞ, s. 1254; Oktay Özdemir/ Elçin Grassinger’e göre, destekten yoksun kalma tazminatının destekten intikal eden bir hak olmaması, destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin bir davada davalının davacılar karşı tazminatın azaltılması ve kaldırılmasına ilişkin savunma haklarından yararlanmasına engel değildir. Bknz. OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1252 vd.; STEHLE, s. 35 vd. ; OFTINGER/STARK, I, s. 236,237, 391,392; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.91; OFTINGER, I, s.165; BREHM, s. 398; KOTTMANN, s. 332,333; LANDOLT, s. 212; SCHWENZER, s. 99; BGE 117 II 50 E. 4a/bb; “Somut olayda, davacılar desteği... alkol aldığını bildiği arkadaşının aracına gezmek amaçlı binmiş ve meydana gelen trafik kazası sonucunda vefat etmiştir. Dosya kapsamından, olayda hatır taşıması olduğu gibi alkolü olduğunu bildiği arkadaşının idaresindeki araca binmekle desteğin müterafik kusuru olduğu da anlaşılmıştır. Mahkemece karar verilirken isabetli şekilde hatır taşıması ve müterafik kusur bulunduğu kabul edilmiş ancak hesaplanan tazminat miktarından bu nedenlerle %25 er oranında indirim yapılmıştır. Mahkemece, hükme esas alınan bilirkişi raporunda hesaplanan tazminat miktarından Dairemiz yerleşik uygulamalarına göre %20 oranında hatır taşıması ve %20 oranında müterafik kusur indirimi yapılması gerekirken, yazılı şekilde, hatır taşıması ve müterafik kusur indirimi olarak %25 şer oranında indirim yapılmak suretiyle karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg.17. HD., T. 27.03.2019, E. 2016/8590, K. 2019/3686 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.20.06.2024).

<sup>1930</sup> OFTINGER/STARK, I, s.384,385; GÖKYAYLA, s. 251.

<sup>1931</sup> EREN, s. 877,878; VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 114; OĞUZMAN/ÖZ, s. 128; KUDAT, s. 107; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.659,660; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYYAK NAMLI, s.106; TUZTAŞ, s.1253 vd.; SERATLI, s.172,173.

düzenleme de KTK m. 86'da bulunmaktadır. KTK m. 86/II'ye göre, “*sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hâkim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilir.*” Buna karşın KTK m. 86/I'de, kaza zarar görenin ağır kusurundan meydana gelirse işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulacağı düzenlenmiştir.

Tazminatın belirlenmesinde tarafların kusurlarının yanı sıra, kusursuz sorumluluğa sebep olan davranışları ve beklenmedik haller de zararın doğumunda etkili olabilir<sup>1932</sup>. Bu sebeple, zararın doğumunda etkili olan tüm etkenler birlikte değerlendirilmelidir. TBK m. 52, zarar görenin zararın doğmasında veya artmasında etkili olmasını içermektedir. Bu sebeple, zarar görenin yalnız kusuru değil, kusursuz davranışı da zararın ortak sebebi olabilir<sup>1933</sup>. Örneğin, motorlu araç işleten zarar gören zararın doğmasına veya artmasına ortak sebep olarak katkıda bulunursa hâkim, somut olayın şartlarını değerlendirirken zarara ortak sebebiyet veren zarar görenin davranışını tazminattan indirim sebebi olarak ele alabilir. Bu husus diğer kusursuz sorumluluk halleri için de geçerlidir.

Zarar görenin kusuru, zarar verici olaydan önce veya zarar verici olayla aynı anda olabileceği gibi, zarar verici olaydan sonra da olabilir<sup>1934</sup>. Zarar görenin kusuru, zarar verenin kusurunun hesaplandığı şekilde hesaplanır<sup>1935</sup>. Bir diğer ifadeyle, zarar görenin ortak kusuru tespit edilirken aynen zarar verenin kusurunda olduğu gibi objektif kusur kriterine başvurulmalı, yani objektifleştirilmiş kusur kavramı esas alınmalıdır<sup>1936</sup>.

<sup>1932</sup> OETINGER/STARK, I, s.400; NOMER, s. 93,94; EREN, s. 878,879; GÖKYAYLA, s. 253; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 650; TEKİNAY, s. 207; AKARTEPE, s. 89.

<sup>1933</sup> EREN, s. 878; KILIÇOĞLU, Genel, s. 536; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1248 vd.; SAYMEN/ELBİR, s. 501,502; NARTER, s. 129; GÖKCAN, s.597; BREHM, s.314 vd.

<sup>1934</sup> EREN, s. 880; AKARTEPE, s.89; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1249; SELÇUK, s. 1727; AKIN, s. 213.

<sup>1935</sup> EREN, 877; GÖKYAYLA, s.253; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 308.

<sup>1936</sup> EREN/DÖNMEZ, s.1244; EREN, s. 877; AKIN, s. 212; TİFTİK, s. 110; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.320.

Destegın davranışları, içinde bulunduğu duruma uygun makul bir insanın davranışlarıyla kıyaslanır.

Kusur sorumluluğu esasına dayanan bir olayda zarar görenin ortak kusuru zarar verenin kusuruna eşitse, kural olarak zarar taraflar arasında eşit olarak paylaşılır. Zira, kusurların eşit olması, kusurların birbirini götürmesine neden olmaz<sup>1937</sup>. Örneğin, destekten yoksun kalma tazminatında zarar veren ile zarar gören destegın kusuru eşitse meydana gelen zarar, kural olarak taraflar arasında eşit bir şekilde paylaşılır. Ancak tazminatın belirlenmesinde durumun gereği ve diğer şartlar da göz önünde tutulmalıdır.

Kusursuz sorumluluk esasında ise zarar verenin kusurunun olup olmamasına göre ayırım yapılmalıdır. Bilindiği üzere kusursuz sorumlulukta sorumluluğu doğması için kusur gerekli değildir. Eğer, zarar verenin ayrıca kusuru da varsa buna munzam kusur denir. Somut olayda, zarar görenin kusurunun yanında zarar verenin de munzam kusuru varsa zarar gören ile zarar verenin kusurları denkleştirilir<sup>1938</sup>. Bu durumda zarar verenin tazminattan sorumlu olacağı miktar artmakta ve genellikle zarar veren aleyhine tam tazminata hükmedilmektedir. Zira, kusursuz olsa dahi zarardan sorumlu olacak olan zarar verenin bir de kusurlu olması onun sosyal adalet kuralları gereğince daha fazla sorumlu olmasına sebebiyet verir<sup>1939</sup>. Ancak zarar verenin munzam kusuru olmaksızın kusursuz sorumlu olduğu bir olayda zarar görenin kusuru varsa hâkim, tazminattan indirim yapabilecektir<sup>1940</sup>.

Zarar gören çocuksa, kusurun belirlenmesinde bu durum da dikkate alınır. Doktrinde, çocukların kusurunun yetişkinlerin kusuruyla aynı şartlarda

<sup>1937</sup> **NOMER**, s.96; **BREHM**, s. 303,304; **von BÜREN**, s. 62; **GÖKYAYLA**, s. 255; **OFTINGER/STARK**, I, s.475, dp.36.

<sup>1938</sup> **EREN**, s. 878; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1245; **NOMER**, s. 100,101; Zarar görenin ortak kusuru kusursuz sorumluluk hallerinde indirim sebebi olarak dikkate alınmakta, ancak kusursuz sorumlu olan zarar verenin de munzam kusuru varsa tazminatta müterafik kusur nedeniyle indirim yapma imkânı ortadan kalkmaktadır. Bknz. **OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER**, s.1263; *Tandoğan'a göre*, objektif surette mes'ul olanın munzam kusuru ağır ise, bu zarar görenin hafif kusurunu nötralize eder ve gene tam tazminata hükmolunur. **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.324.

<sup>1939</sup> **EREN**, s. 878; **NOMER**, s. 100,101; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s.309.

<sup>1940</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 129; **EREN**, s. 878,879; **ÇENBERCİ**, s. 1056; **NOMER**, s.97 vd.

değerlendirilmemesi gerektiği ileri sürülmektedir<sup>1941</sup>. Zira bir olayda yetişkinin göstereceği dikkat ve özenle çocuğun göstereceği dikkat ve özen aynı değildir. Ayrıca çocuklar arasında da ayırt etme gücüne sahip olup olmadıklarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu durum konumuz açısından farazi desteğin kusurunun zararın doğmasına veya artmasına sebep olduğu hallerde söz konusu olur. Zira, farazi desteğin kusuru, tazminattan daha az indirim yapılması sonucunu doğurabilir.

Destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız olması ve destek görenlerin şahsında doğmasından dolayı desteğin kusurunun destek görenlerin taleplerine yansıtılıp yansıtılmayacağı hususu doktrin ve yargı kararlarında bazı farklılıklara sebep olmuştur. BGB § 846<sup>1942</sup>, da zarar göreninin kusurunun üçüncü kişinin uğradığı zarara katkıda bulunması halinde tazminatın belirlenmesinde etkili olacağı düzenlenerek oluşabilecek tereddütlerin önüne geçilmiştir<sup>1943</sup>. Ancak İsviçre-Türk Hukukunda, Alman Hukukunda olduğu gibi desteğin kusurunun, destek görenlerin taleplerini etkileyeceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. İsviçre -Türk Hukukunda doğrudan desteğin kusurunun destekten yoksun kalanların taleplerine etki edeceğine dair hüküm olmasa da hâkim, zarar gören desteğin kusurunu TBK m. 52/I gereğince tazminattan indirim sebebi olarak dikkate almak suretiyle indirim yapma ya da yapmama hususunda takdir yetkisine sahiptir<sup>1944</sup>. Ayrıca zarar görenin kusurunun tazminattan indirim sebebi yapılması dürüstlük kuralının bir sonucudur<sup>1945</sup>. Bir kimse, zararın doğmasına veya artmasına sebep

<sup>1941</sup> BREHM, s.310; REY, s.94; GUHL/KOLLER, s. 85; GÖKYAYLA, s. 254; NOMER, s. 96; BGE 116 II 422 E.4.

<sup>1942</sup> BGB Art 846, “*Hat in den Fällen der §§ 844, 845 bei der Entstehung des Schadens, den der Dritte erleidet, ein Verschulden des Verletzten mitgewirkt, so finden auf den Anspruch des Dritten die Vorschriften des § 254 Anwendung.*”

<sup>1943</sup> BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.55; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.2,31; PALANDT/SPRAU, s. 1490; MünchKommBGB/WAGNER, s.2336; OLG Koblenz, Hinweisbeschluss vom 7.1.2020 – 12 U 518/19 (NZV, 2020, 528).

<sup>1944</sup> Tekinay, Türk hukukunda TBK m. 52/I (BK 44/I) hükmünün destekten yoksun kalma tazminatı davalarında uygulanacağı hakkında ayrıca kanuna özel bir hüküm konmamasının isabetli olduğunu ifade etmektedir. TEKİNAY, s. 206,207; Desteğin kusurunun destekten yoksun kalanların taleplerinde OR Art. 44 gereği mahsup edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. GUHL/KOLLER, s. 192; BREHM, s. 297; BGE 117 II 50/61.

<sup>1945</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 319, TANDOĞAN, Üçüncü Şahıs, s. 76; KARAHASAN, Borçlar, s. 1511; TUNÇOMAĞ, s. 485; OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1253; EREN, Uygun İlliyet, s. 190; KELLER/GABI/GABI s. 110,111; LANGE, s. 548.

olup aynı zamanda da zararın tamamını zarar verenden talep edemez. Zira, hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz. Destekten yoksun kalma zararı bir yansıma zararı olduğundan, desteğin ölümü nedeniyle asıl zarar gören desteğin kendisidir; yalnızca oluşan zarar destekten yoksun kalanları etkiler. Desteğin ölümü sebebiyle destekten yoksun kalanlar tazminat talep eder. Bu sebeple desteğin tazminattan indirimine neden olacak kusurlu davranışının da aynı şekilde destekten yoksun kalanlara yansıdığı kabul edilmesi gerekir. Zira destekten yoksun kalanlar desteğin kendisinin talep edebileceği tazminattan daha fazlasını talep edemezler. Aksinin kabulü, çelişkili davranış yasağı oluşturur ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder<sup>1946</sup>. Sonuç olarak İsviçre – Türk Hukukunda da açık bir düzenleme olmasa dahi desteğin kusurunun destekten yoksun kalanların taleplerinde azalmaya yol açabileceği kabul edilmektedir<sup>1947</sup>.

Uygulamada en sık karşılaşılan problemlerden biri desteğin tam kusurlu<sup>1948</sup> ya da ağır kusurlu olarak yaşamını kaybettiği durumlarda destekten yoksun kalanların uğramış oldukları zararları Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası kapsamında talep edip edemeyecekleri hususudur. Bu sorun Anayasa Mahkemesinin iptal kararı<sup>1949</sup> sonrası

<sup>1946</sup> **ALTOP**, s.173; **OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER**, s.1253; *Çenberci'ye göre*, bütün kusurun destekte bulunması durumunda ise, desteklenenlerin tazminat isteyemeyecekleri şüphe dışıdır. Zira desteğin kusurundan tazmin alacaklısının yararlanması ve tazmin borçlusunun zarar görmesi, genel hukuk kurallarıyla bağdaşmaz. **ÇENBERCİ**, s. 1056,1057.

<sup>1947</sup> **STEHLE**, s. 269 vd.; **REY**, s. 94; **OFTINGER/STARK**, I, s. 391,392; **BREHM**, s. 398; **MÜLLER**, s. 319; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s.306; **SCHWENZER**, s. 99; **GÖKYAYLA**, s. 251 vd.; **NOMER**, s. 114,115; **OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER**, s.1252 vd.; **ALTOP**, s. 171 vd.; **ERGÜNE**, s.20; **AKARTEPE**, s. 89; **BALDUĞ**, s. 1254,1255; Aksi kanaatte görüş için bkz. *Demircioğlu/Balsever*, destekten yoksun kalma zararından doğan hakkın desteğe ait olmadığını ve bu sebeple de desteğin kusurunun tazminat üzerinde etkili olmaması gerektiğini ileri sürmektedir. **DEMİRCİOĞLU/BALSEVER**, s. 1177,1178; *Çelik'e göre*, destek belli bir oranda kusurlu ise, destekten yoksun kalanların tazminatından indirim yapılması veya destek tam kusurlu ise istemin reddedilmesi, ölen kusurlu olduğu için değil, haksız eylemi işleyen veya hukuka aykırı durumu yaratan az kusurlu veya kusursuz olduğu içindir. Yazara göre, kusur indirimi yerine davalı tarafın kusuru oranında tazminata hükmedildiği söylenmelidir. **ÇELİK**, s. 372; *Yaşar*, yansıma zarar kavramındaki yansımanın ölenin kusurunun tazminat isteyenlere yansması olarak görülmesinin yanlış olduğunu ifade etmekle birlikte, tek taraflı ve tam kusurlu davalarda destekten yoksun kalma tazminatı istenebilir şeklindeki görüşün devam etmesi gerektiğini ileri sürmektedir. **YAŞAR**, s. 22-24.

<sup>1948</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **ALTOP**, s.151 vd.; **KESER**, Tam Kusur, s.170 vd.; **YILDIZ**, Habib, “*Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Polisi Kapsamının Sürücünün Tam Kusuru Halinde Destekten Yoksun Kalma Tazminatını Kapsayıp Kapsamadığı Hakkında Yaklaşımlar*”, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.11, Y.2021, s.29-43; **BAYSAL**, s.258 vd.

<sup>1949</sup> AYM., T.17.07.2020, E.2019/40, K.2020/40 (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ET.19.03.2023>).



tekrar gündeme gelmiştir. Uzun yıllar boyunca desteğin kusurunun destekten yoksun kalanlara yansıtılıp yansıtılamayacağı hususunda yargı kararlarında birlik bulunmamıştır. Bazı yargı kararlarında destekten yoksun kalma zararının miras yoluyla geçmediği doğrudan destekten yoksun kalanın şahsında doğduğu gerekçesiyle doğrudan zarar kabul edilerek destekten yoksun kalan kişinin üçüncü kişi olarak açtığı tazminat davasında desteğin kusurunun destekten yoksun kalana yansıtılamayacağı kabul edilmiştir<sup>1950</sup>. Bir başka yargı kararında ise, destekten yoksun kalma zararının yansıma zarar olduğu, bu nedenle de desteğin ölümü sebebiyle meydana gelen zararın nasıl ki destekten yoksun kalanları etkilediği kabul ediliyorsa, desteğin kusurlu davranışının da aynı şekilde destekten yoksun kalanlara yansıtılması gerektiği kabul edilmiştir<sup>1951</sup>.

2015 tarihli KZMMSS Genel Şartları'nın A.6/ d<sup>1952</sup> bendinde desteğin kusuruna denk gelen destekten yoksun kalma tazminatı talepleri tazminat talebinin kapsamı dışında

<sup>1950</sup> "...Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan işleten üzerinde doğup ondan mirasçılara 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 polişe kapsamiyle 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..." YHGK. T. 22.02.2012, E.2011/787, K.2012/92 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.03.2023); YHGK., T.15.06. 2011, E. 2011/17-142, K. 2011/411(<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.03.2023); YHGK., T. 16.06.2020, E. 2018/17-28, K.2020/418 (<https://www.kazanci.com.tr/>, 19.03.2023); Yarg.17. HD., T. 04.12.2018, E. 2016/1681, K. 2018/11682 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 14.04.2024 ); YHGK., T. 14.03.2019, E.2017/1089, K. 2019/294 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.03.2023).

<sup>1951</sup> "Yansıma yoluyla zarar görmüş olan destek tazminatı isteyenlerin, kendisine destek sağlayan kişinin sahip olduğu haktan fazlasına sahip olmaları mümkün değildir...Diğer bir deyişle, nasıl ki desteğin ölümü sebebiyle meydana gelen zararın yansıma yoluyla destek görenleri etkilediği kabul ediliyorsa, desteğin kusurlu davranışlarının da aynı şekilde destek görenlere yansıtılmasının kabul edilmesi gerekir...Çünkü kendi kusuruyla sebebiyet verdiği ya da artmasına neden olduğu zararın ödettirilmesini istemek Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenen doğruluk ve dürüstlük kurallarına aykırı olacaktır. O halde somut olayda objektif iyi niyet kurallarına (TMK m.2) göre davacıların murisinin %70 kusuruyla meydana gelen kaza sonucu ölümü nedeni ile davacıların talep ettikleri destekten yoksunluk tazminatından işletenin sorumlu olmadığı kabul edilmelidir. Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında destekten yoksun kalma tazminatının yansıma zararı olması nedeniyle desteğin kusurunun davacılara karşı ileri sürülemeyeceği ve bozma kararının yerinde olduğu görüşü ileri sürülmüş ise de, bu görüş kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir." YHGK., 01.11.2017, E.2017/17-1315, K.2017/1239, (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.03.2023)

<sup>1952</sup> 2015 tarihli KZMMSSGŞ A.6. Teminat Dışında Kalan Haller

Aşağıdaki haller sigorta teminatı dışındadır:

- a) İşletilme halinde olmayan araçların sebep olacağı zararlar,
- b) Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri,

bırakılmıştır. 2015 tarihli KZMMSSGŞ'nin yürürlüğe girmesinden sonra yani poliçe tanzim tarihi 01.06.2015'ten sonraysa doğrudan zarar- yansıma zarar tartışması yapılmaksızın genel şartlara göre desteğin tam kusurlu olduğu durumda destekten yoksun kalanların tazminat taleplerinin reddine karar verilmiştir<sup>1953</sup>.

Karayolları Trafik Kanunu ve TBK kapsamında sorumluluk hukukunu düzenleyen kurallar varken genel şartlara göre hüküm kurulması sorumluluk hukukunun genel ilkeleriyle bağdaşmadığından genel şartlara paralel olarak KTK'de düzenlemeler yapılmıştır. Bu kapsamda KTK m. 92'de zorunlu mali sorumluluk sigortası dışında kalan hususlara 3 bent eklenmiştir<sup>1954</sup>. Anayasa Mahkemesi'ne KTK m. 92/I (g), (h<sup>1955</sup>) ve (i)

c) İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri,  
ç) Sigortalının, eşinin, sigortalının usul ve fûrunun, sigortalıya evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların, sigortalının birlikte yaşadığı kardeşlerinin, mallarına gelen zararlar sebebiyle ileri sürebilecekleri talepleri,

d) Destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı talepleri, ...

<sup>1953</sup> “Yine Genel Şartların A.6. maddesi (d) bendine göre destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin teminat kapsamı dışında tutulması nedeniyle, somut olayda tam kusuru ile kendi ölümüne neden olan sürücü sigortalı murisin destek tazminatı sigorta teminatı kapsamında değildir. Poliçenin teminat başlangıcı tarihinde yürürlükte bulunan Karayolları Trafik Kanunu'nda sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin sigorta teminatı kapsamında olduğuna ilişkin bir düzenleme olmadığına göre, açıklanan gerekçelerle, desteğin davaya konu tek taraflı trafik kazasında tam kusurlu olduğu anlaşıldığından, davacıların, desteğin sigortacısı olduğu davalı ... şirketinden, destek tazminatı talep etme hakları bulunmadığından ve hukukun yanlış uygulanması nedeniyle Bölge Adliye Mahkemesi kararı isabetli değildir.” Yarg.17 HD., T.04.11.2019, E. 2017/5196, K.2019/10065 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.03.2023); Yarg.17. HD., T.26.09.2019, E.2017/18, K. 2019/8598 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 24.05.2024).

<sup>1954</sup> KTK m. 92- 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”

<sup>1955</sup> Keser'e göre, destekten yoksun kalma zararı, yansıma zarar da kabul edilse doğrudan zarar da kabul edilse destek görenler “ilgili” kavramının kapsamına girer. Bu nedenle KTK md. 92/(h) bendi gereğince, desteğin tam kusurlu olması hâlinde destek görenlerin taleplerinin sigortalının sorumluluk riski kapsamında olup olmadığının tespiti gerekir. Yazara göre, KTK m. 85/1'de zarar gören ile ilgili bir sınırlama olmadığından destekten yoksun kalma tazminatı sigorta sorumluluk riski kapsamındadır. AYM'nin iptal kararı sonrasında destek görenlerin tazminat taleplerinin KTK m. 92/(h) gereğince reddedilmesi mümkün değildir. Açıklamalar için bkz. **KESER**, Tam Kusur, s.189; “...başka bir deyişle sigortacının destek zararlarından sorumlu olması için, motorlu aracın işletilmesi sırasında ölen kişinin mutlaka üçüncü bir kişi olması gerektiği, araçta yolcu olup aynı zamanda aracın işleteni olan sigortalı ...'ın üçüncü kişi olarak kabul edilemeyeceği, işletenin vefatı nedeniyle oluşan destek zararlarının poliçe teminatı kapsamında olmadığı anlaşıldığından davanın sigorta şirketi yönünden reddi kararı doğru bulunmuş davacı vekilinin bu hususa ilişkin istinafi sistemi yerinde görülmemiştir.” Sakarya BAM, 3. HD., T. 14.02.2024, E. 2023/208, K. 2024/310 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.25.05.2024).

bentlerinin iptali için başvurulmuş ve bu başvuru sonucunda (i) bendinin iptaline diğer iki bendin ise Anayasaya aykırı olmadığına karar verilmiştir<sup>1956</sup>.

Anayasa Mahkemesi'nin KTK m.92/I (i) bendini iptal etmesiyle birlikte, desteğin tam kusurlu olduğu olaylarda destekten yoksun kalanların tazminat talepleri KTK ve TBK hükümlerine göre belirlenmelidir. *Kanaatimizce*, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra yargı kararlarında destekten yoksun kalma tazminatı talepleri değerlendirilirken genel şartlar dikkate alınamaz<sup>1957</sup>. Desteğin tam ya da ağır kusurlu olduğu hallerde destekten yoksun kalanların tazminat talepleri değerlendirilirken destekten yoksun kalma zararının hukuki niteliği önem arz etmektedir<sup>1958</sup>. Destekten yoksun kalma zararının yansıma zarar olduğunu kabul ettiğimizden, desteğin ölümü nedeniyle oluşan zarardan hak sahibi olan kimselerin taleplerine aynı zamanda desteğin kusuru sebebiyle yapılması gereken indirimlerin de yansıma yoluyla uygulanması gerektiği kabul edilmelidir<sup>1959</sup>. Aksinin kabulü dürüstlük ilkesine aykırılık teşkil eder. Ayrıca zarar gören destek, kendisi bir tazminat talep edecek olsaydı kusuru tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınacaktı. Destekten yoksun kalanların desteğin hak ettiğinden daha fazlasını talep etmesi mümkün değildir<sup>1960</sup>. Aynı zamanda KTK m. 91/I gereğince işletenin KTK m. 85 ve devamında düzenlenen sorumluluklarının karşılanması için mali sorumluluk sigortası yaptırması zorunludur. ZMMS sigortacısının, sorumluluğu sigorta ettiren işletenin sorumluluğu ile eş değer olup, işletenden daha fazla bir

<sup>1956</sup> Anayasa Mahkemesi'nin değerlendirmesi için bknz. AYM., T.17.07.2020, E.2019/40, K.2020/40 (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, ET.19.03.2023).

<sup>1957</sup> Aynı yönde görüş için bknz. **KESER**, Tam Kusur, s. 188.

<sup>1958</sup> KTK'de açıkça sınırlayıcı bir düzenleme yer almaması nedeniyle desteğin tam kusurlu olduğu hallerde, destek görenlerin tazminat talep edebilecekleri düşünülse de burada destekten yoksun kalma zararının niteliği önemli rol oynayacaktır. Yargıtay, "Trafik Sigortası Genel Şartları"ndan önceki uygulaması doğrultusunda destekten yoksun kalma zararının doğrudan zarar olduğunu kabul ederse, destek görenlerin taleplerinin KTK m. 85/1 ve m. 91/1 gereğince sigorta sorumluluk riski kapsamında yer aldığının kabul edilmesi gerekmektedir. Açıklamalar için bknz. **KESER**, Tam Kusur, s.188.

<sup>1959</sup> Adana BAM, 3. HD.,T. 04.04.2024, E. 2022/1459, K. 2024/867 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024).

<sup>1960</sup> *Baysal'a göre*, zarar verenin sorumlu tutulabileceği zarar miktarı onun öngörüsünün ötesine taşınmamalıdır. Zarar görenin kusurunun bulunduğu bir durumda zarar verenin tazmin edeceği yansıma zararın miktarı, zarar verenin zarar görene ödeyeceği miktarı aşamaz. Sorumluluk hukukunda, zarar veren de hangi davranışlarından ne ölçüde sorumlu tutulacağını bilebilecek durumda olmalıdır. **BAYSAL**, s. 235,236.

sorumluluğunun olabilmesi mümkün değildir. ZMMS sigortacısı, sigortalı işletenin sorumlu olduğu durumda ödeme yapmakla yükümlü olduğundan, kendisinden tazminat talep edenlere karşı işletenin yapabileceği tüm savunmaları sigortacı da yapabilecektir<sup>1961</sup>. Son olarak yapılan açıklamalar ışığında, araç sürücüsü olan desteğin ölümünden dolayı destekten yoksun kalanlar tazminat talep edebilirler, ancak talep edilen tazminatın hesaplanmasında desteğin ortak ya da kişisel kusuru dikkate alınarak bir hüküm kurulmalıdır.

Alman Hukukunda destekten yoksun kalan kimselerin taleplerinin varlıkları bakımından ölenin taleplerinden bağımsız olduğu ancak kökenleri bakımından bağımsız olmadığı kabul edilmektedir<sup>1962</sup>. Bu sebeple ölen kişinin (BGB § 846) ya da destekten yoksun kalan kişilerin (BGB § 254 ) ortak kusurlarının destekten yoksun kalma tazminatının azaltılmasına yahut da hiç tazminata hükmedilmemesine sebep olabileceği kabul edilmektedir<sup>1963</sup>. Avusturya Hukukunda da ölen bakım yükümlüsünün ortak kusurunun, hayatta kalan kişilerin tazminat taleplerinde azalmaya neden olacağı kabul edilmektedir (ABGB § 1304<sup>1964</sup>)<sup>1965</sup>. Bu durum açıkça EKHG § 7 Abs. 2<sup>1966</sup>,de düzenlenmiştir. Bu durumda Alman ve Avusturya Hukukunda da bakım alacaklısı, ölen bakım yükümlüsünün hayatta kalması halinde talep edebileceği tazminat miktarından

<sup>1961</sup> Kıcaloğlu, işletenin sorumlu olmadığı durumda sigortacının sorumluluğunun söz konusu olmayacağını ifade etmektedir. **KICALIOĞLU**, s. 586; “Yani, trafik kazasında zarar görenler, zarar vereni araç işletenine karşı KTK.nun dan doğan sorumluluklarından dolayı başvurma hakkına sahip değillerse zarar veren aracın trafik sigortacısına da başvurma hakkına sahip değillerdi.” Yarg.11. HD., T.15.05.2000, E. 2000/288, K.2000/4194 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 21.03.2023)

<sup>1962</sup> **HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844**, Rn.1.

<sup>1963</sup> **BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844**,Rn.55; **BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844**,Rn.31; *Wagner*, müterafik kusura ilişkin bu çifte değerlendirmenin, BGB §§ 844 vd. yer alan hakların, hayatta kalanların asıl tazminat talebi ile asıl zarar görenden kaynaklanan tazminat talebi arasındaki muğlak konumunu açıkça gösterdiğini ifade etmektedir. **MüKoBGB/WAGNER BGB § 844** Rn. 31; *Röthel*, BGB §§ 844-845 ile dolaylı olarak zarar gören tarafın doğrudan zarar gören taraftan ve onun yasal haleflerinden daha iyi bir konumda olmaması gerektiğini ve doğrudan zarar gören kişinin hukuken tazminat hakkı yoksa dolaylı zarara uğrayan kişinin de tazminat hakkının kendiliğinden ortadan kalkacağını ifade etmektedir. **RÖTHEL**, s. 216.

<sup>1964</sup> ABGB § 1304’e göre, “Wenn bey einer Beschädigung zugleich ein Verschulden von Seite des Beschädigten eintritt; so trägt er mit dem Beschädiger den Schaden verhältnißmäßig; und, wenn sich das Verhältniß nicht bestimmen läßt, zu gleichen Theilen.”

<sup>1965</sup> **RIEDLSPERGER**, s. 57; **REISCHAUER**, s.385; **DANZL**, s. 1420; **DANZL/KARNER**, s. 1819.

<sup>1966</sup> EKHG § 7 Abs.2’ye göre, “Dem Verschulden des Geschädigten steht im Falle der Tötung das Verschulden des Getöteten und im Falle der Beschädigung einer Sache das Verschulden desjenigen gleich, der die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübte.”

daha fazlasını alma hakkına sahip değildir. Fransız Hukukunda da desteğin ortak kusurunun destekten yoksun kalanların taleplerini etkileyeceği kabul edilmektedir<sup>1967</sup>.

## **bb. Desteğin Kusurunun Münferit Görünüm Biçimleri**

### **aaa. Zarar Görenin Zararın Doğmasına veya Artmasına Sebep Olması**

Zarar gören, zararın doğmasına veya artmasına<sup>1968</sup> sebep olmuşsa bu durum da tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır. Zarar görenin kusuru, haksız fiilden önce veya aynı anda ise, kusurlu davranışın zararın doğumuna sebep olmasından, haksız fiilden sonra zarar görenin ortak kusuru söz konusuysa zararın artmasına sebep olmadan söz ederiz<sup>1969</sup>. Zarar gören, hareket tarzıyla zarar veren olayın gerçekleşmesini kolaylaştırmış veya zarar verici fiilin neticelerini önleyici tedbirler almamışsa zarar görenin kusurundan söz edilir<sup>1970</sup>.

Destek, meydana gelen zararı azaltmaya yönelik bir faaliyette bulunmuyorsa dürüstlük kuralı gereği kendisinden beklenen ödevi ihlal ettiği için kusurunun varlığından söz edilir<sup>1971</sup>. Kanun koyucu TBK m. 52’de zarar görenin zararın doğmasına ya da artmasına katkıda bulunan davranışına, bu davranıştan doğan zararın istenmemesi gibi bir hukuki sonuç bağladığından burada teknik anlamda bir külfet söz konusudur<sup>1972</sup>. Desteğin meydana gelen zararı azaltmak için yapması gereken ilk iş gerekli tıbbi tedaviyi görmektir<sup>1973</sup>. Örneğin, zarar gören geçirdiği kaza sonucu ayağından ciddi bir şekilde yaralanır ama tedavi görmeyip hijyenik olmayan bir ortamda kendi yarasını sarar ve

<sup>1967</sup> SCHRAMM, s. 122.

<sup>1968</sup> Zararın doğmasına ve artmasına ilişkin örnekler için bkz. KUDAT, s. 129,130.

<sup>1969</sup> EREN, s.880; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.597; NARTER, s.127; TUZTAŞ, s.1261.

<sup>1970</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 321; OĞUZMAN/ÖZ, S. 127; KICALIOĞLU, s. 226; NOMER, s. 83,84; DESCHENAUX/TERCIER, s. 58,59.

<sup>1971</sup> EREN, s. 880; GÜRBÜZ, s. 153; GÖKYAYLA, s. 260; FEYZİOĞLU, s. 537 vd.

<sup>1972</sup> OKTAY ÖZDEMİR/ ELÇİN GRASSİNGER, s.1250; GÖKYAYLA, s. 260; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 105; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 495; BALDUĞ, s. 1254; LANGE, s. 552; LANGE/SCHIEHMANN, s. 552; NOMER, s. 85, 111; SCHNYDER, s. 367.

<sup>1973</sup> MARTI, s. 111; KELLER/GABI/GABI, s. 110; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.309; MÜLLER, s.314; GÖKYAYLA, s. 260; EREN, s. 880; TEKİNAY, s. 207; AKARTEPE, s. 89.

bunun sonucunda ölürse, hâkim tazminattan indirim yapabileceği gibi tazminata da hükmetmeyebilir<sup>1974</sup>.

Zarar görenin, ortak kusuru teşkil eden davranış yapma ya da yapmama şeklinde gerçekleşebilir<sup>1975</sup>. Zarar görenin, hastaneye tedavi için gitmemesi yapmama şeklinde ortak kusura; hijyenik olmayan malzemelerle yarasına pansuman yaparak zararın artmasına yol açması yapma şeklinde ortak kusura örnek verilebilir.

Zararın doğmasını veya artmasını önlemeye yönelik tedbirlerin alınması zarar görenin, hayatını ve sağlığını tehlikeye atmadığı ve her makul insanın bu gibi tedbirlere başvuracağı hallerde beklenebilir<sup>1976</sup>. Bu durumda zarar gören kişinin içinde bulunduğu objektif koşullar dikkate alınırken, zarar verenin istekleri dikkate alınmaz<sup>1977</sup>. Örneğin, destek, ameliyat olsa da yaşama şansı çok düşükse ve ameliyat çok masraflı olmakla birlikte desteğin büyük acılar yaşamasına sebep olacaksa desteğin bu ameliyatı olması beklenemez<sup>1978</sup>. Zarar görenin, zararı gidermek veya artmasını önlemek için aldığı tedbirler istenilen sonucu doğurmasa da yapılan masrafları zararın tazmininden sorumlu kişi karşılar<sup>1979</sup>. Örneğin, geçirdiği iş kazasında ağır yaralanan destek, iyileşmek için yaptığı tüm harcamalara rağmen ölürse destekten yoksun kalanlar tedavi masrafları için yapılan harcamaları da tazminat sorumlusundan isteyebilir. Ancak TBK m. 53/I b. 2 gereğince talep edilen tedavi masrafları destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında değildir.

<sup>1974</sup> Benzer örnek için bkz. Bir kimse yaralandıktan sonra, karısı tarafından kirli ve mikroplu bezlerle pansuman yapıldığı, hastaneye zamanında kaldırılmadığı, fazla kan kaybına sebebiyet verildiği, doktorun tavsiye ettiği tedavi tedbirlerine uyulmadığı... tespit edilirse, ölümün vukuu halinde, TBK m. 52/I (BK 44/I) maddenin davacı karı bakımından uygulanması söz konusu olur. **TEKİNAY**, s. 207; **FEYZİOĞLU**, s. 538,539; Zarar gören inancı nedeniyle tedaviyi reddederek zararın artmasına sebep olabilir. Bknz. **MÜLLER**, s. 314.

<sup>1975</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 128; **GÖKYAYLA**, s. 261; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 599; **OZANEMRE YAYLA**, s.348.

<sup>1976</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.322; **GÖKYAYLA**, s. 260; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 129.

<sup>1977</sup> **BİRSEN**, s. 253,254; **GÖKYAYLA**, s. 260; **EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYYAK NAMLI**, s.103.

<sup>1978</sup> **NOMER**, s. 112; **TİFTİK**, s. 121; **FEYZİOĞLU**, s. 539,540; **GÖKYAYLA**, s. 260; **AKIN**, s.214; **LANGE**, s. 578; **LANGE/SCHIEMANN**, s.579,580; **SCHWENZER**, s.101.

<sup>1979</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 322; **NOMER**, s. 113; **TİFTİK**, s. 122; **OFTINGER/STARK**, I, s.387,388; **SCHWENZER**, s.101.

Zarar görenin kusuru, kusura dayanan sorumluluk hallerinde tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir. Zarar görenin ağır kusurlu olduğu hallerde de tazminata hükmedilmemesi mümkündür<sup>1980</sup>. Buna karşılık zarar verenin zarara kasten sebebiyet verdiği hallerde, zarar görenin hafif ihmali dikkate alınmaz<sup>1981</sup>.

Zarara görenin zararın doğmasına veya artmasına sebep olması için kusurlu bir hareketinin olması zorunlu değildir. Bazen zarar görene hiçbir kusur yüklenemese de zararın doğmasına veya artmasına sebep olabilir<sup>1982</sup>. Zira, TBK m. 52/I'de zarar görenin zararın doğmasına veya artmasına etkili olmasından söz edilmiştir. Bu sebeple zarar görenin kusursuz bir davranışı da zararın ortak sebebi olabilir. Eğer zarar görenin, zararın doğmasına veya artmasına yardımcı olan davranışı kusursuz sorumluluk hallerinden birinin kapsamına giriyorsa bu durum da TBK m. 52/I gereğince tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir<sup>1983</sup>. Bir diğer ifadeyle, zarar görenin kusursuz sorumlu tutulduğu davranışının zararın gerçekleşmesindeki katkısı dikkate alınmalıdır. Örneğin, ayırt etme gücü bulunmayan çocuğun trafiğin yoğun olduğu bir yerde yola atlaması sonucu ölmesinde zarar görenin davranışının zararın gerçekleşmesine illiyet bağı bakımından katkısı tazminat hesabında dikkate alınmalıdır.

Ayırt etme gücünden yoksun olan kimse, ayırt etme gücüne sahip olsaydı yaptığı davranış kusurlu sayılacaksa, TBK m. 65 kıyasen uygulanır ve hakkaniyet gerektirdiği ölçüde tazminattan indirim yapılır<sup>1984</sup>. Burada ortak kusurdan değil, ortak eylemden söz

<sup>1980</sup> EREN, s. 878; GÖKYAYLA, s. 261.

<sup>1981</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 323; GÖKYAYLA, s. 261; FEYZİOĞLU, s. 535.

<sup>1982</sup> FEYZİOĞLU, s. 534; Schwarz, tazminattan indirim prensibinin sadece zarara kusurlu olarak birlikte sebebiyet verildiği takdirde değil, somut olaya göre bir kimse kendi kusuru olmaksızın da zarara müterafikan sebep olduğu hallerde de uygulanacağını ifade etmektedir. SCHWARZ, s. 146.

<sup>1983</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 129,130; NOMER, s. 119 vd.; EREN, s. 878 vd.; GÖKYAYLA, s. 261 vd.; BREHM, s. 313 vd.

<sup>1984</sup> OFTINGER, I, s. 271; DESCHENAUX/TERCIER, s. 206; OĞUZMAN/ÖZ, s. 130; KELLER/GABI/GABI s. 111; REY, s. 94; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 325; GÖKYAYLA, s.262; ARIK, s. 141; NARTER, s. 129; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 494,495; FEYZİOĞLU, s. 534; NOMER, s. 128,129; TİFTİK, s. 123,124; GÜMÜŞ, s. 571; GUHL/KOLLER, s. 85; Akın'a göre, müterafik kusur için temyiz gücünün aranıyor olması, temyiz gücünü kusuru olmaksızın yitiren işçiye verilecek iş kazası tazminatında hiçbir indirim yapılamayacağı anlamına gelmez. Bu tür kimselerin sebep oldukları iş kazalarında hakkaniyet gereği indirim yapılır. Dolayısıyla sebep olduğu zarar nedeniyle tazminata mahkum edilebilen ayırt etme gücüne sahip olmayan kimse oluşumuna katkı sağladığı kazanın

edilir<sup>1985</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatında da ayırt etme gücü bulunmayan farazi destek olan çocuğun ölümü halinde, ölümün meydana gelmesinde çocuğun ortak eylemi söz konusuysa hakkaniyet gereği tazminattan indirim yapılabilir. Ancak farazi desteğin ölümüyle tazminat talep edecek olan ana/baba, çocuğa gereken dikkat ve özeni göstermediği için çocuk yola atlamış ve kaza sonucu ölmüşse, bu durum ayrıca TBK m. 52/I gereğince destekten yoksun kalanların ortak kusuru kabul edilir ve tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır<sup>1986</sup>. Ayrıca, ayırt etme gücünü geçici olarak kaybeden kişi, bu hale kendi kusuruyla gelmediğini ispat etmedikçe, zararın meydana gelmesinde ortak kusuru sebebiyle tazminattan indirim yapılır<sup>1987</sup>. *Akın'a göre*, kusuru olmaksızın ayırt etme gücünü kaybetmiş olduğu esnada iş kazasına sebep olan işçinin talep ettiği tazminattan TBK m.65 (BK m. 54) gereğince hakkaniyet gereği indirim yapılması halinde TBK m. 52'ye göre (BK m. 44) müterafik kusur indirimi yapılmamalıdır<sup>1988</sup>.

Zarar gören, yardımcılarının ya da davranışlarından sorumlu olduğu kişilerin kusurundan da sorumludur<sup>1989</sup>. Zarar görenin yardımcı şahıslarının, zararın doğmasını veya artmasını önleyecek tedbirler almaması, zarar görenin kendi kusuru gibi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınır<sup>1990</sup>. Zarar görenin yardımcılarının davranışları, ilk sebebi arka plana iterek, illiyet bağıını kesecek yoğunluğa ulaşırsa, zarar veren sorumluluktan kurtulur<sup>1991</sup>.

Sorumluluğun diğer kusursuz sorumluluk hallerinden kaynaklandığı olaylarda da zarar görenin davranışı tazminattan indirim yapılmasına sebep olabilir. Yapı malikinin

---

zararlarına bir ölçüde katlanmasını beklemek hükmün amacına uygundur. **AKIN**, s. 216; *Schwarz*, tazminattan indirim prensibinin sadece zarara kusurlu olarak birlikte sebebiyet verildiği takdirde değil, somut olaya göre bir kimse kendi kusuru olmaksızın da zarara müterafikan sebep olduğu hallerde de uygulanacağını ifa de etmektedir. **SCHWARZ**, s. 146.

<sup>1985</sup> **DESCHENAUX/TERCIER**, s. 206; **GÖKYAYLA**, s. 262.

<sup>1986</sup> **NOMER**, s. 129; **GÖKYAYLA**, s. 262.

<sup>1987</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 325.

<sup>1988</sup> **AKIN**, s. 217.

<sup>1989</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.325; **TİFTİK**, s. 127; **GÖKYAYLA**, s. 262; **SCHWENZER**, s.99.

<sup>1990</sup> **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.325; **TİFTİK**, s. 127; **NOMER**, s. 119; **REY**, s.93; **LANGE**, s. 548; **LANGE/SCHIEMANN**, s. 547,548; **BREHM**, s.315,316; **ARIK**, s. 141; **OFTINGER**, I, s. 271; **OFTINGER/STARK**, I, s.235, 391.

<sup>1991</sup> **TİFTİK**, s. 128; **EREN**, Uygun İlliyet, s.200.



sorumluluğunda zarar görenin kusuru ya da zarara etki eden fiili, tazminattan indirim yapılmasına sebep olabilir. Örneğin, komşu taşınmazın çökmesi sonucunda, desteğin maliki olduğu ve konut olarak kullandığı taşınmazda bakım eksikliğinden dolayı çöker ve destek ölürse bu durum da tazminatta indirim sebebi olarak dikkate alınabilir. Zira, zararın meydana gelmesinde desteğin binadaki bakım eksikliklerini gidermemesi, çöken komşu taşınmaz kadar zararın sebebi teşkil eder<sup>1992</sup>.

Zarar verenin kusursuz sorumluluk hallerinden biri olan adam çalıştırmanın sorumluluğunda da zarar görenin kusuru tazminattan indirim sebebi olabilir. Örneğin, inşaat işçisi, elindeki tuğlayı yoldan geçen desteğin başına düşürür ve destek ölürse destekten yoksun kalanlar, destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler. Destekten yoksun kalanlar tazminat talebini, kusursuz sorumluluk esasına göre adam çalıştırana, kusur sorumluluğu esasına göre de işçiye yöneltmelidir. Ancak destek özel bir inşaat alanına izinsiz girdiği esnada başına tuğla düşmesi sonucunda ölürse desteğin kusuru tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir.

Uygulamada desteğin zarara sebep olduğu olaylar daha çok trafik kazası ya da iş kazasıyla ilgili olarak meydana gelir. Desteğin zararın meydana gelmesine sebep olan davranışları şu şekilde olabilir. Gece karanlığında trafiğin yoğun olduğu bir otoyolda karşıdan karşıya geçerken desteğe araba çarpması<sup>1993</sup>, görme veya duyma yeteneği bulunmayan yahut da zayıf olan birinin karanlıkta veya sisli bir havada aracın uyarısına rağmen yoldan ayrılmadığı için kaza sonucu ölmesi<sup>1994</sup>, bisiklet sürücüsünün yolu kontrol etmeden tali yoldan aniden fırlaması<sup>1995</sup>, motosiklet sürücüsünün kask takmaması, desteğin hareket halindeki bir araçtan atlaması<sup>1996</sup>, yayalara yasak olan bir yola aniden

---

<sup>1992</sup> GÖKYAYLA, s. 263; NOMER, s. 130.

<sup>1993</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 540.

<sup>1994</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet M., “2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.12, S.2-3, Y.1984, s.40.

<sup>1995</sup> KILIÇOĞLU, İşleten, s. 40; NOMER, Haluk N., “2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 66, S. 1-2-3, Y. 1992 s. 76.

<sup>1996</sup> AŞÇIOĞLU, s. 63.

atlayarak intihar etmek isteyen kişinin aracın önüne kendisini atması<sup>1997</sup> gibi olaylar işletenin veya işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğunun azaltılmasına ya da ortadan kalkmasına sebep olabilir<sup>1998</sup>.

Zarar görenin kusuru, tazminattan indirim sebebi olarak zarar verenin kusursuz sorumluluk hallerinde de uygulanabilir<sup>1999</sup>. Zarar görenin kusuru, somut olaydaki zararın ne oranda kısmi sebebi ise, tazminat o oranda indirilir<sup>2000</sup>. Ancak yapılacak indirimin kusur oranıyla aynı olması şart değildir<sup>2001</sup>. Kusursuz sorumluluk halinde, zarar verenin munzam kusurunun yanında zarar görenin hafif kusuru dikkate alınmaz ve tam tazminata hükmedilir<sup>2002</sup>. Kusursuz sorumluluk halinde de zarar görenin ağır kusuru illiyet bağıni kesecek yoğunluktaysa tazminata hükmedilmez<sup>2003</sup>. Örneğin, ayırt etme gücü bulunmayan çocuğun aniden yola fırlaması sebebiyle meydana gelen kaza sonucunda ölürse tazminata hükmedilmeyebilir.

### **bbb. Zarar Görenin Tehlike Riskini Göze Alması**

Zarar görenin, tehlike riskini göze alması da ortak kusur şeklinde değerlendirilerek tazminattan indirim sebebi teşkil edebilir. Zarar gören, zarar tehlikesinden kaçınması mümkünken kaçınmaz ve kendisini zarar tehlikesine maruz bırakırsa TBK m. 52/I gereğince tazminattan indirim yapılır<sup>2004</sup>. Kişinin tehlike riskini göze alması kınanmayı gerektirecek bir davranış değilse, zarar görenin bu davranışı kusurlu sayılmaz<sup>2005</sup>. Eğer kişi, insanları tehlikeden kurtarmak için tehlike riskini göze

<sup>1997</sup> KILIÇOĞLU, İşleten, s.40.

<sup>1998</sup> GÖKYAYLA, s. 264.

<sup>1999</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 324; FEYZİOĞLU, s. 535; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 596; TİFTİK, s. 136 vd.; GÖKYAYLA, s. 261; GÜRBÜZ, s.151 vd. EREN, s. 878,879.

<sup>2000</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 324; GÜRBÜZ, s. 153; GÖKYAYLA, s. 262.

<sup>2001</sup> GÖKYAYLA, s. 262.

<sup>2002</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.324; GÖKYAYLA, s. 262; GÜMÜŞ, s.572; KELLER/SCHMIED-SYZ, s. 108.

<sup>2003</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 540; GÖKYAYLA, s.262; AŞÇIOĞLU, s. 62 vd.

<sup>2004</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 599; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 320; NOMER, s.106; EREN, s. 879; TİFTİK, s. 105; NARTER, s. 131; KELLER/GABI/GABI, s.111; SCHWENZER, s. 100; BGE 97 II 221/229.

<sup>2005</sup> GÖKYAYLA, s. 265; NOMER, s. 108.

alır ve ölürse bu davranışı kişiye kusur olarak atfedilmemelidir. Örneğin, bir binanın çökmesi durumunda bina içinde yardıma muhtaç kişileri kurtarmak için binaya giren ve binanın yıkılması sonucu hayatını kaybeden kişiye bu davranışı kusur olarak yükletilmemeli ve tazminattan indirim sebebi sayılmamalıdır<sup>2006</sup>.

Uygulamada bu durum daha çok motorlu araçların neden olduğu kazalarda söz konusu olabilir. Örneğin, desteğin motosiklet sürücüsünün ehliyetsiz<sup>2007</sup> olduğunu bile bile motora binmesi ve tehlike riskini göze alması veya seyahat sırasında kullanılması gereken güvenlik ekipmanlarının eksiksiz olması gerekirken desteğin kendi güvenliği için tedbir almaması<sup>2008</sup> zararın artmasına etkili olduğundan bu hususlar, meydana gelen zararda desteğin ortak kusurunu oluşturur. Desteğin alkollü olduğunu bile bile sürücünün aracına binmesi de tehlike riskini göze aldığı anlamına gelir<sup>2009</sup>.

Zarar görenin, hareketi sonucunda zarara uğrayabileceğini öngörmesine rağmen, o hareketi yapmaktan vazgeçmemesi, zararın doğması tehlikesini göze aldığına işaretir<sup>2010</sup>. Desteğin hareket halindeki araca binmeye veya araçtan inmeye çalışması<sup>2011</sup>,

<sup>2006</sup> **GÖKYAYLA**, s. 265; **NOMER**, s. 108; Aksi görüş için bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 599.

<sup>2007</sup> **GÖKYAYLA**, s. 265; **NOMER**, s. 107; **TİFTİK**, s. 106; **SCHWENZER**, s.100; Yarg. 17. HD., T. 07.02.2019, E. 2016/3980, K. 2019/1129 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.22.03.2023).

<sup>2008</sup> “Davacının kasksız şekilde nizamla aykırı ve kendi can emniyetini tehlikeye atacak şekilde yolculuk yapması ise sürüş kusurlarından olmayıp, hâkim tarafından tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmelidir. Yolculuk yapmaya uygun olmayacak şekilde kasksız yolculuk yapmak gibi hususlar bilirkişi tarafından kusur oranı belirlenirken dikkate alınacak hususlar değildir. Oysa mahkemece alınan bilirkişi raporunda desteğin kasksız motorsiklet kullanmasına göre destek sürücü %15 kusurlu görülmüştür. Mahkemece; öncelikle destek sürücünün trafik akışına ilişkin olarak kusursuz olduğu kabul edilerek daha sonra desteğin uygun olmayan şekilde kasksız motorsiklet kullandığı hâkim tarafından değerlendirilerek, Dairemizin yerleşik uygulamasına göre %20 oranda müterafik kusur indirimi yapılması gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.” Yarg.17. HD., T.07.03.2019, E.2016/4124, K.2019/2646 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 22.03.2023); “...davacılar desteği motorsiklette yolcu olup, kaza tespit tutanağına göre kask takılmadığının tespit edildiği, kaza sonrası ölüm nedeninin kafa travmasına bağlı beyin kanaması olduğu anlaşılmakla olayda davacının da müterafik kusuru söz konusudur. Mahkemece tazminat miktarı belirlenirken, Dairemiz uygulamalarına göre; davacının müterafik kusuru olması durumunda %20 oranında indirim yapılması gerektiği kabul edilmektedir. Bu husus resen tazminat belirlenirken irdelenmelidir.” Yarg.17.HD., T. 04.03.2020, E. 2019/4397, K. 2020/2551 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 22.03.2023).

<sup>2009</sup> **NOMER**, s. 107; **GÖKYAYLA**, s. 265; **SCHWENZER**, s.100; BGE 84 II 292/297; Yarg.17. HD., T.27.03.2019, E. 2016/8590, K.2019/3686 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 22.03.2023).

<sup>2010</sup> **NOMER**, s. 108.

<sup>2011</sup> “...hareket halindeki trenin kapalı olan kapısının üstündeki kolu çevirerek kapıyı açtığı ve trenden atladığı, bu nedenle vefat ettiği, yapılan incelemede vefat eden.... Meydana gelen ölümlü kazada %85 oranında kusurlu olduğu” Yarg.11.HD., T.19.02.2018, E.2016/13935, K.2018/1206 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 22.03.2023); Kanaatimizce, yargı kararındaki somut olayda yolcuların

emniyet kemeri takmaması<sup>2012</sup>, tehlikeli olduğu belirtilen askeri bölgeye girmeye çalışması<sup>2013</sup>, trafik işaretlerine uymaması tehlikenin göze alındığını gösterir<sup>2014</sup> ve bu durumda tazminattan indirim yapılabilir<sup>2015</sup>. Traktörün çamurluğunda yolculuk ederken traktörün devrilmesi nedeniyle desteğin ölmesi<sup>2016</sup> veya dolmuşun ya da şehir içi otobüsün kapısına tutunarak yolculuk yapılması halinde meydana gelen bir kazada desteğin ölmesi durumunda da desteğin ortak kusurundan söz edilir<sup>2017</sup>. Lange, yaşlı ve engelli kimselerin fiziksel durumlarını dikkate alarak hareket etmeleri gerektiğini; aksi takdirde bu kimselerin fiziksel durumlarına uygun olmayan davranışları sebebiyle meydana gelen zararlarda kusurlu olabileceklerini ifade etmektedir<sup>2018</sup>.

Destek risk kendisine ait olmak üzere hareket edebilir. Desteğin riski göze alarak hareket etmesi gerçek bir rıza değildir ama TBK m. 52/I anlamında ortak kusur sayılabilir. Tehlike riskinin göze alındığı bu durumlarda da tazminattan indirim yapılabilir<sup>2019</sup>.

---

indiği esnada aracın hareketiyle gerçekleşen bir kazadan ziyade bizzat zarar gören desteğin kapalı kapının üstündeki kolu çevirerek açması zarar görenin ağır kusuru sayılmalı ve zarar ile zarar verici olay arasındaki illiyet bağıını kesmelidir.

<sup>2012</sup> “...sürücüsünün olayda %90 oranında asli kusurlu, karşı araç sürücüsü müteveffa ...'ın kendi ölümü olayında

emniyet kemeri takmadığından %10 oranında alt düzeyde tali kusurlu olduğu saptanmıştır. Mahkemece de benimsenen 24.04.2017 tarihli heyet raporu ve 25.04.2018 tarihli ATK raporunda, ölenleri çin belirlenen %10'luk kusur, zararın doğması ya da artmasına (BK44) neden olan müterafik kusur mahiyetinde olup, kazanın oluşumuna etki eden bir kusur değildir. Kazanın meydana gelmesinde sürüş kusurunun tamamı davalı sigortalının araç sürücüsüne aittir.” Yarg. 17. HD., T.17.06.2020, E.2019/1444, K.2020/3593 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 22.03.2023).

<sup>2013</sup> **NOMER**, s. 108.

<sup>2014</sup> İstanbul BAM, 9.HD., T.21.03.2022, E. 2020/ 339, K.2022/535 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 22.03.2023).

<sup>2015</sup> **NOMER**, s. 108; **GÖKYAYLA**, s. 266.

<sup>2016</sup> “Somut olayda; davacılar desteğinin, yolcu taşımaya elverişli olmayan ve taşıma yapılması yasak olan traktörün çamurluk kısmında yolculuk ettiği; traktörün hakimiyeti kaybedip kaymaya başlaması üzerine düşüp traktörün altında kaldığı ve öldüğü; bu itibarla, davacılar desteğinin ölüm sebebi de gözetildiğinde, kendi can güvenliği için tehlikeli biçimde traktörde yolculuk etmek suretiyle zararın doğumunda etkili olduğu olayda müterafik kusurunun bulunduğu anlaşılmaktadır. Buna göre mahkemece; trafik sigortası bulunmadığı için davalının zarardan sorumluluğunun doğmasına neden olan traktörün tek taraflı kaza yaptığı, kazanın oluşumunda traktör sürücüsü dışında kusurlu kimsenin bulunmadığı, desteğin çamurlukta yolculuk etmesinin ancak müterafik kusur olarak değerlendirilebileceği hususları gözetilmek suretiyle; sigortasız araç sürücüsünün tam kusuruna göre tazminat hesaplamasının yapılması konusunda, rapor düzenleyen bilirkişiden ek rapor alınıp, BK'nun 44. maddesi (TBK 52. madde uyarınca maddi tazminattan makul oranda hakkaniyete uygun müterafik kusur indirimi (Dairemiz'in yerleşik uygulamaları ile bu oran % 20) yapılması ile oluşacak sonuç dairesinde karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T. 27.11.2017, E. 2015/4890, K. 2017/10968 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.30.04.2024).

<sup>2017</sup> **TUZTAŞ**, s. 1262.

<sup>2018</sup> **LANGE**, s. 568 **LANGE/SCHIEMANN**, s. 568.

<sup>2019</sup> **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s 307; **BREHM**, s. 302; **REY**, s. 94; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 320; **ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN**, s.496.

Tehlikeli bir gösteriye katılmak, tehlikeli bir spor yapmak veya ehliyetsiz alkollü bir sürücü ile yolculuk yapmak örnek gösterilebilir<sup>2020</sup>. Spor müsabakalarında zarar görenin rızası doğrudan doğruya zararı doğuran fiile ilişkin olabileceği gibi bir olaydaki tehlike riskini kabullenme şeklinde de olabilir<sup>2021</sup>. Motorlu araç yarışlarına katılan kişiler de zarar tehlikesini önceden göze aldıklarından, yarış esnasında destek ölürse bu durumda tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir<sup>2022</sup>.

### ccc. Zarar Görenin Zarara Rıza Göstermesi

Zarar gören kişi, zararı doğuran fiile daha önceden rıza (*Einwilligung*) göstermiş olabilir. Zarar gören tarafından önceden verilen rıza geçerli ise, bir hukuka uygunluk sebebi olarak, fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldırdığı için esasen ortaya çıkan zarardan dolayı zarar verenin bir tazmin sorumluluğu söz konusu değildir<sup>2023</sup>. TBK m. 52/I kapsamında zarar görenin rızasının tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilmesi için zarar görenin verdiği rızanın hukuka ve ahlaka aykırı olması veya rızanın çerçevesini aşan zararın söz konusu olması gerekir<sup>2024</sup>.

Bir kimsenin kendi hakkından vazgeçmesi, hukuk normunun kendisine tanınmış olduğu korumadan vazgeçmesi anlamına gelir. Bu durumda söz konusu kişi normun

<sup>2020</sup> FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 307; BREHM, s. 302; NARTER, s.131.

<sup>2021</sup> *Nomer'e göre*, bir kimse, spor faaliyeti esnasında zarara uğrarsa, tehlikeli bir spor dalına katılmış olması zararın doğumuna katkıda bulunan bir davranış olarak kabul edilmelidir. Zira tehlikeli bir spor dalında faaliyete girişen kimse, mutad olarak gerçekleşen gayri kasdi hafif kural ihlalleri neticesinde zarara uğrayabileceği bilincindedir ve bunu göze almıştır. NOMER, s. 108,109; TİFTİK, s. 105,106; Ayrıntılı bilgi için bkznz. Üçüncü Bölüm, § 8, VII, B,2, ccc.

<sup>2022</sup> GÖKYAYLA, s. 267.

<sup>2023</sup> EREN, s. 875; OĞUZMAN/ÖZ, s. 24, 126; KUDAT, s. 128,129; TUNÇOMAĞ, s. 483; FEYZİOĞLU, s. 536; GÜMÜŞ, s.570; NOMER, Genel, s. 276; ARIK, s. 141; GÖKCAN, s.595; OZANEMRE YAYLA, s.347; MÜLLER, s.313; REY, s. 94; NOMER, s. 103; EREN/DÖNMEZ, s.1239.

<sup>2024</sup> EREN, s. 876; OĞUZMAN/ÖZ, s. 126,127; NARTER, s. 125; FEYZİOĞLU, s. 536; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.593; EREN/DÖNMEZ, s. 1239; NOMER, s.103 vd.; TUNÇOMAĞ, s. 484; GÖKCAN, s.595; NOMER, Genel, s. 276; OZANEMRE YAYLA, s. 347; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 496; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.101; KELLER/GABI/GABI, s.112; BREHM, s.298; MÜLLER, s. 313; REY, s. 94; SCHWENZER, s.100; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 306; GÜMÜŞ, s. 570; GÜRBÜZ, s. 154; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 102.

kendisine sağladığı korumadan yoksun kalır<sup>2025</sup>. Hukuka uygun verilen rıza halinde, tazminattan indirimden değil, tazmin sorumluluğunun ortadan kalkmasından söz ederiz. Bu kapsamda, bir kişinin rıza gösterdiği fiil neticesinde kendisine ait bir eşyaya ilişkin bir zarar doğmuşsa tazmin sorumluluğundan söz edilemez. Ancak TMK m. 23 ile bir kimsenin kişilik hakkından vazgeçmesi veyahut da hukuka ve ahlaka aykırı olarak kişilik hakkını sınırlandırması yasaklanmıştır. Bu sebeple zarar görenin kişilik değerleri ve vücut bütünlüğü üzerinde tasarruf yetkisi olmadığından bu hususta zarar verici fiile ilişkin verdiği rıza hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz. Fiil rızanın varlığına rağmen hukuka aykırıdır ve TBK m. 27 çerçevesinde geçersiz bir rıza söz konusudur. Örneğin, desteğin ölümüne rıza göstermesi her zaman hukuka aykırıdır<sup>2026</sup>.

Zarar görenin rızası, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmıyorsa, hukuka aykırı rıza ortak (müterafik) kusur sayılır ve tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır<sup>2027</sup>. Geçersiz rıza beyanı ile uygun nedensellik bağı içinde bulunan zararların tazmini taleplerinde tazminattan indirim yapılabilir<sup>2028</sup>. TBK m. 52/I ile amaçlanan zararın, rızanın uygun sonucu olmasıdır. Hukuka aykırı rızanın tazminattan indirim sebebi sayılmasının temelinde dürüstlük kuralı vardır<sup>2029</sup>.

Zarar gören, meydana gelecek zarara rıza gösterir, ancak zarar veren söz konusu rızadan haberdar değilse, burada teknik anlamda bir rızadan bahsedemeyiz<sup>2030</sup>. Rızanın tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilmesi için zarar veren kişiye ulaşması gerekir<sup>2031</sup>. Buna karşın, zarar veren rızadan haberdar değilse yahut da zarar rıza

<sup>2025</sup> EREN, s. 688; GÖKYAYLA, s. 255; NOMER, s. 102; TUZTAŞ, s.1259; BREHM, s. 298; OFTINGER/STARK, II/1, s. 75; BECKER, s.215,216.

<sup>2026</sup> FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s 306; KELLER/GABI/GABI, s. 112; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.101; GÖKYAYLA, s. 256.

<sup>2027</sup> EREN, s. 876; OĞUZMAN/ÖZ, s. 127; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 321; KICALIOĞLU, s. 226; FEYZİOĞLU, s. 536; SAYMEN/ELBİR, s. 502,503; ARIK, s. 141; ÖNEN, s.145,146; EREN/DÖNMEZ, s. 1242; GÖNENSAY, s. 176; GÖKYAYLA, s.256.

<sup>2028</sup> EREN, s. 875,876; OĞUZMAN/ÖZ, s.127; NOMER, s. 106; EKMEKÇİ/BAYSAL/YAYVAK NAMLI, s. 102; OFTINGER/STARK, I, s.386; KELLER/GABI/GABI, s. 112.

<sup>2029</sup> NOMER, s. 105,106; OFTINGER, I, s. 266, 267.

<sup>2030</sup> NOMER, s. 106.

<sup>2031</sup> NOMER, s. 106.

beyanının uygun sonucu değilse yine de hâkim durumun gereğine göre tazminattan indirim yapılabilir<sup>2032</sup>.

Zarar görenin rızası genellikle tıbbi müdahalelerde ve spor müsabakalarında önem taşır. Hukuka uygun bir rıza sonucunda tıbbi müdahaleye izin veren destek ölürse, fiilin hukuka aykırılığından söz edilemeyeceğinden destekten yoksun kalanlar tazminat talep edemez<sup>2033</sup>. 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun m. 70' e göre, ameliyat olacak desteğin rızasının hukuka uygun olması için hekimin hastayı müdahalenin taşıdığı risk ve sonuçları hakkında yeterince aydınlatması ve rızanın yazılı olması gerekir. Bu durumda zarar gören desteğin rızası hukuka uygun olacağından ameliyat esnasında destek ölürse destekten yoksun kalanlar tazminat talep edemez. Ancak destek ameliyatın risk ve sonuçları hakkında yeterince aydınlatılmamışsa, rıza yazılı değilse veya verilen rıza tıbbi gereklere aykırıysa rızanın hukuka aykırılığı söz konusudur<sup>2034</sup> ve desteğin rızası sadece tazminattan indirim sebebi teşkil edebilir. Destek ameliyat için hukuka uygun bir rıza verir ancak; ameliyat esnasında doktorun hatalı müdahalesi sebebiyle ölürse, rıza ile zarar arasında illiyet bağı kesileceğinden tazminattan indirim yapılmamalıdır.

Spor müsabakalarında zarar görenin rızası doğrudan doğruya zararı doğuran fiile ilişkin olabileceği gibi bir olaydaki tehlikeyi kabullenme şeklinde de olabilir<sup>2035</sup>. Boks, güreş gibi spor müsabakalarında vücut bütünlüğüne yönelik bazı zararlar söz konusu olabilir. Sporcunun vermiş olduğu rıza usulüne uygun oynanan oyun kurallarındaki zarar için geçerlidir<sup>2036</sup>. Spor müsabakalarına katılan destek, oyun kurallarına uygun bir müdahale sonucunda ölürse destekten yoksun kalanlar tazminat talep edemez. Ancak spor

---

<sup>2032</sup> GÖKYAYLA, s. 256.

<sup>2033</sup> TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı, s. 76.

<sup>2034</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 27; EREN, s. 689,690; Nomer, hekimden kendisini aydınlatmasını beklemeyen, ona soru sormayan kimsenin bu tutumunun indirim sebebi olarak değerlendirilebileceğini ifade etmektedir. NOMER, s. 104,105; NARTER, s. 126; KOZIOL, I, s. 85.

<sup>2035</sup> EREN, s. 876; OĞUZMAN/ÖZ, s. 27; TİFTİK, s.105.

<sup>2036</sup> EREN, s. 876; NOMER, s. 109; GÖKYAYLA, s. 257; NARTER, s. 126; REY, s.94,95; SCHWENZER, s.104,105.

müsabakasında oyun kuralları dışında meydana gelen bir müdahaleden dolayı destek ölürse, bu durumda durumun gereğini de dikkate alan hâkim tazminattan indirim kararı verebilir<sup>2037</sup>. Buna karşın, sporcunun rakibinin kasıtlı ve ağır kural ihlallerini göze aldığı söylenemez<sup>2038</sup>. Örneğin, güreş yapan sporculardan biri diğerini ısırarak bir uzvunun kopmasına ve bu neticede kan kaybından veya enfeksiyondan ölmesine sebep olursa bu durum güreşte meydana gelecek bir tehlike riskini kabullenme sayılamayacağından tazminattan indirim sebebi sayılmaz. Spor müsabakasına katılan desteğin rızası rakibin ağır ihlali ya da kasıtlı davranışına ilişkin olmadığından bu gibi davranışlarda tazminattan indirim yapılmaması uygundur. Ancak riskleri kabul edilen bir spor müsabakasında karşı tarafın hafif ihmali nedeniyle zarar verici olay meydana gelir ve destek ölürse desteğin rızası tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir.

Zarar görenin rızası açık veya örtülü olabilir<sup>2039</sup>. Örneğin, sürücünün sarhoş olduğunu veya ehliyeti olmadığını bilerek o kişinin arabasına binen destek tehlike riskini göze almış ve oluşabilecek zarara örtülü olarak rıza göstermiş kabul edilir<sup>2040</sup>. Aynı şekilde, hareket halindeki araca binen yahut da inen desteğin de zarara örtülü olarak rıza gösterdiği kabul edilir. Örtülü rıza da hukuka uygun bir rıza için gerekli şartları taşımıyorsa tazminattan indirim sebebi olabilir. Yargı kararları, alkollü olduğunu bildiği

<sup>2037</sup> GÖKYAYLA, s. 257; TİFTİK, s. 105,106; BREHM, s. 299,300.

<sup>2038</sup> KELLER/GABI/GABI, s. 111; REY, s. 95; GÖKYAYLA, s. 257; NOMER, s. 110; *Tiftik'e göre*, bedensel zarar, ağır kusurlu olarak oyun kurallarının ihlalden doğmuşsa, bu durumda tazminatta bir indirim gidilmemeli ve özellikle zarar görenin hiçbir kusuru olmayıp zarar failinin kasıtlı bulunduğu durumlarda, tam tazminata hükmedilmelidir. TİFTİK, s. 106; SCHWENZER, s.104,105.

<sup>2039</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s.28; EREN, s. 876; EREN/DÖNMEZ, s. 1243; TUNÇOMAĞ, s. 484; SAYMEN/ELBİR, s.502; ERDEM, s.294; NARTER, s.125; OZANEMRE YAYLA, s. 348; GÖKCAN, s.595; TUZTAŞ, s.1259.

<sup>2040</sup> EREN, s. 876,877; STARK, s.68; BREHM, s. 302; NOMER, s. 107; EREN/DÖNMEZ, s. 1243; “Müterafik kusur indiriminde her somut olayın özelliğine göre, olayın meydana geliş tarzı ve zararın artmasında zarar görenin kusurlu davranışının sonuca etkisi değerlendirilerek uygun oranda bir indirim yapılmasını gerektirir. Müterafik kusur indirimi, murisin yolcu olarak bulunduğu araç için söz konusu olup; karşı araç için söz konusu olmadığından mahkemeye, karşı araç ZMSS'si Ray Sigorta A.Ş., işleten ve sürücüsü aleyhine hükmedilecek tazminattan desteğin alkollü sürücünün arabasına binmesi nedeniyle indirim yapılması doğru görülmemiştir. Somut olayda; davacıların desteği Bayram'ın, arkadaşı olan araç sürücüsü Elvan ile birlikte alkol aldıktan sonra ve sürücünün alkollü olduğunu bilerek araca bindiği, ceza soruşturma dosyasıyla sabittir. Desteğin alkollü sürücünün aracına binmekle müterafik kusurlu olduğu, yerel mahkeme tarafından doğru biçimde tespit edilip tazminattan indirim yapılmış ise de; desteğin müterafik kusuru nedeniyle tazminattan yapılan %30 oranındaki indirim Dairemiz'in yerleşik uygulamaları ve somut olayın özelliklerine göre bir miktar fazla olmuştur. Yarg. 17. HD., T. 09.04.2018, E. 2015/9022, K. 2018/3925 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.2404.2024).



bir sürücünün aracına binen ve ölen desteğin ortak (müterafik) kusurlu kabul edilmesi ve tazminattan indirim yapılması gerektiği yönündedir<sup>2041</sup>. Desteğin, hareket halindeki araçtan atlaması sebebiyle öldüğü somut bir olayda desteğin hareketi illiyet bağıni kesecek seviyeye ulaşırsa bu durumun da tazminatın belirlenmesinde dikkate alınması gerekir.

Bir işçinin tehlikeli bir iş grubunda çalışmaya başlaması oluşabilecek zarar tehlikesine rıza gösterdiği anlamına gelmez. Tehlikeli bir iş grubunda çalışan işçi, mesleki risk sonucunda ölürse, işçinin işe girerek tehlikeyi üstlendiği kabul edilemez. Bir diğer ifadeyle tehlikeli iş grubunda çalışmaya başlayan desteğin somut olayda sadece işe girmekle ortak kusurlu olduğu veya zarara rıza gösterdiği kabul edilemez<sup>2042</sup>. Zira soyut bir tehlike riskinin alınması kişinin tazminat talebinden bir azalmaya sebebiyet vermemelidir.

Hukuka uygunluk sebebi olan veya tazminattan indirim sebebi teşkil eden rızanın, zararı doğuran fiilin gerçekleşmesinden önce veya en geç fiilin gerçekleştiği esnada verilmesi gerekir<sup>2043</sup>. Zarar verici fiil gerçekleştikten sonra rıza gösterme geçmişe etkili olarak fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldırmaz. Zarar gören, rıza beyanından zarar verici fiilin gerçekleşmesinden önce dönebilir<sup>2044</sup>.

### c. Destekten Yoksun Kalanların Kusuru

Destekten yoksun kalanların kusuru, üçüncü kişinin değil, zarar gören desteğin kusuru sayılır<sup>2045</sup>. Destekten yoksun kalan kişi, zararın meydana gelmesinden kısmen

<sup>2041</sup> Yarg. 4. HD., T.19.11.2008, E. 2008/4295, K.2008/14357 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.13.03.2023); Yarg. 17. HD., T.09.05.2019, E. 2016/12412, K.2019/5806 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.13.03.2023).

<sup>2042</sup> AKIN, s. 220,221; GÖKYAYLA, s. 258; NARTER, s.126; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 1967 tarihli bir kararında işçinin işyerinde silikoz hastalığına yakalanacağı fikrine sahip olmasının onun zarara birlikte sebebiyet vermesi teşkil etmeyeceğine karar vermiştir. Yarg. 9. HD., T.21.09.1967, E.1967/6723, K. 1967/8007 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.29.04.2024).

<sup>2043</sup> NOMER, s. 105; TİFTİK, s. 100; GÖKYAYLA, s. 258; NARTER, s. 127.

<sup>2044</sup> EREN, s. 877; GÖKYAYLA, s. 258; GÖNENSAY, s. 176; NARTER, s. 127.

<sup>2045</sup> MARTI, s. 113; TEKİNAY, s. 207; GÖKYAYLA, s. 267; AKARTEPE, s. 89; KARAHASAN, Tazminat, s. 338; NOMER, s. 115; Baysal'a göre, destek görenler de yansıma zarara uğrayan kişiler sıfatıyla zarar gören konumundadır. BAYSAL, s. 236.

sorumluysa yahut da zararın artmasına sebep olduysa bu durumda hâkim, TBK m. 52/I gereğince tazminattan indirim yapabilir. Zira, desteğin ölümünde destekten yoksun kalan kişinin de kusuru varsa, tazminat yükümlüsünden zararın tamamının tazminini talep etmesi kural olarak mümkün değildir.

Destekten yoksun kalma tazminatı her ne kadar bağımsız niteliğe sahip olsa da destekten yoksun kalan kişinin ölümün meydana gelmesine sebep olması, tazminat talebi üzerinde etkilidir. Destekten yoksun kalan kişinin kusurunun da zarar gören desteğin kusuru gibi değerlendirilerek tazminatın hesaplanması, destekten yoksun kalma zararının yansıma zarar olmasından kaynaklanmaktadır. Destekten yoksun kalanlar, zararın yansıyan etkisi sebebiyle tazminat alacaklısı olsalar da kusurları tazminatın belirlenmesinde doğrudan etkilidir<sup>2046</sup>. Ayrıca, destek gibi destekten yoksun kalanların da zararı azaltma külfeti bulunmaktadır<sup>2047</sup>.

Destekten yoksun kalanın zarara sebep olması daha çok yaralanan desteğin tedavisinin gerekli koşullarda yaptırılmamasından kaynaklanmaktadır. Örneğin, eşin, yaralı desteği hastaneye götürmemesi, doktor çağırması yahut da desteğe hijyenik olmayan koşullarda pansuman yapması gibi davranışlar neticesinde destek ölürse destekten yoksun kalanın bu davranışları ortak kusur sayılır<sup>2048</sup>. Bu gibi durumlarda destekten yoksun kalan kişinin kusur derecesine göre, hâkim tazminattan vazgeçebileceği gibi, tazminattan indirim de yapabilir<sup>2049</sup>. Örneğin, hafif yarası bulunan bir destek, eşin hastaneye tedavi için götürmemesi ve hijyenik koşullarda tedavi yapmaması sonucunda enfeksiyondan ölür ve destekten yoksun kalanın kusuru zararın meydana gelmesinde başlıca etkense zarar verenin sorumluluğu tamamen ortadan kalkabilir<sup>2050</sup>. Buna karşın, eşiyile birlikte geçirdiği trafik kazasında eşi ağır yaralanan kadın, kazanın şokuyla sağlık

<sup>2046</sup> GÖKYAYLA, s. 267; KOTTMANN, s.333; LANDOLT, s.213.

<sup>2047</sup> TRIEBOLD, s.321; LARENZ, s. 544; LANGE, s. 580,581; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn.32; STEHLE, s. 250; LANDOLT, s. 167,168,213.

<sup>2048</sup> Benzer örnekler için bkz. TEKİNAY, s. 207; MARTI, s. 113; KARAHASAN, Tazminat, s. 338.

<sup>2049</sup> TEKİNAY, s. 207; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.848.

<sup>2050</sup> TEKİNAY, s. 207; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 848; GÖKYAYLA, s. 267.

personellerine geç haber verirse bu süre zarfında da eşi ölürse kadının ihmali illiyet bağıni kesecek yoğunluk taşımadığından sadece tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir<sup>2051</sup>.

Davacı eş, ölümün meydana gelmesinden ziyade destekten yoksun kalma zararının artmasına sebep olabileceği gibi zararın azalmasını da engelleyebilir. Örneğin, ölen tarafından gelir getiren bir gayrimenkulün mülkiyeti için açılan ve ölenin kazanmak üzere olduğu davayı, davacı eş devam ettirmez ya da hiçbir sebep yokken davadan feragat ederse destekten yoksun kalma zararının artmasına sebep olmuş olur ve TBK m. 52/I gereğince tazminattan indirim yapılması gerekir<sup>2052</sup>.

Davacı anne babanın, farazi destek olan çocuğu üzerinde bakım ve gözetim yükümlülüğü bulunmaktadır. Bakım ve gözetim yükümlülüğünü ihlal eden anne babanın kusuru da ortak kusur olarak tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir<sup>2053</sup>.

### 3. Tazminatın Ödenmesinin Zarar Veren Mali Durumunu Kötüleştirmesi

Türk Borçlar Kanunu m. 52/II'ye göre, “zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir.” Anılan hükümde hakkaniyet düşüncesi önem arz etmektedir. TBK m. 52/II ile güdülen amaç meydana gelen bir felaketin başka bir felaketle giderilmesinin önüne geçmektir<sup>2054</sup>.

<sup>2051</sup> TEKİNAY, s. 207; GÖKYAYLA, s. 268.

<sup>2052</sup> TEKİNAY, s. 208; GÖKYAYLA, s. 268.

<sup>2053</sup> NOMER, s. 115; BAYSAL, s. 237; SCHWENZER, s.99; “...meskun mahal olan Pazarcık tren istasyonunda park edilmiş halde bulunan vagonların üzerine çıkmak suretiyle vagon üzerinde bulunan yüksek gerilim hattındaki elektrik akımına kapılarak çocuğun yaşamını yitirmesinde, yüksek gerilim hattına yaklaşılmasını engelleyecek yeterlilikte güvenlik tedbiri almayan davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğu açık ise de; olay tarihinde 10 yaşında olduğu ve bu nedenle anne babasının kontrol ve gözetim yükümlülüğü altında bulunması gerektiği anlaşılan davacıların çocuğu K3'ın vefatına neden olan olayda, gözetim ve denetim sorumluluklarını yerine getirmeyen anne ve babasının da %50 oranında kusurlu oldukları sonucuna varılmıştır. Bu itibarla tazminata hükmedilmesi sırasında müterafik kusur durumunun da dikkate alınarak karar verilmesi gerekmektedir.” Gaziantep BİM, 3. İDD, T. 06.03.2018, E. 2017/2701, K.2018/994 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.03.2023).

<sup>2054</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 326; EREN, s. 881; GÖKYAYLA, s. 270; NARTER, s. 122; TİFTİK, s. 92; NOMER, s. 152; GÜNEREN, s. 1132; TUZTAŞ, s. 1265; EREN/DÖNMEZ, s. 1253; OFTINGER, I, s. 271; OFTINGER/STARK, I, s.407.

Hükmün uygulanabilmesi için ilk şart zarar verenin hafif kusurunun bulunmasıdır. Zarar veren, ağır ihmali ya da kastıyla zarara sebep olmamalıdır. Mülga BK m. 44/II<sup>2055</sup>,de zararın kasten ya da ağır ihmalle yapılmamış olmasından bahsediliyordu. Bu sebeple tazminat yükümlüsünün orta kusuruyla sebep olduğu zararlarda da tazminattan indirim yapılabileceği kabul ediliyordu<sup>2056</sup>. Ancak TBK m. 52/II’de açıkça tazminat yükümlüsünün hafif kusurundan bahsettiğinden orta kusurla zarara sebebiyet verilmesi halinde de tazminattan indirim yapılmamalıdır<sup>2057</sup>.

İkinci şart ise, tazminat yükümlüsünün tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olmasıdır. Mülga BK’de yoksulluğa değil müzayakaya maruz kalmadan söz edilmiştir. *Oğuzman/Öz’e* göre, müzayakaya maruz kalma ile yoksulluğa düşmenin takdiri bakımından uygulamada bir fark yoktur; ancak yoksulluğa düşme ekonomik olarak müzayakadan daha geniş bir uygulama alanı sunabilir<sup>2058</sup>. Yoksulluğa düşmeden ne anlaşılması gerektiği TBK’de açıkça ifade edilmediğinden bu konuda farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre, TMK m. 364’teki yoksulluğa düşme kavramının kıstasları dikkate alınabilir<sup>2059</sup>. Diğer bir görüşe göre, haczi mümkün malvarlığı olan tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşmesi mümkün değildir<sup>2060</sup>. Başka bir görüşe göre, sorumlu kişinin hem yaşaması hem de ileride borçlarını ödeyebilmesi için gerekli vasıtaları onun

<sup>2055</sup> Mülga BK m. 44/II’ye göre, “Eğer zarar kasden veya ağır bir ihmali veya tedbirsizlikle yapılmamış olduğu ve tazmini de borçluyu müzayakaya maruz bıraktığı takdirde hâkim, hakkaniyete tevfikân zarar ve ziyânı tenkis edebilir.”

<sup>2056</sup> TİFTİK, s. 94; NOMER, s.153; BREHM, s.340; KELLER/GABI/GABI, s. 113; KELLER/SCHMIED-SYZ, s 102; MÜLLER, s. 316; SCHNYDER, s.369.

<sup>2057</sup> EREN, s. 881; OĞUZMAN/ÖZ, s. 132; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 326; AKARTEPE, Yenilik, s. 173; TUZTAŞ, s. 1267; NARTER, s. 123; GÖKCAN, s.598; OFTINGER/STARK, I, s. 407; DESCHENAUX/TERCIER, s. 208.

<sup>2058</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 132, dp.415.

<sup>2059</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 326; FEYZİOĞLU, s. 543; NARTER, s. 123; AKIN, s. 239; *Tiftik’e göre*, hâkim sorumlunun zararın tamamını tazmin etmekle müzayaka durumuna düşüp düşmeyeceğinin tespitinde, MK m. 315’teki (TMK m. 364) zarurete düşme kavramı hakkında ortaya konulan ölçülere de başvurulabilir. Zira BK m. 44/II’deki (TBK m. 52/II) müzayaka kavramı Medeni Kanun’un söz konusu maddesindeki zaruret kavramıyla aynı anlama haizdir. TİFTİK, s. 95; OFTINGER, I, s. 272.

<sup>2060</sup> EREN, s. 881; EREN/DÖNMEZ, s. 1254; GÖKYAYLA, s. 271; GÖKCAN, s.598; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.232; İYİMAYA, Ahmet, “Tazminatın Çokluğu Sorunu (Yahut Normatif Tazminattan Keyfi Tazminata Doğru)”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.2, Y.1990, s.184; İYİMAYA, Sorumluluk, s.117,118; OFTINGER/STARK, I, s. 408; KELLER/GABI/GABI, s.112; MÜLLER, s.316; DESCHENAUX/TERCIER, s. 208.

elinden almamak gerekir. Bu husus da icra hukukuna ait bir problemdir. Bu sebeple çözüm icra safhasında aranmalıdır<sup>2061</sup>. *Kanaatimizce de* tazminat yükümlüsünün haczi kabil bir malvarlığı varsa yoksulluğa düşmesinden söz edilemez. Aynı şekilde tazminat yükümlüsü, sorumluluk sigortasına veya üçüncü kişiye rücu imkânına sahipse bu hüküm uygulanmamalı yahut da zararın sigorta limitini veya rücu tazminatını aşan kısmı hakkaniyete göre takdir edilmelidir<sup>2062</sup>. Örneğin, sigortaya rücu imkânının bulunduğu bir durumda, tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşecek olmasına dayanılarak indirim yapılması, zarar göreni mağdur ederken, bu mağduriyetten sigortacının da yararlanmasını sağlar<sup>2063</sup>. Tazminat yükümlüsü gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Özel hukuk tüzel kişisi olan tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşmesi kabul edilebilir. Ancak kamu tüzel kişilerinin, devletin yoksulluğa düşmesi söz konusu olamaz<sup>2064</sup>. Tazminat yükümlüsünün ödeme güçlüğü içinde bulunması veya zararı tam olarak tazmin etmesi halinde yaşam seviyesinin düşme ihtimali tazminattan indirim için yeterli değildir<sup>2065</sup>.

Kural olarak taraflardan birinin zengin diğerinin fakir olması aranmaz. Zarar görenin mali durumunun iyi olması TBK m. 52/II gereğince tazminatın indirilmesi için bir şart değildir. Ancak destekten yoksun kalma tazminatına hükmedebilmek için davacının bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir. Destekten yoksun kalanın maddi durumu iyiye ve bakım ihtiyacı içinde bulunmuyorsa bu durumda destekten yoksun

<sup>2061</sup> *Nomer'e göre*, hafif kusuruyla zarara sebebiyet veren kimse kıt kanaat geçinmektedir, tazminatı öderse, zaruri ihtiyaçlarını temin edebilecek ancak sıkıntıya düşecektir. Bu takdirde de sorumlu kişinin haczi kabil malı bulunmasına rağmen, müzayaka sebebiyle tazminat yükümlülüğünde indirimle gidilebilmelidir. **NOMER**, s. 154,155.

<sup>2062</sup> **EREN**, s. 881; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1254; **ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN**, s.498; **NARTER**, s. 137; **İYİMAYA**, Çokluk, s. 186; **GÖKCAN**, s.598; **HONSELL**, s.93; **OFTINGER**, I, s. 272; **KELLER/GABI/GABI**, s.113; **KELLER/ SCHMIED-SYZ**, s 102; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s.311; **MÜLLER**, s. 316; **BREHM**, s. 340,341.

<sup>2063</sup> **TİFTİK**, s. 96,97; **NOMER**, s. 153; **BREHM**, s. 341; **KELLER/GABI/GABI**, s. 113; **REY**,s.99; **OFTINGER/STARK**, I, s.408; **GÖKYAYLA**, s. 271; *Eren*, sorumluluk sigortalarının yayılması ve gelişmesiyle eskiden çok başvurulan bu hükmün artık anlam ve önemini kaybettiğini ileri sürmektedir. **EREN**, s. 881.

<sup>2064</sup> **EREN**, s. 881; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1254; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s.326; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s.231,232; **AKIN**, s. 239; **İYİMAYA**, Sorumluluk, s.118; **İYİMAYA**, Çokluk, s.185.

<sup>2065</sup> **EREN**, s. 881; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 232; **KICALIOĞLU**, s. 226; **İYİMAYA**, Çokluk, s. 185; **KELLER/GABI/GABI**, s. 113; **KELLER/ SCHMIED-SYZ**, s 102.

kalma tazminatı için gerekli şartın yokluğu sebebiyle tazminata hükmedilemeyeceğinden tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşecek olup olmamasına ilişkin değerlendirme yapmaya gerek bile olmayabilir<sup>2066</sup>.

Somut olayda söz konusu şartlara ek olarak hakkaniyetin de indirim yapılmasını gerekli kılması aranmalıdır<sup>2067</sup>. Hâkim, tazminattan indirim yapıp yapmayacağına hakkaniyete uygun şekilde karar vermelidir. Tazminattan indirim yapılması zarar göreni zor duruma düşürecekse, zarar gören korunmalı ve tazminattan indirim yapılmamalıdır<sup>2068</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatında korunması gereken destek değil, destekten yoksun kalanlardır. Bu sebeple tazminat talep eden destekten yoksun kalanların mali durumu dikkate alınmalı ve tazminattan indirim destekten yoksun kalanları zor duruma sokacaksa indirim yapılmamalıdır. Zarar veren kişi iflas tehdidi altındaysa ya da aleyhinde iflas davası açılmışsa tazminattan indirim yapılamaz. Zira bu indirimden zarar veren değil diğer alacaklılar faydalanır. Bir diğer ifadeyle, zarar görenden diğer alacaklılar lehine tazminattan indirim yapılmasına katlanması beklenemeyeceğinden, iflas veya konkordato halinde bulunan tazminat yükümlüsü indirimden faydalanamaz<sup>2069</sup>. Tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşecek olması sebebiyle tazminattan indirim yapılması istisnai haller için geçerli olmalıdır<sup>2070</sup>.

Tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşecek olması halinde, hâkimin hakkaniyet gereği tazminattan vazgeçip vazgeçemeyeceği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, hâkim, müzayaka sebebiyle tazminattan indirim yapabilir; fakat tazminata hükmetmekten

---

<sup>2066</sup> GÖKYAYLA, s. 272.

<sup>2067</sup> AKARTEPE, Yenilik, s. 173; TUZTAŞ, s. 1268 vd.; GÜMÜŞ, s.569; EREN/DÖNMEZ, s.1254; İYİMAYA, Sorumluluk, s. 118.

<sup>2068</sup> KELLER/GABI/GABI, s. 113; BREHM, s. 342,343; OFTINGER/STARK, I, s. 408; MÜLLER, s. 316; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.311; MARTI, s.116; EREN/DÖNMEZ, s. 1254; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 326; EREN, s. 881; OĞUZMAN/ÖZ, s. 132; GÖKYAYLA, s. 272; FEYZİOĞLU, s.543; GÜRBÜZ, s.156.

<sup>2069</sup> MÜLLER, s. 316; OFTINGER/STARK, I, s. 408; BREHM, s. 341; EREN, s. 882; EREN/DÖNMEZ, s. 1254; TUZTAŞ, s. 1267; NARTER, s. 124,137; GÖKCAN, s.598; AKIN, s. 239; İyimaya, iflas halinde bu indirimin yapılamayacağı düşüncesine ihtiyatla yaklaşılması gerektiğini ifade etmektedir. İYİMAYA, Çokluk, s. 185.

<sup>2070</sup> NOMER, s. 155; TİFTİK, s. 98; GÖKYAYLA, s. 271; OFTINGER, I, s. 271 vd.

vazgeçemez. Ancak hâkim, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda, tazminatı çok cüz'î bir miktara indirerek aynı amacı sağlayabilir<sup>2071</sup>. Diğer bir görüşe göre, hâkim tazminata hükmetmekten vazgeçebilir<sup>2072</sup>. Son olarak bir başka görüşe göre, hâkim tazminata hükmetmekten vazgeçemez sadece indirim yapabilir<sup>2073</sup>. *Kanaatimizce*, TBK m. 52/II hükmü açıkça tazminattan indirimden söz etmiş ilk fıkra gibi hem indirim hem tazminattan vazgeçmeden söz etmemiştir. Bu sebeple hâkim, somut olayın şartlarına göre sadece hakkaniyet gereği tazminattan indirim yapabilir; ancak tazminattan vazgeçemez.

Tazminat yükümlüsünün mirasçıları, yoksulluğa düşme durumundan faydalanamazlar. Zira, mirasçıların mirası reddetme hakkı bulunduğundan, tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşeceği iddiasından faydalanarak tazminattan indirim talep edemezler<sup>2074</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 52/II hükmü kusur sorumluluğunun yanı sıra kusursuz sorumluluk ve sözleşmeden doğan sorumluluk hallerinde de uygulanabilir<sup>2075</sup>. Doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre, tazminat yükümlüsünün, tazminatın tamamını öderse yoksulluğa düşecek olması durumunu hâkim re'sen dikkate alabilir<sup>2076</sup>. Şöyle ki, hâkim dosyadaki mevcut bilgilerden, tarafların ekonomik durumu hakkında yeterli bir bilgiye sahipse ve tazminat yükümlüsünün yoksulluğa düşeceğine kanaat getirirse takdir hakkı çerçevesinde re'sen indirime gidebilir. Bir diğer görüşe göre, tazminatın ödenmesinin tazminat yükümlüsünü yoksulluğa düşürecek olduğu hususu re'sen dikkate alınamaz, taraflarca ileri sürülmesi gerekir<sup>2077</sup>.

---

<sup>2071</sup> TİFTİK, s. 97.

<sup>2072</sup> NOMER, s.152; GÖKYAYLA, s. 272.

<sup>2073</sup> GÜRBÜZ, s. 156; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 271; KICALIOĞLU, s.226; BECKER, s.241.

<sup>2074</sup> TİFTİK, s. 97; GÜRBÜZ, s. 155; GÖKYAYLA, s. 272; İYİMAYA, Çokluk, s. 186; NARTER, s.124; Aksi görüş için bkz. *Nomer'e göre*, herhangi bir sebepten dolayı mirası reddetmeyen mirasçılar da seleflerinin sahip olduğu savunma imkânlarından yararlanabilmelidir, dolayısıyla mirasçılar da TBK m. 52/II (BK 44/II) hükmüne dayanabilirler. NOMER, s. 154.

<sup>2075</sup> EREN, s. 881; EREN/DÖNMEZ, s. 1253; GÖKYAYLA, s. 273; NOMER, s.152; TİFTİK, s.92,94; NARTER, s.137; GÖKCAN, s. 598; OFTINGER, I, s. 272; MARTI, s. 116.

<sup>2076</sup> GÖKYAYLA, s. 273; GÜRBÜZ, s. 155; NOMER, s. 155; İYİMAYA, Çokluk, s. 183.

<sup>2077</sup> OFTINGER/STARK, I, s.409 dp.97.

Alman Hukukunda BGB § 844 Abs. 2 kapsamındaki talepler değerlendirilirken zarar verenin geliri ve mali durumunun yani ödeme gücünün bir önemi yoktur<sup>2078</sup>. Avusturya Hukukunda da zarar verenin ödeme gücünün bir önemi yoktur<sup>2079</sup>.

#### 4. Üçüncü Kişinin Kusuru

Üçüncü kişi kavramı, zarar veren ve zarar gören ile bunların davranışlarından sorumlu olduğu kişilerin (özellikle yardımcı kişiler, adam çalıştıranın çalıştırdığı kişiler) dışında kalan kişileri ifade eder<sup>2080</sup>. Alacağın temlikli veya külli halefiyet yoluyla alacağı elde eden kimseler de üçüncü kişi sayılmazlar ve seleflerin kusuru haleflere yansır<sup>2081</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı külli halefiyet yoluyla destekten yoksun kalanlara geçmese de desteğin kusuru destekten yoksun kalanların taleplerine etki eder<sup>2082</sup>. Zira, desteğin ölümü nedeniyle hak sahibi olan kimseler, desteğin kusurunu da yüklenmelidir. Çünkü destek yaşıyaydı talep edebileceği tazminattan kendi kusuru sebebiyle indirim yapılacaktı; destekten yoksun kalanlar da desteğin talep edebileceğinden daha fazlasını talep edemezler. Destekten yoksun kalma tazminatında, destek, destekten yoksun kalan ve tazminat yükümlüsü dışında kalan kimseler üçüncü kişi olarak kabul edilmelidir.

Üçüncü kişinin kusuru, bazı hallerde tazminattan indirim sebebi sayılabileceği gibi tazminattan hiç sorumlu tutulmamaya da sebep olabilir. Üçüncü kişinin kusurlu davranışı, illiyet bağıını keser ve zararlı sonuca tek başına sebep olursa zararın tazmininden sadece üçüncü kişi sorumlu olur<sup>2083</sup>. KTK m. 86'da zarar verenin kazanın üçüncü bir kişinin ağır kusuru nedeniyle meydana geldiğini ispatladığında sorumluluktan

<sup>2078</sup> RÖTHEL, s. 217; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn.31.

<sup>2079</sup> HUBER, ABGB, s.1772; REISCHAUER, s. 357.

<sup>2080</sup> EREN, Uygun İlliyet, s. 202; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 233; NOMER, s.114; OFTINGER/STARK, I, s.241,242; *Kılıçoğlu'na göre*, üçüncü kişiler, araç işletenin kendisi ve eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişiler (sürücü, muavin, yol gösterici vs. gibi) ile zarar gören dışında kalan kişileri ifade eder. KILIÇOĞLU, İşleten, s.40.

<sup>2081</sup> NOMER, s. 114.

<sup>2082</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.325; NOMER, s. 114; BREHM, s.398; OFTINGER/STARK, I, s. 236,237.

<sup>2083</sup> EREN, Uygun İlliyet, s. 201,202; EREN, s. 879; NOMER, s. 116; KILIÇOĞLU, İşleten, s. 41,42; NARTER, s. 141; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 233; GÜMÜŞ, s. 575; MÜLLER, s. 314; BREHM, s. 134,135.



kurtulacağı düzenlenmiştir. Üçüncü kişinin kusurlu davranışı, illiyet bağıını kesecek yoğunluktaysa zarar veren tazmin yükümlülüğünden kurtulur. Örneğin, bir kimse, başka bir kimseyi iterek aracın çarpmasına sebep olur ve bu kimse de aracın çarpması sonucunda ölür. Ölen kimsenin destekten yoksun kalanları, aracın işletenine karşı değil, desteği iten kimseye karşı tazminat davası açabilirler.

Üçüncü kişinin kusurlu davranışı illiyet bağıını kesecek yoğunluğa ulaşmazsa ortak illiyetten söz edilir. Birden çok sebep bir araya gelmek suretiyle zararlı sonucu oluşturmaktadır. Üçüncü kişinin kusurlu davranışı, tazmin yükümlüsünün davranışıyla birlikte zararlı sonucu meydana getirmişse müteselsil sorumluluk gereğince, zarar görenin talebi üzerine tazmin yükümlüsünün zararın tamamını tazmin etmesi ve sonrasında üçüncü kişiye TBK m. 61 ve 62'ye göre rücu etmesi gerekir<sup>2084</sup>. Ancak kusur sorumluluğunda, üçüncü kişinin kusuruna oranla tazmin yükümlüsünün sorumluluğu daha hafif bir kusur teşkil ediyorsa, üçüncü kişinin somut olaydaki kusuru tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınmalıdır<sup>2085</sup>. Şöyle ki, hâkim, zarar verenin kusurunun üçüncü kişiye göre daha hafif olması halinde TBK m. 51/I'e göre tazminattan indirim gidebilir.

## 5. Diğer İndirim Sebepleri

Açıklanan tazminattan indirim sebepleri haricinde, başkaca sebepler de tazminattan indirim yapılmasında dikkate alınabilir. TBK m. 51 ve 52 hükümleri dikkate alınarak tazminattan indirim yapılabilir. Özellikle hâkim durumun gereğini göz önüne alarak tazminattan indirim yapılabilir.

<sup>2084</sup> EREN, s. 879; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 234.

<sup>2085</sup> EREN, s. 879; MÜLLER, s. 314,315; GÜMÜŞ, s. 575; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 329; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.707 vd.; NARTER, s. 142; NOMER, s. 116,117; OFTINGER, I, s. 281 vd.; KELLER/GABI/GABI, s. 111; DESCHENAUX/TERCIER, s. 204.

#### a. Beklenmedik Hâl (Umulmayan Hâl)

Beklenmedik hâl (*Zufall*), zararın meydana gelişine katkısı olan ve insan iradesi dışında meydana gelen tüm olaylardır<sup>2086</sup>. Beklenmedik hâl, kural olarak kimsenin sorumlu olmadığı bir sebeptir<sup>2087</sup>. Beklenmedik hâlin, tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilmesi için gerek zarar verenin gerekse de zarar görenin davranışından bağımsız olması gerekir<sup>2088</sup>. Beklenmedik hâl, indirim sebebi olarak TBK m. 51 ve 52’de düzenlenmemiştir. Ancak TBK m. 51/I, hâkimi tazminatın kapsamını belirlerken durumun gereklerini de göz önüne almakla yükümlü kıldığından, zararın ortak veya kısmi sebebi teşkil eden beklenmedik hâller tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir<sup>2089</sup>. Özellikle hakkaniyet düşüncesi sebebiyle beklenmedik hâller tazminattan indirim sebebi kabul edilmelidir<sup>2090</sup>.

Beklenmedik hâl, mücbir sebepten farklıdır. Beklenmedik hâl, zararın artmasına yol açar ancak uygun illiyet bağı kesilmediğinden sorumluluk ortadan kalkmaz<sup>2091</sup>. Mücbir sebep ise, uygun illiyet bağını kestiğinden zarardan sorumluluk söz konusu olmaz. Mücbir sebep daima illiyet bağını keserken, beklenmedik hâl her zaman tek başına illiyet bağını kesmeyebilir. Bu durumda beklenmedik hâl, zararın meydana gelmesinde veya artmasında etkili olmuşsa zararlı sonucu doğuran ortak sebeplerden biri kabul edilir ve tazminattan indirim yapılabilir. Buna karşın, beklenmedik hâl, mücbir

<sup>2086</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s. 206; EREN, 882; EREN/DÖNMEZ, s. 1255; OĞUZMAN/ÖZ, s. 133; KICALIOĞLU, s. 227; NOMER, s. 139; TİFTİK, s. 150; GÜRBÜZ, s. 158; NARTER, s. 139; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 226; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s.497; GÜMÜŞ, s. 572; KELLER/GABI/GABI, s. 115; EREN, Uygun İlliyet, s. 139 vd.; REY, s.96; OFTINGER/STARK, I, s. 400; MÜLLER, s.310.

<sup>2087</sup> OFTINGER/STARK, I, s.400; GÖKYAYLA, s. 273.

<sup>2088</sup> NOMER, s. 139; EREN, s.882; EREN/DÖNMEZ, s. 1255; NARTER, s. 139; KICALIOĞLU, s. 227; OFTINGER/STARK, I, s.400; KELLER/GABI/GABI, s. 115.

<sup>2089</sup> KELLER/GABI/GABI, s. 115,116; BREHM, s. 268,269; EREN, s. 882.

<sup>2090</sup> EREN, s. 882; DESCHENAUX/TERCIER, s. 206; OFTINGER/STARK, I, s. 401; REY, s.96.

<sup>2091</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s. 206; REY, s. 96; MÜLLER, s. 310; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 226; KICALIOĞLU, s. 228; TİFTİK, s. 150; KELLER/GABI/GABI, s.115.

sebeup derecesine ulaşırse uygun illiyet bağı kesilir ve tazmin sorumluluğu ortadan kalkar<sup>2092</sup>.

Kusur sorumluluğunda, beklenmedik hâl zararın doğmasına veya artmasına kısmi sebep olarak katkıda bulunmuşsa, TBK m. 51/I gereğince, hâkim, kusur ve zarar arasındaki orantıya göre tazminattan indirim yapabilir<sup>2093</sup>. Zarar, daha çok beklenmedik hâlden kaynaklanıyor ve zarar verenin kusuru da hafif kusur şeklindeyse hâkim tazminattan uygun bir indirim yapmalıdır<sup>2094</sup>. Aksi halde hakkaniyete aykırılık söz konusu olur. Örneğin, bir bisiklet kullanıcısı yol güzergahında giderken aniden önüne çıkan buzlu ve kaygan bir yola rastlamakta ve fren tutmadığı için bir yayaya çarpmaktadır. Yaya, çarpmanın etkisiyle başını kaldırıma vurur ve ölürse bu durumda beklenmedik hâl sebebiyle hakkaniyet gereği tazminattan indirim yapılabilir<sup>2095</sup>. Ancak bu durumda hem hafif kusurdan hem de beklenmedik hâlden iki ayrı indirim yapılamaz<sup>2096</sup>.

Kusursuz sorumluluk hallerinde de beklenmedik hâl sebebiyle tazminattan indirim yapılabilir<sup>2097</sup>. Ancak kusursuz sorumlulukta beklenmedik hâl, sorumluluğu kuran tipik olay olmamalıdır<sup>2098</sup>. Zira kusursuz sorumluluk bu tarz tipik beklenmedik hâller için öngörülmüştür. Özellikle motorlu araç işletilmesinde sorumluluğun temeli

<sup>2092</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 328; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s.497; GÜMÜŞ, s.572,573; TİFTİK, s.150; EREN/DÖNMEZ, s.1255,1256.

<sup>2093</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s. 207; OFTINGER/STARK, I, s. 400,401; STARK, s.74; REY, s. 96; EREN, s.882; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.227; EREN/DÖNMEZ, s. 1256; NARTER, s.140,141; GÖKCAN, s.599; TİFTİK, s.150.

<sup>2094</sup> EREN, s. 883; EREN/DÖNMEZ, s. 1256; NARTER, s. 141; DESCHENAUX/TERCIER, s. 207; OFTINGER/STARK, I, s. 401; KELLER/GABI/GABI, s. 117.

<sup>2095</sup> Keller/Gabi/Gabi'ye göre, bisiklet sürücüsü, yılın zamanı ve hava koşulları sebebiyle kaza yerinde buz oluşmasını öngörmek zorundaysa beklenmedik hâl sebebiyle indirim yapılmamalıdır. KELLER/GABI/GABI, s.116.

<sup>2096</sup> TİFTİK, s. 151; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 227; NOMER, s.141.

<sup>2097</sup> EREN, s. 883,884; OĞUZMAN/ÖZ, s. 133; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 227; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 497; REY, s. 96; OFTINGER, I, s.279,280; OFTINGER/STARK, I, s.401; STARK, s. 75; DESCHENAUX/TERCIER, s. 207; KELLER/GABI/GABI, s. 116.

<sup>2098</sup> EREN, s.884; EREN/DÖNMEZ, s. 1257; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 328; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 227; Kıcahoğlu'na göre, tehlike esasına dayanan işletenin sorumluluğunda; asıl olarak umulmayan hallerin yaratacağı zararların tazmin edilmesi düşüncesi benimsenmiş olduğundan, umulmadık olaylar nedeniyle tazminattan bir indirim yapılamaz. KICALIOĞLU, s. 228; GÖKYAYLA, s. 274; TİFTİK, s. 151,152; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 497; GÖKCAN, s.600; DESCHENAUX/TERCIER, s. 207; REY, s. 96; OFTINGER/STARK, I, s. 401; STARK, s.75; KELLER/GABI/GABI, s. 116; MÜLLER, s. 310.

tehlike esasına dayalı işletme sorumluluğudur. KTK m. 85/I gereğince motorlu araç işletilmesinde buzlu bir yolda aracının frenlerinin tutmaması sonucu kaza yaparak bir kimsenin ölümüne sebep olunması sorumluluğu oluşturan tehlikeden ayrık bir durum olmadığından yani, işletme tehlikesine dahil olduğundan beklenmedik hâl sebebiyle indirim yapılmaz<sup>2099</sup>. Ancak hareket halindeki otobüsün üzerine bir ağaç düşer ve meydana gelen kaza sonucunda yolculardan birisi ölürse ağaç düşmesi olağan işletme tehlikesi içinde kabul edilemeyeceğinden tazminat davasında beklenmedik hâl indirimi yapılabilir<sup>2100</sup>.

İşletenlerin birbirine karşı sorumluluğu kusur esasına dayanır<sup>2101</sup>. Bu yüzden işletenlerin birbirlerine verdikleri zararlarda, beklenmedik hâl indirimi yapılabilir<sup>2102</sup>. Örneğin, işleten sevk ve idaresindeki aracı hız sınırlarının üzerinde kullanırken, önüne çıkan desteğin sevk ve idaresindeki araca zeminin buzlu ve kaygan olmasından dolayı fren yaptığı halde duramaz ve çarparsa desteğin ölümünden dolayı açılan tazminat davasında beklenmedik hâl dikkate alınır.

## **b. Zarar Görenin Yapısal Yatkınlığı (Bünyevi İstidatı)**

Zarar görenin, zarara yapısal yatkınlığı (*konstitutionellen Prädisposition*) tazminattan indirim sebebidir. Zarar görenin yapısal yatkınlığı, beklenmedik hâl

<sup>2099</sup> EREN/DÖNMEZ, s. 1257; KELLER/GABI/GABI, s.116; *Gökyayla* bu konuda şu örnekleri vermektedir. Yolda seyir halindeki aracın lastiğinin fırlayıp desteğin ölümüne yol açması, yolun buzlu olması sebebiyle aracın frenlerinin tutmayarak desteğe çarpması ve ölümüne sebep olması, güneşin karşıdan geliyor olması sebebiyle görüşün azaldığı bir esnada yol kenarındaki desteğe çarparak ölümüne sebep olması gibi ihtimallerin gerçekleşmesi işletme tehlikesine dahil olduğundan kural olarak tazminattan indirim yapılmaz. GÖKYAYLA, s. 274; *Gümüş'e göre*, motorlu araç işletirken şoförün kalp krizi geçirmesi, şoförü arı sokması, birden inen aşırı yağmur yüzünden gerçekleşen trafik kazasında beklenmedik hâl indirimi söz konusu değildir. GÜMÜŞ, s.573.

<sup>2100</sup> Benzer örnek için bkz. GÖKCAN, s.600.

<sup>2101</sup> KICALIOĞLU, s. 228; GÖKYAYLA, s. 274; KILIÇOĞLU, Genel, s. 518; KTK m. 89/I'e göre, "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, zararları gidermekle yükümlüdürler."

<sup>2102</sup> KICALIOĞLU, s. 228; GÖKYAYLA, s. 274; NOMER, s.143; STARK, s.75.

kapsamındadır ve zarar görene kusur olarak yansıtılamaz<sup>2103</sup>. Yapısal yatkınlık halinde insan vücudunda doğuştan veya sonradan var olan bir hastalığın zarar verici fiil veya olayla beklenenden daha fazla zarara sebebiyet vermesi söz konusudur<sup>2104</sup>. Bir diğer ifadeyle, zarar gören, zarara yapısal yatkınlığı nedeniyle, zarar verici fiilin sonuçlarından sağlıklı insandan daha fazla etkilenebilir. Zarar görenin bünyesinden kaynaklanan ve zararın artmasına yol açan hastalıklara hemofili hastalığı, kalp hastalığı, şeker hastalığı örnek verilebilir<sup>2105</sup>. Sinirsel bozukluklar da bu kapsamda değerlendirilir<sup>2106</sup>. Örneğin, hemofili hastası olan desteğin, hafif bir yaralanma sonucunda ölmesi hakkaniyet gereği tazminattan indirim sebebidir. Yahut da doğuştan kafatasında çatlak bulunan desteğe karşı zarar verenin öldürücü olmayan bir darbesi ölümle sonuçlanmışsa hâkim, tazminattan indirim yapmalıdır<sup>2107</sup>. Ancak zararın oluşmasına genel bir yatkınlık sebep olmuşsa bu durum tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınmaz<sup>2108</sup>.

Zarar görenin yapısal yatkınlığı zararın doğması veya artmasının uygun kısmı sebeplerinden biri olmak koşuluyla hem kusur sorumluluğunda hem de kusursuz sorumlulukta indirim sebebidir<sup>2109</sup>. Yapısal yatkınlık, zarar görene kusur olarak yansıtılamayacağından tazminattan indirimin sebebi TBK m. 52/I zarar görenin kusuruna

<sup>2103</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.327; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 227; EREN, s. 884; NARTER, s. 135; TİFTİK, s. 155; EREN/DÖNMEZ, s. 1257,1258; BAYSAL, s. 194; NOMER, s. 144; KELLER/GABI/GABI, s.117; Kıcaloğlu'na göre, zarar görenin bünyesinin zayıflığı hem zarar gören hem de zarar veren için kusur olarak kabul edilemez. KICALIOĞLU, s.228.

<sup>2104</sup> TİFTİK, s. 154; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 228; KICALIOĞLU, s. 228; GÖKCAN, s.600; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 497; KELLER/GABI/GABI, s 117; STARK, s.77; MÜLLER, s. 315; REY, s. 97.

<sup>2105</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 134; EREN, s. 884; EREN/DÖNMEZ, s. 1258; GÜMÜŞ, s. 575; NARTER, s. 136; GÖKCAN, s.600; NOMER, s.144; KELLER/GABI/GABI, s.117; MÜLLER, s. 315; REY, s. 97; Örneğin, basit bir ameliyat yapılırken desteğin kalbindeki tümörün dolaşım yetersizliğine sebep olması yüzünden ölmesi ya da ağır kesiciye karşı alerjisi sebebiyle basit bir tıbbi müdahalenin desteğin ölümüne yol açması gibi durumlarda tazminattan indirim yapılabilir. Örnekler için bkz. TİFTİK, s.154,155.

<sup>2106</sup> TİFTİK, s. 154; NOMER, s.144; EREN, s. 884; EREN/DÖNMEZ, s. 1258; BAYSAL, s. 194; NARTER, s. 136; GÖKCAN, s.600; MÜLLER, s. 315; BREHM, s. 327vd.; REY, s. 97; Aksi görüş için bkz. Stark, psikolojik hastalıkların bu kapsama girmeyeceğini belirtmektedir. STARK, s.77.

<sup>2107</sup> EREN, s. 884; GÜMÜŞ, s.575.

<sup>2108</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s.228; BREHM, s. 328; Tiftik'e göre, zararın meydana gelmesinde genel bir elverişlilik teşkil etmeyen basit bedensel bozukluklar, bir indirim sebebi sayılamaz. Örneğin, yaşlı insanların uzun bir tedavi sürecini gerektiren zayıf kemik yapıları veya genel durumları, tazminattan indirim yapılmasını haklı kılmaz. TİFTİK, s. 155.

<sup>2109</sup> EREN, s. 884; EREN/DÖNMEZ, s. 1258; KILIÇOĞLU, Tazminat, s.228; GÖKYAYLA, s. 275; GÖKCAN, s.600; NARTER, s. 135,136; KELLER/GABI/GABI, s. 117; NOMER, s. 144; TİFTİK, s. 155; OFTINGER, I, s. 280; REY, 97,98.

değil, TBK m. 51/I'e göre durumun gereğine dayanır<sup>2110</sup>. Hâkim, TBK m. 51/I kapsamında hakkaniyet indirimi yapar.

Zarar veren, uygun illiyet bağı içerisinde oluşacak zararlardan sorumludur<sup>2111</sup>. Ayrıca, zarar görenin yapısal yatkınlığı sebebiyle ortaya çıkan tazminat miktarı taraflar arasında uygun biçimde paylaştırılmalıdır<sup>2112</sup>. Paylaştırmada tarafların kusurlarının ağırlıkları da göz önünde bulundurulmalıdır. Örneğin, bir bisikletlinin hafif kusuruyla desteğin yaralanmasına sebep olduğunu varsayalım. Hemofili hastası destek bu yaralanma sonucunda hayatını kaybederse hâkim, bisikletlinin hafif kusurlu olmasını ve desteğin zarara yapısal yatkınlığını dikkate alarak tazminattan indirim yapar. Ancak bir kimsenin desteğin hastalığını bile bile ona zarar vermesi halinde tazminattan indirim yapılmamalı yahut da durumun gereği çok az indirim yapılmalıdır<sup>2113</sup>.

### c. Zayıf (Uzak) İlliyet Bağı

Bir kimsenin zararlı sonuçtan sorumlu olabilmesi için zarar ile sorumluluk sebebi arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Uygun illiyet bağı bazı durumlarda yoğun olabileceği gibi bazı durumlarda da zayıf olabilir. Somut olayda uygun illiyet bağı bulunmakla birlikte, yoğunluk bakımından zayıfsa hâkim, TBK m. 51/I'e göre,

<sup>2110</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s.227,228; TİFTİK, s. 155; EREN, s. 884; GÖKYAYLA, s. 275; İsviçre Hukukunda ise, genellikle zarar görenin zarara yapısal olarak yatkınlığı OR Art. 44/I hükmüne dayanarak tazminattan indirim sebebi sayılmaktadır. Bknz. OFTINGER/STARK, I, s.143; OFTINGER, I, s. 280,281; BREHM, s. 327; MÜLLER, s.315; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.309; REY, s. 97; BGE 131 III 12/14; Yapısal yatkınlığı OR Art. 43/I hükmüne dayanan indirim sebebi sayan yazarlar için bknz. STARK, s.77; HONSELL, s.89.

<sup>2111</sup> TİFTİK, s.156; *Nomer'e göre*, her nev'i bünyevi rahatsızlık değil, zararı doğurmaya elverişli yani zararın uygun sebebi olan bünyevi durumlar beklenmeyen olay olarak dikkate alınır. NOMER, s.145; GÖKYAYLA, s. 275; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 497; NARTER, s. 136; BREHM, s. 327 vd.; MÜLLER, s. 315; *Kılıçoğlu*, zararın oluşumunda bedensel yatkınlığın payının dikkate alınması gerektiğini; çünkü daha somut bir gözleme dayandığını ifade eder. Ancak yazara göre, zararlı sonuç zarar verenin kastı sonucunda meydana gelmişse bedensel yatkınlığı gerekçe göstererek TBK m. 53/I'e (BK m. 43/I) dayanarak indirim yapılmamalıdır. KILIÇOĞLU, Tazminat, s.228.

<sup>2112</sup> NOMER, s. 146; GÖKYAYLA, s. 275; STARK, s.78.

<sup>2113</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s.228; *Kıcalıoğlu'na göre*, zarar veren kişi, zarar görenin bünyesindeki zayıflığı bilerek haksız fiilde bulunmuşsa, zarardan indirim yapılmaz. KICALIOĞLU, s. 228; *Gümüş*, öldürme amaçlı sopa darbesi söz konusuysa tazminattan bir indirim yapılmaması gerektiğini ifade etmektedir. GÜMÜŞ, s. 575; *Gökyayla'ya göre*, (S), (D)'nin parmaklarını kasten kesme ve (D)'nin şeker hastası olduğunu da bilse, artık tazminat miktarından ya hiç indirim yapılmayacak ya da çok az indirim yapılacaktır. GÖKYAYLA, s. 275.

tazminattan indirim yapılabilir<sup>2114</sup>. Zayıf illiyet bağı (*uzak illiyet bağı: Entfernter Kausalzusammenhang*), tazminattan indirim sebebi olarak hem kusur sorumluluğunda hem de kusursuz sorumlulukta dikkate alınır<sup>2115</sup>.

Zayıf illiyet bağı, aynı olayda tazminattan indirim sebebi olan başka bir sebeple birlikte bulunursa, zayıf illiyet bağından kaynaklı ayrı bir indirim yapılması gerekmebilir. Örneğin, zarar görenin zarara yapısal yatkınlığı, üçüncü kişinin kusuru veya beklenmedik hâlden kaynaklanan sorumluluk sebebi ile zararlı sonuç arasındaki illiyet bağı zayıftır. Bu sebeplerden biri için tazminattan indirim yapıldıysa zayıf illiyet nedeniyle genellikle tazminattan indirim yapılmaz<sup>2116</sup>. Eğer destek, yapısal yatkınlığı sebebiyle ölürse, zarar gören beklenenden daha ağır bir zarara uğradığı için tazminattan indirim yapılır. Buna ek olarak ayrıca zayıf illiyet bağı nedeniyle somut olayda indirim yapılmaz.

#### **d. Zarar Görenin Çok Yüksek Bir Gelire Sahip Olması**

Zarar görenin çok yüksek gelire sahip olması halinde hâkim, TBK m. 51/I'e dayanarak hakkaniyet gereği tazminattan indirim yapılabilir. Söz konusu indirim sebebi, zararın beklenmedik şekilde çok olduğu durumda dikkate alınır<sup>2117</sup>. Ancak zarar görenin çok yüksek gelire sahip olmasının bir indirim sebebi olarak dikkate alınacağına ilişkin açık bir kanuni düzenleme bulunmadığından, hâkim titiz hatta çekingen davranmalıdır<sup>2118</sup>. Örneğin, bedensel zararlarda, yüksek gelir kişinin mesleğinden kaynaklanıyorsa ve meydana gelen zarar neticesinde kişi mesleğini icra edemeyecekse tazminattan indirim yapılmamalıdır<sup>2119</sup>.

<sup>2114</sup> GÖKYAYLA, s. 280; EREN/DÖNMEZ, s. 1259; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 600; GÜMÜŞ, s. 575; TİFTİK, s. 163; NARTER, s. 142; BREHM, s. 269; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 304.

<sup>2115</sup> EREN, s. 885; EREN/DÖNMEZ, s. 1259; GÖKYAYLA, s. 280; TİFTİK, s. 163; KICALIOĞLU, s. 228; NARTER, s. 142; GÖKCAN, s.600; BREHM, s.269,270; OFTINGER/STARK, I, s.404.

<sup>2116</sup> GÖKYAYLA, s.280; BREHM, s. 270 TİFTİK, s.164.

<sup>2117</sup> NÖMER, s.157; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 232; KELLER/GABI/GABI, s.114.

<sup>2118</sup> EREN, s. 885; GÜMÜŞ, s.572.

<sup>2119</sup> TİFTİK, s. 145.

Zarar veren, kasten veya ağır ihmalle zarara sebep olmuşsa tazminattan indirim söz konusu değildir<sup>2120</sup>. Ayrıca, zarar verenin de ekonomik durumu iyiye ve çok yüksek bir gelire sahipse bu durumda da tazminattan indirim yapılmamalıdır<sup>2121</sup>. Nitekim, tarafların aynı koşullara sahip olması halinde hukuk zarar gören tarafı korur<sup>2122</sup>.

Çok yüksek gelirden kastın ne olduğu hangi miktarın kime göre çok olduğunun cevaplanması gerekir. Bu konuda kesin ve genel bir ölçü konulamaz. Tarafların ekonomik durumu dikkate alınırken objektif kıstas tercih edilmelidir<sup>2123</sup>. Eğer zarar görenin ekonomik durumu, zararı, tazmin yükümlüsünden daha kolay taşıyabilecek kadar iyiye zarar görenin yüksek gelire sahip olması sebebiyle tazminattan indirim yapılabilir<sup>2124</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatında zarar gören her ne kadar destek olsa da zarar görenin çok yüksek bir gelire sahip olması sebebiyle indirim yapılırken desteğin değil, tazminat talebinde bulunan destekten yoksun kalanların mali durumuna bakılmalıdır. *Tiftik*, desteğin ölmesi halinde ölenden geçen mirasın gelir getirmesi nedeniyle TBK m. 51/I'e göre (BK m. 43/I) zarar görenin ekonomik durumunun iyi olduğu gerekçesiyle indirim yapılabileceğini ileri sürmektedir<sup>2125</sup>. *Kanaatimizce*<sup>2126</sup>, destekten yoksun kalanın çok yüksek gelire sahip olması tazminattan indirim sebebi olarak değil, zararın mevcut olup olmaması açısından dikkate alınmalıdır. Zira, destekten yoksun kalma zararından bahsedebilmek için destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir. Destekten yoksun kalan kimsenin ekonomik durumu iyi ve bakım ihtiyacı söz konusu değilse, zarardan söz edilemeyeceğinden bu kişi tazminat da

<sup>2120</sup> EREN, s. 885; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 232; TİFTİK, s. 145; GÖKCAN, s.601; GÖKYAYLA, s. 277; KELLER/GABI/GABI, s.114.

<sup>2121</sup> EREN, s. 885; KELLER/GABI/GABI, s. 114.

<sup>2122</sup> TİFTİK, s.145; *Gökyayla*, tarafların ekonomik durumlarındaki sübjektiflik yerine, objektif bir kıstasın dikkate alınmasının daha yerinde olacağını ileri sürmektedir. GÖKYAYLA, s. 277.

<sup>2123</sup> GÖKYAYLA, s. 277; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 232,233; *Tiftik'e göre*, zarar görenin gelirinin yüksekliği nispidir ve bu zarar failinin ekonomik durumuna oranla belirlenmelidir. TİFTİK, s. 144.

<sup>2124</sup> TİFTİK, s.144,145.

<sup>2125</sup> TİFTİK, s. 145.

<sup>2126</sup> Aynı görüşte yazarlar için bkz. GÖKYAYLA, s. 277, GÜRBÜZ, s. 159.



talep edemez. Ayrıca, ölüden geçen miras ve/veya miras gelirinin zarardan yapılacak indirimler arasında değerlendirilmesi gerektiğinden TBK m.51/I gereğince tazminattan yapılacak indirim kapsamında değerlendirilemez<sup>2127</sup>.

#### **e. Zarar Miktarının Çok Büyük Olması**

Zarar verenin mali durumu, kural olarak tazminatın belirlenmesinde dikkate alınmaz<sup>2128</sup>. Zira, kural zararın tam tazminidir. Hâkim, somut olayda durumun gereğini değerlendirerek, tazminattan indirip yapıp yapılmayacağını takdir eder. Bazı durumlarda zarar miktarının çok büyük olması da tazminattan indirim sebebi olabilir. Zarar miktarının çok büyük olması, bir taraftan zarar verenin kusurunun hafifliğine; diğer taraftan da tazminatın ödenmesinin zarar verenin yoksulluğa düşecek olmasına dayanılarak tazminattan indirim sebebi olabilir.

Zarar miktarının büyük olmasının indirim sebebi olarak dikkate alınabilmesi için tazminat yükümlüsünün kusuru hafif olmalıdır<sup>2129</sup>. Tazminat yükümlüsünün kastının bulunduğu durumlarda indirim yapılmazken, ağır ihmal halinde ancak somut olayın özelliklerine bakılarak indirim yapılabilir<sup>2130</sup>.

Zarar miktarının büyük olması sebebiyle indirim genellikle kusur sorumluluğu için geçerlidir. Çünkü kusursuz sorumluluklarda özellikle tehlike sorumluluğunda kural olarak, zararın büyük olması indirim sebebi değildir.<sup>2131</sup> Örneğin petrol taşıyan bir tanker sürücüsü hafif ihmali sebebiyle bir kazanın meydana gelmesine sebep olur ve kazada tankerin patlaması sonucu çok sayıda araç yanar. Yanan araçlarda ölen desteklerin bakım yardımından yoksun kalan destekten yoksun kalanların açtıkları tazminat davasında

<sup>2127</sup> Aynı yönde görüş için bkz. GÜRBÜZ, s. 159.

<sup>2128</sup> TİFTİK, s.146; AKARTEPE, s.90; BREHM, s.275.

<sup>2129</sup> NOMER, s. 159; GÖKYAYLA, s. 276.

<sup>2130</sup> NOMER, s. 159,160; GÖKYAYLA, s. 276; Aksi görüş için bkz. Tiftik'e göre, zarar faili zarara kasıt veya ağır ihmali ile sebebiyet vermişse tazminattan indirim yapılmamalıdır. TİFTİK, s. 145.

<sup>2131</sup> GÖKYAYLA, s. 276; Tehlike sorumluluğu için bkz. EREN, s.770 vd.

zararın büyüklüğü sebebiyle sürücünün sorumluluğunda bir indirim gitmek mümkünken, işletenin sorumluluğunda bir indirim gidilmez<sup>2132</sup>.

Zararın çok yüksek olduğu bir durumda zarar verenin mali durumu iyi zarar görenin mali durumu kötüyse somut olayda tazminattan indirim yapılması gereken bazı haller bulunsa dahi hâkim TBK m. 51/I gereğince daha az indirim yapabilir ya da indirim yapmaktan vazgeçebilir<sup>2133</sup>. Örneğin, mali durumu iyi olan bir kimse hafif kusuruyla desteğin ölümüne sebep olur. Somut olayda destekten yoksun kalanın mali durumu çok kötüyse ve zarar miktarı yüksekse hâkim zarar verenin hafif kusurundan dolayı daha az indirim yapabilir yahut da indirim yapmaktan vazgeçebilir<sup>2134</sup>.

#### f. Hatır İşleri

Zarar, zarar görene yardım esnasında doğarsa hâkim, tazminattan indirim yapabilir<sup>2135</sup>. Yardım edilen kimsenin zarar görme ihtimali genellikle hatır işlerinde yani hatır taşımacılığı veya hatır için aracın ücretsiz verildiği durumlarda ortaya çıkar. TBK’de hatır işleriyle ilgili açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna karşılık KTK m. 87/I’de hatır işlerinden söz edilmiştir. Hükme göre, *“yaralanan veya ölen kişi, hatır için karşılıksız taşınmakta ise veya motorlu araç, yaralanan veya ölen kişiye hatır için karşılıksız verilmiş bulunuyorsa, işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu ve motorlu aracın maliki ile işleteni arasındaki ilişkide araca gelen zararlardan dolayı sorumluluk, genel hükümlere tabidir*<sup>2136</sup>.” Hatır işlerinde,

<sup>2132</sup> Örnek için bkz. GÖKYAYLA, s. 276.

<sup>2133</sup> BREHM, s. 275; TEKİNAY, s. 214; AKARTEPE, s. 90.

<sup>2134</sup> TEKİNAY, s. 214; AKARTEPE, s. 90.

<sup>2135</sup> İsviçre Hukuk doktrininde nezaketen bir yardım esnasında meydana gelen zararlara ilişkin açılan tazminat davasında hakkaniyet düşüncesiyle yapılan indirim *“Gefälligkeitshandlung”* olarak izah edilmektedir. KELLER/GABI/GABI, s.114; MÜLLER, s. 310; BREHM, s. 270 vd.; LANDOLT, s.214; BGE 137 III 539 E.4.1; BGE 127 III 446 E 4b/bb.

<sup>2136</sup> Hatır taşımacılığından söz edilebilmesi için, maddi veya manevi bir karşılık söz konusu olmaksızın, motorlu araçla kişi ya da kişilerin bir yerden bir yere taşınması gerekmektedir. Hatır için araç verme, motorlu aracın, maddi ve manevi karşılık aranmaksızın, bir kişiye ya da kişilere kullanılması için verilmesidir. Hatır için araç kullandırma ise, kullanılan aracın işleten veya teşebbüs sahibinin talebi doğrultusunda, hiçbir menfaat aranmaksızın bir başkası tarafından kullanılmasını ifade eder. Bknz. KESER, Yıldırım, *“Hatır Taşımacılığından Doğan Zararlardan Hakkaniyet İndirimi”*, DEÜHFD, Prof.

işletenin sorumluluğu tehlike esasına göre kusursuz olarak değil, kusur sorumluluğuyla ilgili genel hükümlere göre belirlenir<sup>2137</sup>. Bir kimsenin hatır için taşındığı veya hatır için aracın verildiği durumda, işletenin sorumluluğunun kusur esasına dayandırılması hakkaniyet düşüncesinden kaynaklanmaktadır<sup>2138</sup>. Zira, hatır işlerinin niteliği dikkate alındığında hatır için taşınan kimsenin ya da hatır için araç verilen kimsenin menfaati ön plandadır. Hatır işlerinden söz edebilmek için işletenin ya da sürücünün hiçbir menfaatinin olmaması yahut da önemsiz, sembolik bir menfaatinin olması gerekir<sup>2139</sup>. Bu durumda zarar vereni meydana gelen zarardan tamamen sorumlu tutmak hakkaniyetli bir yaklaşım olmayacaktır<sup>2140</sup>.

Hatır işlerinin ortak özelliği, herhangi bir karşılık söz konusu olmaksızın başkası yararına yapılan işler olmasıdır<sup>2141</sup>. Hatır işlerinin maddi veya manevi bir karşılığı bulunmamalıdır<sup>2142</sup>. Bir grup arkadaşın gezmek, eğlenmek, pikniğe gitmek için

---

Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, C.21, Özel Sayı, Y. 2019, s. 2398; Tanım için bkz. **FRANKO**, Nisimi, "Hatır Nakliyatı Mefhumu", Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.4, Y.1988, s. 176; **ADAL**, s. 115.

<sup>2137</sup> **TUZTAŞ**, s. 1231; **KILIÇOĞLU**, İşleten, s. 43; **AŞÇIOĞLU**, s. 70; **HAVUTÇU**, Ayşe/**GÖKYAYLA**, K. Emre, Uygulamada 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na Göre Hukuki Sorumluluk, Ankara 1999, s.85.

<sup>2138</sup> **ADAL**, s. 114; **HAVUTÇU/ GÖKYAYLA**, s.85; **DURAK**, Yasemin/ **ŞAHİN**, Turan, "Hatır İçin Taşıma", İÜHFM, C.73, S. 1, Y.2015, s. 340; **KESER**, Hatır, s.2406; **TUZTAŞ**, s. 1231.

<sup>2139</sup> **EREN**, s.814,815; **KESER**, s. 2399; **FRANKO**, s.182 vd.; **KELLER/GABI/GABI**, s.114; **KELLER/SCHMIED-SYZ**, s. 104; **İYİMAYA**, Ahmet, "Hatır Taşımacılığı", Yargıtay Dergisi, C.15, Özel Sayı, Y. 1989, s. 749; Yarg. 17. HD., T. 08.06.2017, E. 2016/9647, K. 2017/6578 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2024).

<sup>2140</sup> **ÖZSUNAY**, Ergun, "Araç Sahibinin Hatır İçin Ücretsiz Taşıdığı veya Aracını Hatır İçin Ücretsiz Olarak Kullandığı Şahıslara Karşı Sorumluluğu", İÜHFM, C. 32, S.1, Y.1966, s. 162.

<sup>2141</sup> Taşımadan daima yolcunun yararlanması gerektiğine ilişkin bkzn. **ADAL**, s. 115; **TANDOĞAN**, Haluk, "İsviçre Hukukunda Motorlu Taşıt Aracı İşletenin Sorumluluğunun Niteliği, Şartları, Birden Fazla İşletenin Sorumluluğu ve Türk Hukuku İçin Öneriler", Trafik Sigortası V. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (25-28 Nisan 1973), Ankara 1975, s. 219; **NOMER**, s. 160; **KESER**, Hatır, s. 2398 vd.; **ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN**, s. 499; *Durak/Şahin*, benzin masrafına ortak olmak gibi bir karşılığın söz konusu olduğu bir durumda artık "hatır" unsurundan söz etmenin mümkün olmadığını ileri sürmektedir. Bu nedenle hatır için taşımada sadece bir ücretsizlik değil, aynı zamanda bir "karşılıksızlık" durumunun da olması gerekir. **DURAK/ŞAHİN**, s.344; **TUZTAŞ**, s. 1232; **HAVUTÇU/ GÖKYAYLA**, s.86; **TİFTİK**, s. 147; "...kaza sırasında destek çocuğun öğretmeni tarafından okuldan evine bırakılmak için öğretmenin aracına bindiği bu haliyle desteğin ücretsiz olarak, bir karşılık alınmadan ve işletenin bir yararı bulunmadan taşındığı anlaşılmaktadır. İşletenin bu taşımada bir menfaati olmamıştır. Bu açıklamalar karşısında Dairemizin yerleşik uygulaması uyarınca talep edilen zarardan %20 oranında hatır taşıması indirimi yapılarak tazminatın belirlenmesi gerektiğinden hükmün bozulmasına karar verilmiştir." Yarg. 17. HD., T. 25.11.2020, E. 2019/6339, K. 2020/7657 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.21.04.2024).

<sup>2142</sup> **ÇELİK**, s. 460 vd.; **KESER**, Hatır, s.2398,2399; **İYİMAYA**, Hatır, s. 749; **KILIÇOĞLU**, Tazminat, s. 230,231; **KICALIOĞLU**, s. 227; **AŞÇIOĞLU**, s. 71; *Havutçu/Gökyayla*'ya göre, taşıma veya vermenin iyilik yapmak veya nezaketen gerçekleşmesi şarttır. **HAVUTÇU/ GÖKYAYLA**, s.86; Bu husustaki tartışmalar için bkzn. **FRANKO**, s.185 vd.

aralarından birisinin arabasıyla bir yerden bir yere giderken kaza yapmaları ve desteğin ölümü halinde hatır taşıması indirimi yapılmamalıdır<sup>2143</sup>. Zira, arkadaşlarıyla eğlenmek için hareket eden sürücünün manevi çıkarı vardır<sup>2144</sup>. Hatır işi, herhangi bir karşılığa dayanıyorsa tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınamaz. Örneğin, evdeki hasta annesinin pansumanının yapılması için hemşireyi evine götüren bir kimsenin eve giderken yaptığı kaza sonucu hemşire ölürse burada taşıyan kişinin hemşireden bir menfaati bulunduğundan hatır taşımacılığı indirimi yapılmamalıdır<sup>2145</sup>. Ancak evine gelen hemşireyi pansuman yaptıktan sonra işleten nezaketen evine bırakmak isterse meydana gelen kazada hatır taşımacılığı indirimi uygulanabilir. Bu noktada taşıma teklifinin kimden geldiğinin bir önemi yoktur<sup>2146</sup>. Aile bireylerinin taşınmasında da ahlaki bir ödevin gerçekleştirilmesi söz konusu olduğundan hatır taşımacılığı indirimi

<sup>2143</sup> “Yakın aile bireylerinde olduğu gibi maddi ve manevi menfaattin bulunduğu akrabalar arasındaki ücretsiz taşıma ahlaki bir ödev niteliğinde olduğundan, belirlenen tazminat miktarından hatır taşıması indirimi yapılamaz. Dava dosyasına eklenen soruşturma belgelerinin incelenmesinde; dava dışı sürücü ... arkadaşları olan ... ile birlikte Büyükçekmece ilçesinde gezmek amacıyla Kumburgaz istikametine gittikleri, böylece destek ...u taşıyan sürücünün maddi ve manevi menfaatinin bulunması nedeniyle hatır taşımasından söz edilemeyeceğinin anlaşılması karşısında, davalı vekilinin dilekçesinde ileri sürdüğü hatır taşıması indirimi yapılması gerektiğine ilişkin istinaf nedeni yerinde görülmemiştir.” İstanbul BAM, 40. HD., T.18.05.2021, E. 2019/2204, K. 2021/731, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023); “...müteveffa ve davalı sürücünün arkadaşları ile pikniğe giderken olayın meydana geldiği, müteveffanın aracın maliki olduğunda dikkate alındığında hatır taşıması indirimi uygulanmaması dairemizce doğru bulunmuş...” Sakarya BAM, 3. HD., T. 14.02.2024, E. 2023/208, K. 2024/310 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 20.04.2024); Aksi kanaattteki yargı kararları için bkznz. Yarg.17.HD., T. 15.09.2014, E.2013/12623, K.2014/11741, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023); “...Ayrıca 4 arkadaşın gezme amacı ile araca bindikleri bu açıdan hatır taşıması olduğu sabittir.” Yarg.17. HD., T.23.06.2016, E. 2016/4159, K. 2016/7668 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.04.2023); “Davacının murisi ile dava dışı araç sürücünün arkadaş oldukları, birlikte alkol alıp piknik yaptıktan sonra geri dönüş sırasında kazanın meydana geldiği ve desteğin bedel karşılığı taşındığını ispat yükünün davacıda olması karşısında bu durumun aksinin de ispat edilmemiş olmasına göre, olayda hatır taşımasının varlığının kabulü ile tazminattan %20 oranında hatır taşıması indirimi yapılarak karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 21.02.2023, E. 2021/24443, K. 2023/2131 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 20.04.2024); Antalya BAM, 4. HD., T.12.06.2023, E. 2021/846, K. 2023/982 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 21.06.2024).

<sup>2144</sup> Çelik de arkadaşların gezmek, eğlenmek için birlikte bir yerlere gitmeyi kararlaştırmalarında manevi çıkar olduğunu indirim yapılmaması gerektiğini ileri sürmektedir. ÇELİK, s. 464,465; İYİMAYA, Hatır, s. 749; Aksi yönde görüş için bkznz. Keser’e göre, arkadaşlarını gezdirmek için arabasına alan sürücünün, hatır için arkadaşlarını taşıdığı açıktır. KESER, Hatır, 2398.

<sup>2145</sup> Örneğin, işverenin işçiyi aracında taşıması, aracın bakımının yapılması amacıyla şoföre verilmesi durumlarında da hatır için taşıma veya hatır için araç verme yoktur. Örnekler için bkznz. GÖKYAYLA, s. 278,279; KESER, Hatır, s.2399; TUZTAŞ, s. 1234

<sup>2146</sup> Durak/Şahin, hatır için taşımada araca binme teklifinin kimden geldiğinin bir önemi olmadığını ifade etmektedir. Yazara göre, teklifin kimden geldiği tazminatın kapsamını belirlemede önemlidir. DURAK/ŞAHİN, s. 342; TUZTAŞ, s. 1236; AŞÇIOĞLU, s. 71.

yapılmaz<sup>2147</sup>. Hatır taşıması indirimi yapıp yapılmayacağı değerlendirilirken tarafların yakınlığı dikkate alınmalıdır<sup>2148</sup>.

Hatır işlerinden indirim yapılabilmesi için, KTK m. 87'ye göre, hatır için taşınan veya araç verilen kişinin ölmesi veya yaralanması gerekir. Ayrıca hatır işleri indirimi uygulanabilmesi için, hatır için taşınan ya da araç ücretsiz olarak kullandırılan kimse araca binme veya araçtan inme sırasında meydana gelen kaza sonucunda yaralanmalı veya ölmelidir<sup>2149</sup>. Hatır için taşınan kişi, araçtan indikten sonra manevra sırasında meydana gelmiş kazalarda taşıma veya kullandırma son bulduğundan hatır taşımacılığı indirimi uygulanmaz<sup>2150</sup>.

Hatır işinin indirim sebebi olarak dikkate alınması için iradi olması gerekir<sup>2151</sup>. İşleten yahut da sürücü aracında sırf iyilik olsun diye birisini taşırsa burada hatır

<sup>2147</sup> KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 231; ÇELİK, s. 461 vd.; KESER, Hatır, s. 2399; DURAK/ŞAHİN, s. 342; TUZTAŞ, s. 1233; GÖKCAN, s.601; BREHM, s. 271; LANDOLT, s. 214; İstanbul BAM, 40. HD., T.18.05.2021, E. 2019/2204, K. 2021/731 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023) “Davacının murisinin, dava dışı oğlunun kullanımında olan motorsiklette bulunduğu sırada oluşan trafik kazası sonucu vefat ettiği, kazada dava dışı motorsiklet sürücüsünün asli kusurlu olduğu çekişmesizdir. Her ne kadar mahkemece tespit edilen tazminattan hatır indirimi yapılmış ise de, yakınlarının taşınmasında taşıyanın da menfaati olduğundan, taşımanın hatır taşıması olmadığı ve bu nedenle de tazminattan hatır indiriminin yapılamayacağı gözden kaçırılmıştır.” Yarg. 11. HD., T. 15.02.2013, E. 2012/2152, K. 2013/2622 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.24.04.2024); Yargı kararlarında hatır için taşınan kişi sürücünün aile bireyi ise işletenin sigortacısına açılan davada hatır taşıması indirimi yapılacağı kabul edilmektedir. “Meydana gelen kazada davacı yaralanmıştır. İlk derece mahkemesince belirlenen tazminattan hatır taşıması indirimi yapılmamış, istinaf mahkemesince de aracın sürücüsünün davacının babası olması ve aile bireyleri arasında hatır taşıması indirimi söz konusu olmayacağından davalı vekilinin bu konudaki istinaf talebi reddedilmiştir. Oysa ki dava aracın işleteninin, Trafik Sigortacısına karşı açılmıştır. Dosya kapsamından kaza sırasında davacının, dava dışı işleten ...'un aracında taşındığı anlaşılmaktadır. Bu durumda davacı ile dava dışı sürücü arasındaki baba-kız ilişkisi işleteni etkilemeyecek, işleten ve dolayısıyla Sigorta Şirketi yönünden hatır taşıması indirimine engel olmayacaktır.” Ankara BAM, 22. HD., T. 08.06.2021, E. 2021/499, K. 2021/926 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.24.04.2024); Yarg. 17. HD., T. 20.10.2020, E. 2019/4905, K. 2020/5876 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.24.04.2024).

<sup>2148</sup> “Ölen şahıs araç sürücüsünün kayın biraderi olduğundan aralarında hısımlık ilişkisi vardır ve hatır taşımasından bahsedilemez.” Yarg.17. HD, T.20.10.2016, E.2014/10136, K.2016/9127 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023); “Yargıtay uygulamasına göre eş, çocuk veya yakın akrabasının bir yere götürülmesi veya bunlardan birine aracın kullandırılması hatır işlemi olarak kabul edilemez. Çünkü aracın işletilmesinden kim yararlanıyorsa işletme tehlikesi de ona ait olur. Yakın akrabasının taşınmasında ahlaki bir ödev söz konusu olup bu nedenle hatır indirimi yapılamaz.” Konya BAM, 3. HD., T.08.06.2020, E. 2020/150, K. 2020/476 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023); “Müteveffa K4 ile içerisinde yolcu olarak bulunduğu N1 plakalı aracın sürücüsü K1 arasında nişanlılık ilişkisi bulunduğundan, ...olayda hatır taşıması söz konusu değildir.” İstanbul BAM, 40. HD., T.24.09.2020, E. 2019/1904, K. 2020/3867 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023)

<sup>2149</sup> TUZTAŞ, s. 1235; AŞÇIOĞLU, s. 71; DURAK/ŞAHİN, s. 341.

<sup>2150</sup> AŞÇIOĞLU, s. 71; DURAK/ŞAHİN, s. 341; Aksi görüş için bkz. Adal'a göre, hatır için taşınan kimsenin taşıttan indiği ve şoförün dönüş manevrası yaptığı sırada aracın yolcuya çarpması neticesinde meydana gelen zarar da hatır taşımacılığı indirimi uygulanır. ADAL, s. 115; TANDOĞAN, İşleten, s.218.

<sup>2151</sup> HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 86,87; AŞÇIOĞLU, s. 71; GÖKYAYLA, s. 279; DURAK/ŞAHİN, s. 341; TUZTAŞ, s. 1235.

taşımacılığı söz konusudur. Buna karşın, ölen destek araca zorla biner ya da aracı zorla alırsa, iradi olmadığından ve herhangi bir karşılık söz konusu olmadığından hatır işinden söz edilemez<sup>2152</sup>. İşletenin rızası olmadan araca binildiği yahut aracın kullanıldığı durumlarda, hatır taşımasına ilişkin KTK m. 87 değil, KTK m. 107 uygulanır<sup>2153</sup>. Doktrinde de haklı olarak, araca zorla binilmesi veya zorla aracın alınması halinde tazmin sorumluluğunun azaltılması değil, tamamen ortadan kalkması kabul edilmektedir<sup>2154</sup>. Örneğin, destek araca zorla biner ve meydana gelen kaza sonucu ölürse, işleten aracın gasp edilmesinde kusuru olmadığını ispatlayarak tazmin sorumluluğundan kurtulabilir.

Hatır için taşıma veya aracı verme, karşılıksız olarak hatır ilişkisine dayandığından, hatır işleri hakkaniyet düşüncesiyle TBK m. 51 gereğince tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmektedir<sup>2155</sup>. Hatır işlerinde sorumluluk, tehlike sorumluluğu esasına göre değil, kusur esasına göre belirlenir<sup>2156</sup>. Bu durumda araçta hatır için taşınan destek ölürse, araç işleten zararın meydana gelmesinde kusurunun bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulur. Araç işleten kusursuzluğunu, hatır taşımacılığında taşıdığı kişi yahut da üçüncü kişilerin kusuru bulunduğunu; aracın hatır için verilmesinde ise araçta bir bozukluk olmadığını veya araçtaki bozukluk konusunda hatır için aracı kullanan kişiyi bilgilendirdiğini ispatlayarak ortaya koyabilir<sup>2157</sup>. Araç işleten kusurunun bulunmadığını ispatlayamazsa bu durumda hâkim, tazmin yükümlüsü işletenle ölen destek arasındaki hatır işini dikkate alarak TBK m. 51'e göre hakkaniyet

<sup>2152</sup> GÖKYAYLA, s.279; DURAK/ŞAHİN, s. 342; HAVUTÇU/ GÖKYAYLA, s.87.

<sup>2153</sup> HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s.87; DURAK/ŞAHİN, s. 341,342; TUZTAŞ, s. 12351236; KTK m. 107 hükmüne göre, "(I) Bir motorlu aracı çalan veya gasbeden kimse işleten gibi sorumlu tutulur. Aracın çalınmış veya gasbedilmiş olduğunu bilen veya gereken özen gösterildiği takdirde öğrenebilecek durumda olan aracın sürücüsü de onunla birlikte müteselsilen sorumludur. İşleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin, aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusurlu olmadığını ispat ederse, sorumlu tutulamaz. İşleten, sorumlu olduğu durumlarda diğer sorumlulara rücu edebilir.(II) Aracın çalındığını veya gasbedildiğini bilerek binen yolculara karşı sorumluluk, genel hükümlere tabidir."

<sup>2154</sup> AŞÇIOĞLU, s.71; HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 87; GÖKYAYLA, s. 279.

<sup>2155</sup> EREN, s. 815; DURAK/ŞAHİN, s. 347; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 228; TUZTAŞ, s. 1236; ÇELİK, s. 461; KILIÇOĞLU, Genel, s. 515; MÜLLER, s. 310.

<sup>2156</sup> GÖKYAYLA, s. 279; DURAK/ŞAHİN, s. 348,352; KILIÇOĞLU, İşleten, s. 43; KILIÇOĞLU, Genel, s.515; TİFTİK, s. 149; AŞÇIOĞLU, s. 70; TUZTAŞ, s.1236.

<sup>2157</sup> KILIÇOĞLU, Genel, s.515; KILIÇOĞLU, İşleten, s.43.

gereği tazminattan indirim yapılabilir<sup>2158</sup>. Ancak zarar verenin kasden veya ağır ihmali ile bir zarara sebebiyet vermesi halinde hatır işinin varlığından söz edilemez ve tazminattan indirim yapılmaz<sup>2159</sup>.

Araç işletenin kusurunun bulunduğu bir durumda, hatır için taşınan kimsenin kusurunun varlığı da indirimin tespitinde önemlidir<sup>2160</sup>. Kusur indirimi ve hakkaniyet indirimi birbirinden farklı kavramlardır. Hatır için taşınan kimse, zararın ortaya çıkmasında veya artmasında etkili olursa zarar görenin ortak kusurunun varlığından söz edilir. Bu durumda hatır taşımacılığı sebebiyle hakkaniyet indiriminin yanı sıra zarar görenin ortak kusuru sebebiyle de TBK m. 52 uyarınca tazminattan indirim yapılabilir<sup>2161</sup>. Örneğin, hatır için taşınan kimse, araç sürücüsünün alkollü olduğunu bile bile araca biniyorsa yahut da emniyet kemerini takmıyorsa ölen desteğin yardımından yoksun kalanların tazminat talebinden hem hatır taşımacılığı nedeniyle hakkaniyet indirimi hem de ortak kusur indirimi yapılmalıdır<sup>2162</sup>. Bu durumda tazminattan yapılan indirim

<sup>2158</sup> DURAK/ŞAHİN, s. 340; TİFTİK, s. 146,147; GÖKYAYLA, s.280; KELLER/GABI/GABI, s.114; KELLER/SCHMIED-SYZ, s. 104; “Bu itibarla davalı tarafın savunması üzerinde durularak, tarafların delilleri toplanmalı, taşınanın hatır için mi, yoksa para karşılığı mı yapıp yapılmadığı, tarafların yakınlığı, varsa hatır için taşınanın kimin arzusu ve ne amaçla yapıldığı, yani olayın özel şartları göz önüne alınıp araştırılmalıdır. Hâkim, tazminattan mutlaka indirim yapmak zorunda değilse de bütün bu hususları kararında tartışması ve nedenlerini göstermesi gerekir” Yarg.17. HD., T.22.03.2012, E. 2011/2644, K. 2012/3516 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.04.2023).

<sup>2159</sup> TİFTİK, s. 147; Kast halinde bir hatır işinden söz edilemez ve tazminattan indirim yapılmaz. Ağır ihmal halinde de indirime büyük bir çekinceyle yaklaşılmalıdır. Açıklamalar için bkz. KELLER/SCHMIED-SYZ, s. 104; KELLER/GABI/GABI, s. 115.

<sup>2160</sup> ÖZSUNAY, s. 175,176; DURAK/ŞAHİN, s.349; TUZTAŞ, s.1236.

<sup>2161</sup> KESER, Hatır, s.2409; EREN, s. 815; GÜMÜŞ, s. 576; TANDOĞAN, İşleten, s. 219; “...davacılar lehine belirlenen tazminatlardan %40 oranında müterafik kusur indirimi, %28 oranında da hatır taşınması indirimi yapılmıştır. Ancak Dairemizce %20 müterafik kusur ve %20 hatır taşınması indirim oranları benimsendiğinden mahkemece bu oranları aşacak şekilde indirim yapılması doğru olmayıp kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.” Yarg.17. HD., T. 09.02.2021, E. 2020/1765, K. 2021/959 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.04.2024).

<sup>2162</sup> “Somut olayda; mahkemece, davacıların murisi Murat Karayiğit, araç sürücüsü ... ile birlikte alkol aldıktan sonra, sürücü ...'un alkollü olduğunu bilerek ve traktörün yolcu taşımaya elverişli olmadığını bilebilecek durumda iken hatır taşınması ile araca bindiğinden ve olayda hatır taşınması bulunduğu ve müteveffanın müterafik kusuru bulunduğu gerekçesi ile davalılar aleyhine hükmedilen maddi tazminattan takdiren ayrı ayrı %15 oranında indirim yapılmıştır. Oysa, hatır taşınması indirimi ve müterafik kusur indirimi farklı kaideler olup, her olayda bir arada bulunmayabilir. Dairemiz uygulamalarına göre; desteğin hatır için taşınması durumunda %20 oranında, müterafik kusuru olması durumunda da ayrıca %20 oranında indirim yapılması gerektiği kabul edilmektedir.” Yarg.17.HD.,T.18.10.2019, E.2017/1898, K.2019/9631 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.04.2023); Hatır için taşınan kimse ehliyesiz sürücünün aracına biner ve zarara uğrarsa hem %20 hatır taşınması indimi hem de %20 müterafik kusur indimi yapılması gerektiği yönünde yargı kararı için bkz. Yarg. 17. HD., T.05.11.2020, E.2018/2940, K.2020/6672 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.04.2023).

artmaktadır. Ancak desteğin emniyet kemeri takıp takmadığı belli değilse davacılar aleyhine ortak kusur indirimi yapılamaz<sup>2163</sup>. Ayrıca bazı durumlarda desteğin kask takmaması, emniyet kemerini takmaması zararın doğması veya artmasında etkili olmayabilir. Böyle bir durumda emniyet kemeri taksaydı bu sonuç gerçekleşmeyecekti denilemiyorsa ortak kusur indirimi yapılmamalıdır<sup>2164</sup>. Hatır taşımacılığı indiriminden yararlanacak olan kimse, hatır için taşıyan sürücü, işleten ve işletenin zorunlu trafik sigortacısıdır; kazaya karışan diğer kimseler bu indirimden yararlanamaz<sup>2165</sup>.

Hatır işlerinin hukuki niteliği def'i olduğundan, ölen desteğin hatır için taşındığını ya da hatır için aracın verildiğini işleten ispat etmelidir<sup>2166</sup>. Hatır için taşıyan yahut da

<sup>2163</sup> “Öncelikle desteğin emniyet kemerinin takılı olmadığı ispatlanamadığından, bu durumun davacılar aleyhine yorumlanarak müterafik kusur kabul edilmesi hukuken mümkün değildir. Bunun yanı sıra, alkollü olduğu iddia edilen desteğin araçta sürücü olmadığı, yolcu olarak bulunduğu sabit olduğuna göre, sadece alkollü olmasının zararın meydana gelmesinde veya artmasında etkili olduğu söylenemez. Bu itibarla, mahkemece, yanılığlı değerlendirme ile müterafik kusur indirimi yapılmak suretiyle yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli değildir.” Yarg.17. HD., T. 31.05.2016, E. 2015/18083, K. 2016/6639 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.20.04.2024).

<sup>2164</sup> TUZTAŞ, s. 1264.

<sup>2165</sup> TUZTAŞ, s. 1235, 1251; “Hatır yolculuğunda, yolcunun bulunmadığı ve karşı araç maliki....., sürücüsü ..... ve trafik sigorta şirketi ... olan davalılar yönünden bir indirim yapılması doğru değildir.” Yarg. 17.HD., T. 25.02.2016, E. 2014/2569, K. 2016/2283(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.04.2023); “...Kanun koyucu, indirim imkânını hatır için taşıyan işleten ve sürücüye bahşetmiştir. İşleten yönünden hatır taşıması indirim imkanından doğal olarak onun halefi konumundaki diğer müteselsil sorumlu Sigorta Şirketi de yararlanacaktır.” Yarg.17. HD., T.25.11.2020, E.2019/6369, K.2020/7657 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.04.2023).

<sup>2166</sup> ADAL, s.114; EREN, s. 815; ÖZSUNAY, s.177; HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s.86; DURAK/ŞAHİN, s.353,354; KESER, Hatır, s.2404,2405; GÖKYAYLA, s. 279; TUZTAŞ, s. 1232,1237,1238; Ayan, talep olmadığı takdirde hâkimin kendiliğinden bu indirim karar veremeyeceğini ileri sürmektedir. AYAN, Genel, s. 359; “Hatır için taşıma ve aracın hatır için verilmesinde işletenin sorumluluğunun genel hükümlere tabi tutulmuş olması nedeniyle her olayda hâkim işinin özelliğini göz önünde tutarak işleteni tamamen sorumluluktan kurtarabileceği gibi, tazminattan indirim de yapabilir. Hatır taşıması hâkim tarafından re’sen gözetilemez. Bu nedenle hatır taşımacılığını işletenin, sürücünün ve işletenin sorumluluğunu üstlenen sigorta şirketinin ileri sürmesi gerekir. Hatır taşıması olduğunu ispat yükü iddia edene ait olup, bu taşımanın bir hatır için yapıldığını veya aracın hatır amaçlı olarak verildiğini ispat etmekle yükümlüdür.” Ankara BAM, 26. HD., T.25.01.2024, E. 2021/2301, K. 2024/81 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.05.2024).; Hatır taşımacılığının hukuki niteliğini itiraz kabul eden yazarlar için bkz. İyimaya’ya göre, hatır taşımacılığı def'i yani teknik anlamda itirazdır. Çünkü borcun miktarını kuruluş anından itibaren etkilemektedir. Yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir ve mahkemece re’sen dikkate alınabilir. İYİMAYA, Hatır, s. 767; Kılıçoğlu, hatır işlerinde indirimi hâkimin kendiliğinden dikkate alacağını ileri sürmektedir. Bunun sebebi olarak da hakkaniyet indimi olmasını gösterir. KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 228,229.



hatır için aracını veren kimse, hatır ilişkisini her türlü delille ispatlayabilir<sup>2167</sup>. Yargı kararlarında da hatır taşımacılığı iddiası def'i olarak kabul edilmektedir<sup>2168</sup>.

### **g. İktisadi Hayattaki Gelişmelere Engel Olunmama İlkesi**

Çevre Kanunu m. 28/I gereğince, “*çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.*” Kanunda sorumluluğun kusursuz sorumluluk olduğu açıkça ifade edilmiştir. Bir işletmenin çevreyi kirletmesi neticesinde bir kimse zarara uğrayabilir. Örneğin, gerekli önlemleri almayan fabrika atığını bulunduğu bölgedeki dereye akıtmakta ve bu dereye giren çocuklar ateşli hastalık sonucu vefat etmektedir. Doktrinde bazı yazarlar, bu gibi durumlarda, işletmelerin çok büyük miktarda tazminat ödeme ihtimalinin iş hayatını ve yatırımları olumsuz etkilemesini bir nebze önlemek için hâkimin, iktisadi hayattaki gelişmelere engel olmama ilkesi gereğince tazminattan indirim yapabileceğini ileri sürmektedir<sup>2169</sup>.

İşverenin, iş kazası veya meslek hastalığından doğan zararlardan sorumluluğunda, kaçınılmazlık indirimi yapılmaktadır<sup>2170</sup>. Nomer, işverenin sorumluluğunun tehlike esasına dayanmasından hareket edildiğinde, tazminat hesabında yapılacak indirimin, iktisadi hayattaki gelişmelere engel olunmama gayesinden kaynaklanabileceğini ifade

<sup>2167</sup> ÖZSUNAY, s. 177; DURAK/ŞAHİN, s. 354; TUZTAŞ, s. 1239; İYİMAYA, Hatır, s. 768; “Sürücü ile arkadaş olan desteğin taşımada bir yararı olduğu ve karine olarak davacı yararına hatır taşıması bulunduğu kabulü hayatın olağan akışına uygun görünmektedir. Bu nedenle de; karineden yararlanan ve taşımanın hatır için yapıldığını savunan davalı taraf ispatla mükellef olmayıp, hatır taşıması bulunmadığını ispat yükünün davacı yanda olduğu gözetilerek değerlendirme yapılması gerekirken, eksik incelemeyle karar verilmesi doğru olmamıştır.” Yarg. 4. HD., T.12.01.2022, E. 2021/7787, K. 2022/223 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.20.04.2024).

<sup>2168</sup> “... Ancak mahkeme tarafından hatır taşıması indirimi yapılabilmesi için dava tarafça hatır taşıması savunması yapılmalıdır. Başka bir deyişle hâkim tarafından re'sen nazara alınamaz.” Yarg. 17. HD., T.10.05.2017, E. 2014/24534, K. 2017/5344, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.04.2023).

<sup>2169</sup> TANDOĞAN, Haluk: “2872 sayılı Çevre Kanunu’na Göre Çevrenin Kirletilmesinden Doğan Sorumluluk”, Yargıtay Dergisi, C. 12, S. 1-2, Y. 1986, s. 39,40; OĞUZMAN/ÖZ, s. 240; NOMER, s.168.

<sup>2170</sup> Kaçınılmazlık, işleten veya işverenin kusursuz sorumluluğuyla ilgili bir müessesedir. Buna göre zararın meydana gelmesinde işçinin ve işverenin hiçbir kusurunun olmadığı bilirkişi raporuyla saptandığında ortaya çıkar. Kaçınılmazlık durumunun varlığı halinde zararın yaklaşık %60’ı işveren tarafından %40’ı ise işçi tarafından karşılanır. Bu durumda destekten yoksun kalanların saptanan zararlarından %40 oranında indirim yapılarak ödeme yapılması gerekir. Açıklama için bkz. NARTER, Trafik, s.495.

etmektedir<sup>2171</sup>. Yazara göre, sadece işverenin gerekli tedbirleri almış olmasına rağmen veya işverenin çok ufak tedbirsizliği neticesinde meydana gelen iş kazası veya meslek hastalıklarında böyle bir indirime gidilebilmelidir.

#### **h. Resmi Nikahsız Partner Olmaktan Kaynaklanan İndirim**

Yargı kararları incelendiğinde, resmi nikahsız partnerin talep ettiği destekten yoksun kalma tazminatından TBK m. 51/I (BK m.43) gereğince çeşitli gerekçelerle hak ve adalete uygunluk adı altında bir indirim yapılmaktadır<sup>2172</sup>. Desteğin ölümü halinde resmi nikahsız partnerin, resmi nikahlı eş gibi sayılamayacağı yaşı, sosyal durumu, yaşadığı ortam ve aile bağları gibi sebeplerle kocasının evinde yaşamını sürdüremeyeceği, güçlü olmayan aile bağı nedeniyle müşterek haneyi terk edeceği, kendisine yeni bir yaşam tercih edeceği kuvvetli olasılık içinde olduğu gibi gerekçelere dayanılarak tazminattan hak ve adalete uygunluk adı altında yargı kararlarında bir indirim yapılmaktadır. *Kanaatimizce*, yargı kararlarında istikrarla devam eden bu uygulama yerinde değildir. Zaten, resmi nikahlı eş ile resmi nikahsız partner arasındaki tek fark evliliğin resmi şekilde yapılmamış olmasıdır. Bu durumda resmi nikahsız partner aleyhine haksız olarak daha yüksek yeniden evlenme ihtimali indirimi uygulanmaktadır. Resmi nikahsız partnerin talep ettiği destekten yoksun kalma zararından yüksek bir yeniden evlenme ihtimali indiriminin yanı sıra TBK m. 51 gereğince hak ve adalete

<sup>2171</sup> **NOMER**, s.168.

<sup>2172</sup> “Zararlandırııcı sigorta olayına maruz olan sigortalının eşi A.K.’in sigortalının nikahsız eşi olduğu dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca, tazminat isteminde bulunanın nikahsız eş olması ve sosyal durumu nazara alındığında, nikahlı eşe nazaran evlenme olasılığının daha fazla olduğu söz götürmez. Bu bakımdan, nikahsız eş için evlenme şansı verilmemesi isabetsizdir. Öte yandan, evlilik sözleşmesi olmaksızın birlikte yaşayan nikahsız eşin, desteğin ölümü ile nikahlı eş gibi, yaşama yaşının sonuna kadar ve özellikle yaşı, sosyal durumu, yaşadığı ortam ve aile bağları gibi nedenlerle, kocasının evinde yaşamını sürdüremeyeceği, güçlü olmayan aile bağı nedeniyle müşterek haneyi terk edeceği, kendisine yeni bir yaşamı tercih edeceği üstün olasılık içinde olduğu, giderek, bakım ihtiyacının nikahlı eşte olduğu gibi desteğin, kalan ömrünün sonuna kadar devam etmeyeceği varsayımı göz önünde tutularak, Borçlar Kanunu’nun 43. maddesi gereğince belirlenen tazminattan hak ve adalete uygun bir indirim yapılması gerektiği de tartışmasızdır.” Yarg.21.HD, T. 24.05.2007, E.2006/21486, K.2007/8513 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.04.2023); Aynı yönde kararlar için bkz. Yarg.21. HD., T.08.07.1997, E.1997/3331, K.1997/4819 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.04.2023); Yarg. 4.HD., T.29.06.2022, E.2021/14115, K.2022/9666 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.04.2023); Yarg. 4. HD., T. 30.11.2021, E. 2021/5895, K. 2021/9379 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.20.04.2024).

uygunluk adı altında tazminattan da bir indirim yapılması kabul edilemez. Yapılan indirimler hakkaniyet ve nesafet kurallarına aykırı olup tazminat hukuku ilkeleri ile bağdaşmamaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatı hesabında sırf resmi nikahsız partner olmaktan kaynaklı zarar hesabından bir indirim yapıp tekrar aynı sebeple bir de tazminat hesabından indirim yapılması mümkün değildir<sup>2173</sup>. *Kanaatimizce*, resmi nikahsız partnerin destekten yoksun kalma zararının hesabında resmi nikahlı eşten daha fazla yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılmamalıdır. Zarardan resmi nikahlı eş ile aynı oranda yeniden evlenme ihtimali indirimi yapıldıktan sonra resmi nikahın olmamasına dayanılarak tazminattan da hakkaniyete aykırı bir indirim yapılmamalıdır. Resmi nikahlı eş ile resmi nikahsız partner arasında tazminat hesabında bir ayırım yapılmasını doğru bulmamaktayız. Zira her ikisi de desteğin ölümüne kadar aile bağlarını koruyarak yaşamlarını sürdürmüştür. Sonuç olarak, resmi nikahsız partnerin tazminat talebinden ne resmi nikahlı eşten daha fazla yeniden evlenme ihtimali indirimi ne de tazminattan hak ve adalete uygunluk adı altında ayrıca bir indirim yapılmalıdır.

## 6. Tazminatta Hakkaniyete Dayalı İndirim veya Artış Yapma Yasağı

Türk Borçlar Kanunu m. 55/I son cümlesine göre, *“hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz”<sup>2174</sup>*. Anılan hükme

<sup>2173</sup> Aynı yönde görüş için bkz. **GÖKYAYLA**, s. 281; Yargıtay’ın 1997 tarihli kararının muhalefet şerhi şu şekildedir. *“...evlenme şansının daha yüksek tutularak, daha az tazminata karar verilmesi yanında, ayrıca Borçlar Kanunu’nun 43. maddesi gereği bir indirimin de yapılması hak, adalet, nesafet kurallarına aykırı olup tazminat hukuki yönünden de kendi içinde çelişki yaratmaktadır.”* Yarg.21. HD., T.08.07.1997, E.1997/3331, K.1997/4819 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.03.04.2023); 2021 tarihli yargı kararındaki muhalefet şerhi ise şu şekildedir. *“... Boşanmış ve çocuklu destekle resmi nikah olmadan birlikte yaşayan davacı eşin destek tazminatından Yargıtay (Kapatılan) 17. Hukuk Dairesi içtihatlarına göre TBK 55. maddesi de gözetilerek herhangi bir indirim yapılmaması gerekirken, TBK’nın 51-52. maddeleri gereğince belirlenen tazminattan hak ve adalete uygun bir miktar indirim yapılması gerektiği şeklindeki bozma ilamının 1) nolu bendindeki sayın çoğunluğun kararına katılmıyorum.”* Yarg. 4. HD., T. 30.11.2021, E. 2021/5895, K. 2021/9379 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.20.04.2024).

<sup>2174</sup> Hükümün gerekçesi şu şekildedir: *“...Bu Maddenin birinci fıkrasının son cümlesinde öngörülen artırma veya azaltma yasağı, sorumluluk hukukunun öngördüğü hesaplama yöntemiyle ortaya çıkan miktarla ilgilidir. Başka deyimle yöntemine göre belirlenen tazminatın çok az çıkması hâlinde artırılması, çok yüksek çıkması hâlinde azaltılması, hâkimin bu yolla belirlenen miktara müdahale yetkisinin bulunmadığı vurgulanmaktadır. Bünyevi istidat, kaçınılmazlık, hatır taşınması gibi hesaplama yöntemiyle ilgili bulunmayan nedenler, hakkaniyet hukukunun gerekleri içinde elbette ki birer indirim nedenleridir. Hâkimin, bu hâllerde 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 43 (Tasarı m.51) ve Türk Medenî Kanununun 4’üncü*

göre, hâkime hakkaniyete dayalı olarak tazminattan indirim veya artırım yapma yasağı getirilmiştir<sup>2175</sup>.

Yargıtay 21. HD. tarafından TBK m. 55/I hükmünün son cümlesinin Anayasanın 9 ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle itiraz edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, hükmün Anayasa'nın 17, 35 ve 138. maddelerine aykırı olmadığı gerekçesiyle söz konusu itirazı reddetmiştir<sup>2176</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 55 hükmü hem kendi içerisinde hem de diğer kanun hükümleriyle çelişki içerisindedir. TBK m. 55/I ilk cümlesinde destekten yoksun kalma zararlarının bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanacağına yer verilmiştir. Bilindiği üzere destekten yoksun kalma zararının hesabında birden fazla bilinmeyen bulunduğu için varsayıma dayalı bir hesaplama yapılmaktadır. TBK m. 55/I ilk cümlesinin atıf yaptığı zararın belirlenmesine ilişkin TBK

---

*maddeleri kapsamında takdir hakkı vardır. Düzenleme ile amaçlanan husus, yönteminde belirlenen tazminatın miktarı esas alınarak, azlığı yahut çokluğuna dayalı bir takdir hakkının bulunmadığı hususudur. Önergenin gerekçesinde vurgulandığı üzere yasa, yüksek bir miktar içermesi hâlinde tazminattan indirimi, borçluyu aşırı ekonomik zorluğa düşürmüş olması hâli ile sınırlamıştır. Bu hâlde dahi borçlunun kusurunun hafif olması ve hakkaniyetin indirimi gerekli kılması kurucu unsurdur (818 sayılı Borçlar Kanunu m.44/II, Tasarı m.52/II). Yoksullaşmaya dayalı indirim kuralının insan zararlarında da (m.55) uygulanacağı tabiidir (m. 52/II). Bilirkişi raporlarının sorumluluk davalarındaki delil işlevi diğer davalardakinden farklı değildir. Hâkim tazminat hesabında temel alınan varsayımları, yöntemleri ve hesap işlemini denetleyebilir. Ayrıca tazminat hesabına ilişkin bilirkişi raporu, diğer davalarda olduğu gibi sorumluluk davalarında da hâkimi bağlamaz.”*

<sup>2175</sup> Oğuzman/Öz, tersine açık hüküm bulunmadıkça tazminat zarardan fazla olamayacağından “artırılamaz” ifadesinin bir anlamı olmadığını ileri sürmektedir. OĞUZMAN/ÖZ, s.114; Akartepe’ye göre, tazminat miktarı meydana gelen zararla sınırlı olacağından bunun hâkim tarafından ayrıca hakkaniyet düşüncesiyle artırılması kural olarak sorumluluk ilkelerine ters düşer. Bknz. AKARTEPE, Alparslan, “Türk Borçlar Kanunu’nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, S. 1-2, Y. 2012, s. 175; Ozanoğlu, hükmün asıl amacının keyfiligi önlemek olduğunu ifade etmekle birlikte söz konusu hükmün dar yorumlanması gerektiğini de ifade eder. Yazar, zararın ve tazminatın belirlenmesi aşamasında hâkimin takdir hakkını kullanmasında herhangi bir engel olmadığını ancak, sonraki aşamada böyle bir sınırlamadan bahsedilebileceğini ifade eder. OZANOĞLU, 2016, s. 125,126; “Davalı vekili müterafik kusur nedeni ile davacının kusur oranı da göz önünde bulundurularak maddi tazminatta hakkaniyet indirimi yapılması gerektiğini ileri sürmüştür....6098 sayılı Kanunun 55. maddesi de kamu düzenine ilişkin emredici bir hükme yer verdiğinden gerçekleştiği tarihe bakılmaksızın tüm fiil ve işlemlere uygulanmalıdır. Yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, iş kazasına dayalı olarak sigortalının sürekli iş göremezliği nedeniyle hesaplanan maddi zararlarından hakkaniyet indirimi yapılabilmesi mümkün değildir. Mahkemece maddi tazminat miktarına hakkaniyet indirimi yapılmamasının usul ve yasaya uygun olduğu, davalı vekilinin istinaf itirazının yerinde olmadığı anlaşılmıştır.” İstanbul BAM, 47. HD., T.14.10.2020, E. 2020/263, K. 2020/151 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.02.2024).

<sup>2176</sup> Anayasa Mahkemesi’nin kararı için bknz. Anayasa Mahkemesi Kararı, T. 25.12.2019, E. 2019/34, K. 2019/97 (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, ET. 18.11.2022) ; Kılıçoğlu, Anayasa Mahkemesi’nin bu hükmü hiç de isabetli olmayan Borçlar Hukuku’nun temel ilkeleriyle bağdaşmayan bazı gerekçelerle Anayasa’ya aykırı bulmamasını ve yapılan itirazı reddetmesini eleştirmektedir. KILIÇOĞLU, Genel, s. 546, dp. 673.

m. 50/II hükmünde hâkimin zarar miktarını hakkaniyete uygun olarak belirleyeceği düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu m. 51/I hükmüne göre, “*hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler.*” Anılan hüküm hâkime, bilirkişi raporunda belirlenen zarar miktarıyla bağlı kalmaksızın durumun gereklerine göre tazminatın kapsamını belirleme hususunda takdir hakkı tanımıştır. TBK m. 52/ II hükmüne göre, “*zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir.*” Görüldüğü üzere TBK m. 52/II hükmünde de açıkça hâkime hakkaniyet gerektirdiği hallerde tazminatta indirim yapabileceği yönünde takdir hakkı tanınmıştır<sup>2177</sup>.

<sup>2177</sup> Ünlütepe’ye göre, TBK m. 55 hükmünün hangi amaçla getirildiğinin araştırılması gerekir. Hükümün amacı, tazminat miktarına göre hakkaniyet indirimi yapılmak suretiyle tam tazmin ilkesinin gerçekleşmediği durumların bertaraf edilmesi olarak belirlenmeli ve TBK m. 55/I c.3 hükmünün, aranan şartların varlığı halinde TBK m. 52/II hükmünün uygulanmasına engel olamayacağı neticesine ulaşılmalıdır. Yazara göre, hükmün, hâkimin takdir yetkisini, TBK m. 51/I’e göre, durumun gereği uyarınca kullanmasında, sadece tazminat miktarının fazlalığı gerekçesine göre indirim yapılmasına ilişkin yasak öngörmek suretiyle sınırlandırdığı neticesine ulaşılmalıdır. Bknz. ÜNLÜTEPE, s.90; Oğuzman/Öz, “azaltılamaz” ibaresi sebebiyle, TBK m. 52/II uyarınca, “*hafif kusurla bu zarara yol açan ve tüm zararı tazmin ederse yoksulluğa düşecek olan failin tazminat yükümünü hâkimin hakkaniyet gerekçesiyle indirme imkânının*” bu tür zararlarla artık uygulanamayacağını; buna karşılık TBK m. 52/I hükmündeki indirim imkânlarının burada da uygulanabileceğini ifade etmektedir. Bknz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 114; Kılıçoğlu, TBK m. 52/II’de açıkça hâkime hakkaniyet indirimi yapma yetkisi tanınırken TBK m. 55’in hükümle çelişir vaziyette hâkime hakkaniyet indirimi yapma yasağı getirdiğini ifade eder. Ayrıca yazar, TBK m. 55’i Borçlar Hukukunun genel ilkeleriyle, zarar kavramı ve tazminatın amacıyla keza yargı bağımsızlığı ile bağdaştırmanın mümkün olmadığını ifade etmektedir. KILIÇOĞLU, Genel, s. 547; KILIÇOĞLU, Haksız Fiil, s. 15; Akın, TBK m. 55 ile getirilen ve hesaplanan tazminat miktarı esas alınarak hakkaniyet düşüncesiyle artırılmaz veya azaltılamaz düzenlemesinin, hakkaniyet uygulamasının tazminat aşamasında ve miktarı esas alınarak yapıldığında engelleyici nitelikte olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre, hüküm zararın tespiti aşamasında hakkaniyet esasına müracaatı engelleyen bir kapsama sahip değildir. Zira TBK m. 51 bu imkânı açıkça izin vermiştir. Bknz. AKIN, Seminer, s.22; Akartepe, TBK m. 52/II hükmüne göre, hâkimin hakkaniyete dayalı indirim yapabilmesi imkânının TBK m. 55 hükmü karşısında artık mümkün olamayacağını ifade etmektedir. AKARTEPE, Yenilik, s. 175; GÜRPINAR, s. 264,265; “Ayrıca, 6098 sayılı Kanun’un 55. maddesi gereği destekten yoksun kalma tazminatı ve bedensel zararlara ilişkin tazminatın belirlenmesinde, hesaplanan tazminattan miktar gözetilerek indirim yapılması imkânı bulunmamaktadır. Ancak, aynı Kanun’un 52. maddesinde, zarara hafif kusuru ile sebep olan tazminat yükümlüsünün tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olması ve hakkaniyetin de gerektirmesi halinde hâkimin tazminattan indirim yapabileceği öngörülmüş olup, yukarıda da belirtildiği üzere, bu durum yani hakkaniyet indirimi yeni Türk Borçlar Kanunu’na göre ancak tazminat yükümlüsünün hafif kusuru halinde mümkün olacaktır. Yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, iş kazası veya meslek hastalığına dayalı olarak sigortalının iş göremezliği nedeniyle hesaplanan maddi zararlarından hakkaniyet indirimi yapılabilmesi mümkün değildir.” Ankara BAM, 6. HD., T. 21.05.2019, E. 2017/4812, K. 2019/1159 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 04.02.2024).

Türk Borçlar Kanunu m. 55/I hükmü ile, sadece destekten yoksun kalma zararları ve bedensel zararlar için kabul edilen<sup>2178</sup> hâkimin hakkaniyete dayalı indirim veya artırım yapma yasağı, zararın ve tazminatın belirlenmesine yönelik TBK m. 50/II, m. 51/I ve m. 52/II hükümleriyle açıkça çelişmektedir<sup>2179</sup>. Ayrıca, 818 sayılı BK döneminde de hâkimin tazminat hesabında hakkaniyete dayalı indirim yapabileceği hususu düzenlenmekteydi. TBK m. 55/I birinci cümlede destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde TBK'nın diğer hükümlerine atıf yapmaktadır. Ancak söz konusu hükmün son cümlesinde ise, hakkaniyete dayalı artırma veya azaltma yapılamayacağı düzenlenmektedir. Bu durumda TBK m. 55/I hükmü kendi içerisinde çelişmektedir. Ayrıca TBK m. 55/I hükmü, zarar ve tazminatın belirlenmesine ilişkin TBK m. 50/II, m. 51/I ve 52/II hükümlerinin ruhuyla da açıkça çelişki içerisinde<sup>2180</sup>.

Bu konuda tereddüt yaratan hususlardan bir tanesi de hâkimin bilirkişi raporunda yapılan hesaplama ile bağlı olup olmadığı; yani bilirkişinin yaptığı hesaplamadan farklı olarak tazminat hesabında indirim veya artırım yapıp yapamayacağı hususudur. Bu hususta Yargıtay 21. HD.<sup>2181</sup>, bir kararında TBK m. 55'in kamu düzenine ilişkin emredici

<sup>2178</sup> Kılıçoğlu, kanun koyucunun hakkaniyet indirimi yapma yasağını sadece ölüm ve bedensel zararlar için kabul edip, diğer zararlar için kabul etmemesini mantıken ve hukuken açıklanması mümkün olmayan temelsiz bir ayırım olduğu gerekçesiyle eleştirmektedir. KILIÇOĞLU, Genel, s.546; İnceoğlu/Paksoy ise, hükümle kastedilenin hâkimin sırf hakkaniyeti gerekçe göstererek keyfi indirimler yapamaması olduğunu ifade ettikten sonra, bu tür keyfi indirim ya da artırımların yalnızca “*insan zararlarına*” ilişkin bir sorun olmadığını, eşya zararlarında da usulüne göre belirlenmiş olan bir tazminatın sırf “*hakkaniyet*” düşüncesi ile veya “*hakimin takdir yetkisi*” gerekçesiyle keyfi olarak indirilmesi ya da artırılmasının da hukuka uygun olmayacağını ileri sürmektedir. Yazarlara göre, konunun sadece “*insan zararlarına*” özgüymüş gibi sunulması da isabetli değildir. İNCEOĞLU/PAKSOY, s. 1395; GÜRPINAR, s. 264,265.

<sup>2179</sup> Aynı yönde görüş için bkz. BAYCIK, s.141,142; KILIÇOĞLU, Genel, s.546,547.

<sup>2180</sup> BAYCIK, s. 142.

<sup>2181</sup> “... yapılan hesaplamada 49.497,43 TL maddi zararı bulunduğu belirtilmiş, mahkemece hesap raporunda belirtilen miktardan % 20 oranında hakkaniyet indirimi yapıldıktan sonra, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından davacıya bağlanan gelirlerin en son peşin sermaye değeri tenzil edilerek çıkan sonuca göre maddi tazminat isteminin karara bağlandığı anlaşılmıştır. ... Öte yandan, 6101 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanunun 2. maddesine göre “Türk Borçlar Kanunu'nun kamu düzenine ve genel ahlaka ilişkin kuralları, gerçekleştirildikleri tarihe bakılmaksızın bütün fiil ve işlemlere uygulanır.” 6098 sayılı Kanunun 55. maddesi de kamu düzenine ilişkin emredici bir hükme yer verdiğinden gerçekleştiği tarihe bakılmaksızın tüm fiil ve işlemlere uygulanmalıdır. Yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, iş kazasına dayalı olarak sigortalının sürekli iş göremezliği nedeniyle hesaplanan maddi zararlarından hakkaniyet indirimi yapılabilmesi mümkün değildir.” Yarg. 21. HD., T.19.11.2012, E. 2011/13919, K. 2012/20491 (https://lib.kazanci.com.tr, ET. 18.11.2022) Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 21. HD., T.10.12.2013, E. 2013/16573, K. 2013/23530( https://www.lexpera.com.tr, ET.04.02.2023).

bir hükme yer verdiğinden gerçekleştiği tarihe bakılmaksızın tüm fiil ve işlemlere uygulanması gerektiğini ileri sürerek 2012 tarihli bir kararında bilirkişi raporunda belirtilen miktardan % 20 hakkaniyet indirimi yapan ilk derece mahkemesinin kararını TBK m. 55/I son cümlesine dayanarak bozmuştur. 6100 sayılı HMK m. 282'ye göre, *“hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir.”* Hükümden de anlaşıldığı üzere, hâkim, bilirkişi raporu ile bağlı değildir. Ayrıca TBK m. 55'in gerekçesinde de *“tazminat hesabına ilişkin bilirkişi raporu, diğer davalarda olduğu gibi sorumluluk davalarında da hâkimi bağlamaz”* ibaresine yer verilmiştir. Ayrıca Anayasa m. 138'e göre, *“hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.”* Anılan hükümden de anlaşılabacağı üzere, hâkimlerin kendi vicdani kanaatlerine göre hüküm tesis etmeleri anayasal güvence altındadır. Hükümün gerekçesine bakıldığında, bilirkişi raporunun hâkimi bağlamadığından bahsedilse de hükümün kendisi incelendiğinde hâkimin bilirkişi raporunda hesaplanan miktardan hakkaniyete dayalı olarak indirim veya artırım yapamayacağı anlaşılmaktadır. Hüküm, gerekçesiyle dahi çelişmektedir. Hâkimi bilirkişi raporuna bağlı kılmak, hâkimin kendi vicdani kanaatine göre hüküm tesis etmesinin engellenmesi ve hakimliği bilirkişi raporlarını onaylayıp bildiren bir makam haline dönüştürmek hem Anayasa m. 138 hem de HMK m. 282 hükümlerine açıkça aykırılık teşkil eder<sup>2182</sup>. Bu sebeple Yargıtay 'ın 21 HD'nin 2012 tarihli kararı gibi verilen kararlarına katılmak mümkün değildir.

Sonuç olarak, TBK m. 55/I hükmü, hem TBK m. 50/II, m. 51/I ve m. 52/II hükümleriyle hem de HMK m. 282 ile Anayasa m. 138 hükümleriyle açıkça çelişmektedir. Ayrıca söz konusu hüküm kendi içinde ve gerekçesiyle de çelişmektedir. Nitekim *Baycık*'ın da ifade ettiği gibi Kanunun benzer hususları düzenleyen hükümleri arasında çelişki olduğu durumda çatışma boşluğu olur ve bu boşluğun, hâkim tarafından

---

<sup>2182</sup> Aynı yönde görüş için bkz. **BAYCIK**, 142,143.

anayasal güvence altına alınmış yargı bağımsızlığı ve hâkimin vicdani kanaatine göre karar verebileceğini ifade eden hükümlerle doldurulması gerekir<sup>2183</sup>. TBK m. 50/II, m. 51/I ve 52/II hükümleriyle HMK m. 282 ile Anayasa m. 138 hükümleri uyum içerisindedir. Bu sebeple hâkimin bilirkişi raporunda belirlenen zarar ve tazminat miktarı üzerinden hakkaniyete uygun olarak indirim veya artırım yapabileceği sonucuna varılmalıdır. Açıklanan sebeplerle, hâkimin destekten yoksun kalma tazminatının hesabında bilirkişi raporu ile bağlı olmadığı ve hakkaniyete dayalı olarak indirim veya artırım yapabileceği kanaatindeyiz<sup>2184</sup>.

### **C. Destekten Yoksun Kalma Zararından Birden Fazla Kimsenin Sorumlu Olması Halinde Tazminatın Belirlenmesi**

#### **1. Genel Olarak**

Destekten yoksun kalma tazminatından birden fazla kimse sorumlu olabilir. Birden fazla borçludan her birinin alacaklıya karşı borcun tamamından şahsen sorumlu olduğu ve borçlulardan yalnız birinin borcu ifa etmesiyle diğerlerinin de borçtan kurtulduğu borca müteselsil borç denir<sup>2185</sup>. TBK’de yer alan müteselsil borç ve müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler somut olayın şartlarına uygun düştüğü ölçüde destekten yoksun kalma tazminatında da uygulanır.

<sup>2183</sup> **BAYCIK**, s. 143,144.

<sup>2184</sup> Aynı yönde görüş için bkz. **BAYCIK**, s. 144 ; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 547; **ARASLI**, Utkan, “*Yeni Borçlar Yasası’nın İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan Maddi Tazminat Davalarında Getirdiği Sistem ve Hakkaniyet İndirimi*”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 24, Y.2011, s.151.

<sup>2185</sup> Müteselsil borçluluk, bir irade beyanı veya kanun hükmü dolayısıyla bir edimin birden ziyade borçlularından her birinin tamamını ifa etmekle yükümlü bulunduğu, alacaklının ise tamamını ancak bir defa elde etmek üzere edimi borçlulardan dilediği birinden talep etmeye yetkili olduğu ve borçlulardan birinin ifası ve ifa yerini tutan fiiliyle diğerlerinin bu oranda alacaklıya karşı borçtan kurtulacakları bir birlikte borçluluk halidir. Müteselsil borçluluk tanımı ve kapsamlı bilgi için bkz. **AKINTÜRK**, Turgut, Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971, s.35 vd.; **EREN**, s. 1356 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 301 vd.; 473 vd.; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet,367 vd.; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 575 vd, 946vd.; **DALCI ÖZDOĞAN**, Nurihan, Müteselsil Sorumluluk (Özellikle TBK md.61 ve md.162 vd. Hükümleri Bağlamında), 1. Bası, Ankara 2015, s.23 vd.; **ŞAHİN CANER**, Ayşenur, Türk Borçlar Kanunu’nda Müteselsil Borçluluk, Ankara 2017, s. 9 vd.; **YAĞCIOĞLU**, Ali Haydar Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Müteselsil Sorumluluğu, Ankara 2014, s. 8 vd.



Türk Borçlar Kanunu m. 61'e göre, *"birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır."* Bir zararı birden çok kişinin tazmin yükümlülüğünün olması, ya sorumlu kişilerin zararı doğuran fiile birlikte sebebiyet vermeleri halinde ya da zarardan her bir sorumlunun ayrı sebeplerden sorumlu olması halinde mümkündür. TBK m.61 ve 62 hükümleriyle tam teselsül eksik teselsül ayrımı ortadan kaldırılmış ve müteselsil sorumluluğun hukuki sonuçları arasında ayrım kalmamıştır<sup>2186</sup>.

## 2. Müteselsil Sorumluluğu Doğuran Sebepler

### a. Birden Fazla Kişinin Aynı Zarara Birlikte Sebep Olmalarından Doğan Müteselsil Sorumluluk

Birden fazla kişinin aynı zarara birlikte sebep olmalarından doğan zarar, aynı sebebe dayanan zarar yani aynı tür sebepten kaynaklanan zarardır<sup>2187</sup>. Aynı tür sebepten sorumluluk kusurdan, kanundan veya sözleşmeden kaynaklanabilir.

Birden çok kişinin aynı zarara kusuruyla sebep olması halinde kusura dayanan sorumluluk ortak kusur sorumluluğu veya bağımsız kusur sorumluluğu olmak üzere ikiye ayrılır. Ortak kusurun varlığı için, birden çok kişinin aralarında önceden anlaşmaları ya da en azından birbirlerinin fiillerinden haberdar olarak zarara sebebiyet vermeleri gerekir<sup>2188</sup>. Birden fazla kişinin birlikte zarar verme iradesi zarar verici olaydan önce veya en geç olayın icrası sırasında olmalıdır<sup>2189</sup>. Zarara sebebiyet verenlerin üstlendikleri rol

<sup>2186</sup> Mülga BK ve TBK arasındaki düzenleme farklılıkları için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, s.307 vd.

<sup>2187</sup> EREN, s. 927; ŞAHİN CANER, s. 106; KELLER/GABI/GABI, s. 136 vd.

<sup>2188</sup> AKINTÜRK, s. 128; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 370; EREN, s. 927,928; ŞAHİN CANER, s. 107; BREHM, s.690; TUNÇOMAĞ, s. 599; ANTALYA, s. 651,652 REY, s.330,331; KELLER/GABI/GABI, s. 137; DESCHENAUX/TERCIER, s. 239; OFTINGER/STARK, II/1, s. 101 vd.; GUHL/KOLLER, s. 211.

<sup>2189</sup> EREN, s. 928; EREN/DÖNMEZ, s. 1419; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 697; GÖKYAYLA, s. 283; ANTALYA, s. 651; ŞAHİN CANER, s. 107; GÜRKANLAR, Metin, Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50), Ankara 1982 s.34; BREHM, s. 690; REY, s.330; OFTINGER/STARK, II/1, s. 101 vd.

önemli olmaksızın ortak kusurlarıyla zarara birlikte sebep olanlar müteselsil sorumlu kabul edilir<sup>2190</sup>. Taraflardan biri ihmali, diğeri ihmali veya kasdi bir davranışta bulunarak zararın meydana gelmesine birlikte sebep olabilirler<sup>2191</sup>. *Örneğin*, kamyon sürücüsü, direksiyonu yanındaki ehliyetsiz bir kimseye bırakır ve o kişi de ihmali neticesinde karıştığı bir kazada desteğin ölümüne sebep olursa her ikisi de zararın tazmininden müteselsilen sorumludur<sup>2192</sup>.

Birbirlerinden habersiz olarak hareket eden veya bilinçli bir iş birliği yapmayan birden fazla kişiden her birinin kusurlu fiili neticesinde zarar meydana gelirse tazmin yükümlülükleri arasında müteselsil sorumluluk söz konusudur<sup>2193</sup>. *Örneğin*, iki bisiklet sürücüsü dikkatsizlikleri sonucu çarpışır ve yaya olarak yoldan geçen desteğin düşüp kaldırılma başını çarpmasına sebep olur. Kaldırılma başını çarpan destek, beyin kanamasından ölürse birbirinin davranışından haberdar olmayan bisiklet sürücüleri bağımsız kusurlarından dolayı destekten yoksun kalma tazminatından müteselsilen sorumludur<sup>2194</sup>.

Birden fazla kişinin kanundan doğan sorumluluğu ile kastedilen kusursuz sorumluluk halleridir. Birden fazla kişi aynı ya da farklı türden kusursuz sorumluluk haline göre zararın tazmininden sorumlu olabilir<sup>2195</sup>. Bu durum uygulamada daha çok motorlu araçların çarpışması nedeniyle desteğin ölmesi halinde karşımıza çıkar.

Sözleşmenin ihlali sebebiyle birden fazla kişi aynı zarardan sorumluyorsa bu durumda da meydana gelen zararı sorumlu kişiler müteselsil sorumluluk esasına göre

<sup>2190</sup> EREN/DÖNMEZ, s.1422; OĞUZMAN/ÖZ, s. 309.

<sup>2191</sup> AKINTÜRK, s. 128, EREN, s. 928; EREN/DÖNMEZ, s. 1419; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 370 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s.310; GÜRKANLAR, s. 33 vd. ; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 697; ŞAHİN CANER, s. 107; BREHM, s. 690 vd.; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.122; REY, s.330; DESCHENAUX/TERCIER, s.239.

<sup>2192</sup> Örnekler için bkz. AKINTÜRK, s. 128; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 371; EREN, s. 928 vd.

<sup>2193</sup> AKINTÜRK, s. 128; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 371,372; EREN, s. 931; EREN/DÖNMEZ, s. 1424; TUNÇOMAĞ, s. 603; ŞAHİN CANER, s.108.

<sup>2194</sup> Örnekler için bkz. EREN, s. 931; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 372; AKINTÜRK, s. 128; KELLER/GABI/GABI, s. 138; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.122; REY, s.332 vd.

<sup>2195</sup> EREN, s. 932; EREN/DÖNMEZ, s. 1424,1425; YAĞCIOĞLU, s.105; KELLER/GABI/GABI s.138; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.122.

tazmin etmelidir<sup>2196</sup>. Sözleşmeden doğan müteselsil sorumluluk taraf iradelerinden doğabileceği gibi kanundan da doğabilir<sup>2197</sup>.

## **b. Birden Fazla Kişinin Aynı Zarardan Çeşitli Sebeplerden Dolayı Sorumlu Olması**

Birden fazla kimse aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olabilir<sup>2198</sup>. Aynı zararı doğuran çeşitli sebepler, kusur sorumluluğu, sözleşmenin ihlali veya kusursuz sorumluluk olabilir<sup>2199</sup>. Bu tür müteselsil sorumluluğun söz konusu olabilmesi için sorumluların birbirlerinin davranışından haberdar olması yahut da davranışlardan birinin diğerine bağımlı olması aranmaz<sup>2200</sup>. Örneğin, bir işletene ait olan kamyonu şoför kullanırken bir trafik kazası yapar ve bu kaza sonucunda destek ölür. Desteğin ölümünden dolayı destekten yoksun kalma tazminatından işleten tehlike sorumluluğuna, şoför kusur sorumluluğuna, işletenin zorunlu trafik sigortacısı ise sözleşmeye göre ortaya çıkan zarardan sorumlu olur.

## **3. Müteselsil Sorumluluğun Hüküm ve Sonuçları**

### **a. Genel Olarak**

Müteselsil borçluluğun hükümlerinden anlaşılması gereken iki husus vardır. Bunlardan ilki, zarar gören ile sorumlu müteselsil borçlular arasındaki ilişki ikincisi ise, zararın tazmininden sonra sorumluların kendi aralarındaki ilişkidir. Zarar gören ile

<sup>2196</sup> KELLER/GABI/GABI s. 139; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 122; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 337; EREN, s. 932; EREN/DÖNMEZ, s.1425.

<sup>2197</sup> YAĞCIOĞLU, s.102.

<sup>2198</sup> AKINTÜRK, s. 130; EREN, s. 932; OĞUZMAN/ÖZ, s. 311; KILIÇOĞLU, Genel, s. 579; TUNÇOMAĞ, s.604; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.705; ŞAHİN CANER, s.109.

<sup>2199</sup> EREN, s. 932; OĞUZMAN/ÖZ, s. 311; KILIÇOĞLU, Genel, s. 579; ŞAHİN CANER, s. 109; ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s. 452; Mülga BK m. 51/I'e göre, *Müteaddit kimseler muhtelif sebeplere (haksız muamele, akit, kanun) binaen mesul oldukları takdirde haklarında, birlikte bir zarar vukuuna sebebiyet veren kimseler hakkındaki hükümlere göre muamele olunur.*” Mülga BK’de aynı zararı doğuran çeşitli sebeplerin nelerden doğabileceği hüküm içerisinde yazılmıştır. Bunlar TBK m. 61 hükmü içerisinde yazmasa da aynı zararı doğuran değişik sebeplerden anlamamız gereken sözleşmeden doğan bir borcun ihlali, kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk halidir.

<sup>2200</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 311; AKINTÜRK, s. 130; GÜRKANLAR, s.4,5; ŞAHİN CANER, s. 109; OFTINGER, I, s. 334 vd.

sorumlular arasındaki ilişki dış ilişki, sorumlu kişilerin kendi aralarındaki ilişki iç ilişki olarak adlandırılmaktadır. Dış ilişkide müteselsil sorumluluk, iç ilişkide ise rücu ilişkisi söz konusudur.

## **b. Dış İlişki**

### **aa. Zarar Görenin Sorumlu Kişilere Karşı Durumu**

Birden fazla kimse aynı ya da farklı sebeplerle desteğin ölümüne sebep olursa destekten yoksun kalanların uğradıkları zararın tamamından tazminat sorumlularının her biri sorumludur<sup>2201</sup>. Şöyle ki, sorumlular zararın meydana gelmesinde başkalarının da rolü olduğunu ve tazminatın sorumlu kişiler arasında bölüştürülmesi gerektiğini ileri süremezler<sup>2202</sup>. Destekten yoksun kalan kişi, sorumlulardan zararın tamamını talep edebileceği gibi sadece bir kısmını da talep edebilir. Zira, TBK m. 163'e göre, *alacaklı, borcun tamamının veya bir kısmının ifasını, dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebilir.*" Buna karşın, tazmin sorumlularından birisi sigortacı ise, sigortacının sorumluluğu sigorta sözleşmesinde kararlaştırılan miktarla sınırlıdır<sup>2203</sup>.

Destekten yoksun kalan kişi, zararın tazmini için sorumlular arasında seçim yapabilir. Destekten yoksun kalan kişi, zararın tamamının veya bir kısmının tazmini için sorumlulardan birisine başvurabileceği gibi hepsine de başvurabilir<sup>2204</sup>. Destekten yoksun kalan kişi zararın bir kısmını sorumlulardan birinden diğer kısmını bir diğerinden talep ettiği durumda, tek zarar tek tazminat ilkesi geçerli olduğundan tazminat ödeme borcu

<sup>2201</sup> AKINTÜRK, s. 152; EREN, s. 933,934; OĞUZMAN/ÖZ, s. 311,312; KILIÇOĞLU, Genel, s. 578; GÜRSOY, Kemal Tahir, "Birden Fazla Kimselerin Aynı Zarardan Sorumluluğu", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 30, S. 1, Y.1973, s.58; DALCI ÖZDOĞAN, s.40; BREHM, s. 699; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 338; KELLER/GABI/GABI, s. 141; DESCHENAUX/TERCIER, s.241.

<sup>2202</sup> TEKİRAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 701; AKINTÜRK, s. 152,153; GÖKYAYLA, s. 284; DALCI ÖZDOĞAN, s. 40; ŞAHİN CANER, s. 44,47; OFTINGER, I, s. 337; KELLER/GABI/GABI, s. 141,144; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 123.

<sup>2203</sup> GÖKYAYLA, s.285; NOMER, Trafik, s.79.

<sup>2204</sup> BREHM, s. 699; GUHL/KOLLER, s. 33, 213; ARIK, s. 229; DALCI ÖZDOĞAN, s. 48; ŞAHİN CANER, s. 43,116,117; OĞUZMAN/ÖZ, s.485; GÜNEREN, s. 1317; OLGAÇ, Senai, Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu Şerhi Genel Hükümler (Madde 61-181), C. 2, Ankara 1976, S.763; FUNK, s. 212; BGer 6B\_1019/2009 vom 11.3.2010, E. 4.3.

sorumlulardan birisi tarafından ifa edildiği oranda sona erer<sup>2205</sup>. Destekten yoksun kalan kişinin zararın tazmini için sorumlulardan sadece birisine karşı dava açması ve bu borçlunun ifaya mahkûm edilmiş olması dahi diğer zarar verenlerin tazmin sorumluluğundan kurtulmasını sağlamaz<sup>2206</sup>. Zira destekten yoksun kalan kişiye, tazminatın tamamı ödeninceye kadar borçluların sorumlulukları devam eder<sup>2207</sup> (TBK m. 166/II). Destekten yoksun kalan kişinin zararının tamamı tazmin edildiği takdirde sorumlu kişilerin tazmin borcu sona erer. Ancak destekten yoksun kalan kişi birden fazla ise, destekten yoksun kalan kişilerin her birinin zararı tazmin edilinceye kadar sorumlu kişilerin müteselsil sorumluluğu devam eder.

#### **bb. Sorumlu Kişilerin Zarar Gören Karşısındaki Durumları**

Müteselsil sorumlulukta sorumluların her biri borcun tamamından sorumludur. Müteselsil borçlulardan her birinin sorumluluğu borcun tamamen ifa edilmesine kadar devam eder<sup>2208</sup>. Bütün sorumluların borçtan kurtulması ancak zarar görenin tatmin edilmesiyle mümkündür. Sorumlulardan biri, ifa veya takasla destekten yoksun kalan kişinin zararının tamamını veya bir kısmını sona erdirmişse, bu oranda diğer borçluları da borçtan kurtarmış olur<sup>2209</sup>. Sorumlulardan biri, destekten yoksun kalana ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer sorumlular bu durumdan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilirler. Destekten yoksun kalan kişi, borçluların tamamını ibra edebileceği gibi birini de ibra edebilir. Müteselsil borçluların tamamının ibrası halinde borç sona erecekken; müteselsil borçlulardan sadece birinin

<sup>2205</sup> EREN, s. 934; EREN/DÖNMEZ, s. 1426,1427; ANTALYA, s.659; BREHM, s. 699; GUHL/KOLLER, s.33,213.

<sup>2206</sup> AKINTÜRK, s.163,164; DALCI ÖZDOĞAN, s. 44; ŞAHİN CANER, s. 46,196,197; GÜNEREN, s. 1319; BREHM, s.699 vd.; FUNK, s. 212.

<sup>2207</sup> BREHM, s. 699; DALCI ÖZDOĞAN, s. 44; ŞAHİN CANER, s. 46.

<sup>2208</sup> ŞAHİN CANER, s. 47 vd.; von BUREN, s.95; TBK m. 166/II'ye göre, “borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer borçlular bundan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilirler.”

<sup>2209</sup> DALCI ÖZDOĞAN, s. 44 vd.; ŞAHİN CANER, s. 202 vd.; GÜMÜŞ, s. 586; GÜRKANLAR, s.87; KELLER/GABI/GABI, s. 144; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 124; TBK m. 166/I'e göre, “borçlulardan biri, ifa veya takasla borcun tamamını veya bir kısmını sona erdirmişse, bu oranda diğer borçluları da borçtan kurtarmış olur.”

ibrasının diğer borçluları nasıl etkileyeceği hususu mülga BK zamanında tartışmalıydı<sup>2210</sup>. TBK’de ise, m. 166/III’te ibranın objektif etkili olduğu düzenlenmiştir. Bu sebeple destekten yoksun kalan kişinin, sorumlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer sorumluları da ibra edilen sorumlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtarır<sup>2211</sup>. Ancak tazminat talebinde bulunan destekten yoksun kalanların birden fazla olması halinde, destekten yoksun kalanlardan birisinin ibrası diğer destekten yoksun kalanların tazminat alacakları üzerinde etkili olmaz<sup>2212</sup>.

Tazminat borçlularından birisinin zarar görenle aralarındaki uyuşmazlığı gidermek için yaptıkları sulh anlaşması, maddi hukuk bakımından borcu sona erdirirken usul hukuku bakımından davayı sona erdirir<sup>2213</sup>. Doktrine göre, tazminat borçlularından birisinin zarar görenle yaptığı sulh sözleşmesi, zarar görenin tatmin edilmesi neticesini doğurmuşsa tüm borçlulara etki eder<sup>2214</sup>. Ancak sulhun diğer müteselsil borçlulara da etki edebilmesi için zarar görenin sulh yoluyla diğer tazmin borçlularının da sorumluluktan kurtulmaları gayesiyle hareket etmesi gerekir. Aksi takdirde, sulhun etkisi subjektiftir ve sadece zarar gören ile sulh akdeden tazmin borçlusu açısından sonuç doğurur<sup>2215</sup>. Doktrinde kabul edilen görüşe göre, zarar görenin müteselsil borçlulardan birisiyle diğer borçluların da borçtan kurtulup kurtulmayacaklarına ilişkin amacını ifade etmeden sulh

<sup>2210</sup> Tartışmalar için bkzn. **ŞAHİN CANER**, s. 207 vd.

<sup>2211</sup> **AKINTÜRK**, s. 179 vd.; **GÖKYAYLA**, s.287; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 303 vd.; **ŞAHİN CANER**, s. 209,210; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.494; TBK m. 166/III’e göre, “*alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtarır.*” Aksi görüş için bkzn. Alacaklının diğer borçluları da ibra etmek istediği anlaşılmıyorsa ibranın sübjektif etkili olacağı kabul edilmeli ve ibra yalnız ibra edilen borçlu bakımından sonuç doğurmalıdır. Bknz. **TUNÇOMAĞ**, s. 1052; **BECKER**, s.700

<sup>2212</sup> **GÖKYAYLA**, s. 287.

<sup>2213</sup> Sulh, tarafların aralarındaki hukuki münasebete ilişkin bir uyuşmazlığa veya şüpheli bir duruma son vermek gayesiyle karşılıklı rıza ve fedakarlıkla yapmış oldukları bir akitir. Sulh, maddi hukuk bakımından borcu, usul hukuku bakımından ise davayı sona erdiren sebeplerdendir. Bknz. **AKINTÜRK**, s. 187; **ŞAHİN CANER**, s.217; **KARAUZ**, Agah Kürşat, Sulh Sözleşmesi, Ankara 2014, s. 7 vd.

<sup>2214</sup> **AKINTÜRK**, s. 187; **GÖKYAYLA**, s. 287; **ŞAHİN CANER**, s.217,218; **KILIÇOĞLU**, Halefîyet, s. 73.

<sup>2215</sup> **AKINTÜRK**, s. 187; **GÜRKANLAR**, s.88; **GÖKYAYLA**, s. 287; **ŞAHİN CANER**, s.218; *Kılıçoğlu’na göre*, sulh sözleşmesi sözleşmenin yapıldığı borçlunun borçtan kurtulması sağlanmışsa yani sulh sözleşmesi subjektif etkili ise alacaklı kısmen tatmin edilmiş olur ve diğer borçlular yalnızca bu oranda borçtan kurtulurlar; rücu hakkına sahip borçlu lehine sadece kısmi bir halefîyet doğar. **KILIÇOĞLU**, Halefîyet, s. 73.

anlaşması yapması halinde, ibrada olduğu gibi, zarar gören ile sulh anlaşması yapan müteselsil borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında diğer borçlular borçtan kurtulur<sup>2216</sup>.

Müteselsil sorumluluk halinde de tazminattan indirim sebepleri bulunabilir. Müteselsil sorumlular zarar görene karşı tazminattan indirim sebeplerinden yararlanabilir mi sorusunun cevaplanması gerekir. Kural tazminattan sorumlu olanların zararın tamamından sorumlu olmalarıdır. Ancak tazminattan indirim sebepleri dış ilişkide de dikkate alınabilir. Müteselsil sorumlulukta tazminattan indirim sebepleri, kanunun zarar verenlere tanımış olduğu def'ilerdir<sup>2217</sup>. TBK m. 164/I'e göre, *"müteselsil borçlulardan biri, alacaklıya karşı, ancak onunla kendi arasındaki kişisel ilişkilerden veya müteselsil borcun sebep ya da konusundan doğan def'i ve itirazları ileri sürebilir."* Hükme göre def'iler, ortak def'iler ve kişisel def'iler olmak üzere ikiye ayrılır. Zarar görenin durum veya davranışından özellikle de müteselsil sorumluluğun sebep ya da konusundan doğan ortak def'ileri, sorumlulardan her biri zarar görene karşı ileri sürebilir<sup>2218</sup>. Zarar görenin ortak veya kişisel kusuru, zarar görenin zarara yapısal yatkınlığı, zarara rıza göstermesi ve bazı beklenmedik haller ortak def'ilere örnek gösterilebilir<sup>2219</sup>. Ortak def'iler tazminat hesaplanırken dikkate alınır ve sorumluların hepsi bu def'ilerin sonuçlarından faydalanır<sup>2220</sup>. Ortak def'ileri ileri sürmeyen sorumlular iç ilişkide diğerlerine karşı sorumlu olur (TBK m. 164/II).

Kişisel def'iler ise, sorumlulardan her birinin ileri sürebileceği def'iler olmayıp sadece ilgili sorumlu kişi tarafından ileri sürülebilir<sup>2221</sup>. Sorumlulardan birinin sahip

<sup>2216</sup> AKINTÜRK, s. 188; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 306; KILIÇOĞLU, Halefiyet, s. 73; ŞAHİN CANER, s.218; KARAUZ, s. 102,103.

<sup>2217</sup> EREN, s. 934.

<sup>2218</sup> EREN, s.934; EREN/DÖNMEZ, s. 1427; ANTALYA, s.662; GÖKYAYLA, s. 286; ŞAHİN CANER, s. 117; YAĞCIOĞLU, s. 203; AYDOĞDU/NART, s. 328; NOMER, Trafik, s. 79; BREHM, s.705; DESCHENAUX/TERCIER, s.241; GUHL/KOLLER, s. 32; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.124.

<sup>2219</sup> EREN, s. 934,935; ANTALYA, s. 662; GÖKYAYLA, s. 286; ŞAHİN CANER, s.117; EREN/DÖNMEZ, s.1427,1428.

<sup>2220</sup> ANTALYA, s.662; OLGAC, C.2, s. 769; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 339.

<sup>2221</sup> AKINTÜRK, s. 169; ANTALYA, s. 662; GÖKYAYLA, s. 286; YAĞCIOĞLU, s. 207; NOMER, Trafik, s. 79; DESCHENAUX/TERCIER, s.241; GUHL/KOLLER, s. 32.

olduğu kişisel def'iye zarar görene karşı ileri sürerek dış ilişkide diğer sorumlulardan daha az tazminat ödemesinin mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, müteselsil sorumlu olanların kendilerine ait kişisel def'ileri yalnızca iç ilişkide ileri sürmeleri gerekirken dış ilişkide ileri sürmeleri mümkün değildir<sup>2222</sup>. Son zamanlarda doktrinde kabul edilen hâkim görüşe göre, kişisel def'iler tazminattan indirim sebebi olarak hem birden fazla kişinin aynı sebepten hem de ayrı sebeplerden sorumlu olduğu durumlarda kabul edilmektedir<sup>2223</sup>. Bu durumda sorumlulardan birinin hafif kusuru veya tazminatı ödemesinin mali durumunu kötüleştirmesi gibi kişisel tazminattan indirim sebepleri tazminat hesaplanırken dış ilişkide de dikkate alınmalı ve müteselsil sorumluluğu indirimli tazminat miktarıyla sınırlı olmalıdır<sup>2224</sup>. Bu görüşü savunan yazarlar, sorumlu kişi tek başına zarara sebep olsaydı daha az tazminattan sorumlu olacakken; yanında başka sorumlular var diye tek başına ödeyeceği tazminat miktarından daha fazla tazminat ödemeye mahkûm edilmemeli düşüncesine dayanmaktadır<sup>2225</sup>. Kişisel def'ilerini dış ilişkide de ileri süren müteselsil borçluların her birinin zararın tazmininden sorumlu olacağı miktar farklı olabileceğinden, sorumluların müteselsil sorumluluğu en düşük tazminat miktarı kadar olmalıdır<sup>2226</sup>. Ayrıca kişisel def'ileri, sadece ilgili tazmin sorumlusu ileri sürebilir ve bunun sonuçlarından sadece kendisi yararlanır<sup>2227</sup>.

<sup>2222</sup> BREHM, s.700 vd.; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 338; OLGAC, C.2, s. 770; Yağcıoğlu'na göre, hafif kusur, ekonomik yoksulluğa düşecek olma, illiyet bağının zayıflığı, taraflar arasındaki özel ilişkiler ya da yerine getirilen bir işin niteliği gibi kişisel def'ilerin dış ilişkide ileri sürülebilmesi mümkün olmayıp, bunlar ancak iç ilişkide tazminatın paylaşımında dikkate alınabilecek def'ilerdir. Eğer somut olayda tüm zarar verenler için kusur hafif derecedeysen ya da illiyet bağının zayıf olduğu kabul ediliyorsa bu halde indirim sebepleri ortak def'iler gibi düşünülerek dış ilişkide dikkate alınabilmeli ve bütün zarar verenlerce zarar görene karşı ileri sürülebilmelidir. YAĞCIOĞLU, s. 209; İstisnai haller haricinde kişisel indirim nedenlerinin dış ilişkide ileri sürülmemesi gerektiğine ilişkin bkz. ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN, s.452,453.

<sup>2223</sup> EREN, s. 935,936; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.702,703; GÜMÜŞ, s. 586; ANTALYA, s.664; GÖKYAYLA, s. 286; DALCI ÖZDOĞAN, s. 172 vd.; ŞAHİN CANER, s. 120 vd; OĞUZMAN/ÖZ, s. 487; NOMER, Genel, s. 248; REY, s.336; von BUREN, s. 64 vd.; OFTINGER/STARK, I,s.500,501; SCHWENZER, s.552; GUHL/KOLLER, s. 32; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, s.301.

<sup>2224</sup> EREN, s. 935,936; OFTINGER, I, s. 345; OFTINGER/STARK, I, s.500,501; von BUREN, s.64,65.

<sup>2225</sup> EREN, s.936; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.702,703; ANTALYA, s. 664; OĞUZMAN/ÖZ, s. 487; OFTINGER/STARK, I, s. 500, 501; REY, s.337; von BUREN, s. 64; GUHL/KOLLER, s. 32.

<sup>2226</sup> REY, s.332, 337.

<sup>2227</sup> AKINTÜRK, s.169.



Türk Borçlar Kanunu tasarısında yer almakla birlikte TBK m.61’de yer almayan “müteselsil sorumluluk, bu kişilerden her biri için, tek başına sorumlu olsalardı yükümlü tutulacakları tazminat miktarıyla sınırlıdır”<sup>2228</sup> hükmü gerekçesinde tazminattan indirim nedenlerinin dış ilişkide de dikkate alınmasının hakkaniyete uygun olacağı ifade edilmektedir. *Kanaatimizce*, kişisel indirim sebepleri dış ilişkide de ileri sürülmeli ve lehine indirim sebebi olan sorumlunun müteselsil sorumluluğu indirilmiş tazminat miktarıyla sınırlı olmalıdır. Bu husus zarar görenin korunması amacına aykırı bir durum teşkil etmez. Zira, sorumlulardan biri lehine tazminattan indirim sebebi olması zarar görene tazminat hakkını kaybettirmemektedir. Zarar gören, zararın tazmin edilmeyen kısmını diğer sorumlulardan talep edebilmektedir. Ancak sorumlu kişinin kişisel indirim sebebi dış ilişkide dikkate alınmazsa, tek başına sorumlu olsaydı yükümlü olacağı tazminat miktarından daha fazla tazminat ödemeye mahkûm edileceğinden hakkaniyetsiz bir sonuç ortaya çıkacaktır. Kişisel indirim sebebi bulunan sorumlunun tazmin yükümlülüğü ağırlaştırılmamalı ve kişisel indirim sebepleri dış ilişkide tazminatin hesaplanmasında da dikkate alınmalıdır.

Sorumlular, üçüncü kişinin kusurundan tazminattan indirim sebebi olarak yararlanabilir mi sorusuna ilk etapta olumsuz cevap vermek gerekir. Zira üçüncü kişinin kusuru, onu diğer sorumlularla birlikte zarar görene karşı müteselsil sorumlu yapar. Buna karşın, üçüncü kişinin kusuru diğer zarar verenlerin kusurunu kesecek yoğunluktaysa, onların davranış veya sorumluluk sebepleriyle zarar arasındaki illiyet bağı kesileceğinden sorumluluktan kurtulurlar<sup>2229</sup>. Ancak üçüncü kişinin kusuruyla sorumlunun kusuru

---

<sup>2228</sup> Türk Borçlar Kanunu Tasarısı m. 60/II, <https://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0499.pdf>; ET.08.04.2023; Müteselsil sorumluların yükümlü tutulacakları tazminat miktarının üst sınırına ilişkin Tasarının 60 ncı maddesinin ikinci fıkrası, 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda yer verilmeyen yeni bir hükümdür. Söz konusu hükme göre, her bir müteselsil sorumlunun yükümlü tutulacağı tazminat miktarı, tek başına sorumlu olması durumunda yükümlü tutulacağı tazminat miktarından fazla olamaz. Bu yeni düzenlemeyle, müteselsil sorumlulardan her birinin, kendisi yönünden tazminatin azaltılmasını gerektiren nedenlerin, dış ilişkide göz önünde tutulmasının hakkaniyete uygun olacağı kabul edilmiştir. Böylece, her bir müteselsil sorumlunun kendisi yönünden tazminatin azaltılmasını gerektiren nedenleri, sadece iç ilişkide diğer sorumlulara karşı ileri sürmesi yerine, bunu dış ilişkide zarar görene karşı da ileri sürme olanağı sağlanmıştır. (<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>, ET.08.04.2023).

<sup>2229</sup> EREN, s. 937; ŞAHİN CANER, s. 121; STARK, s.207.

arasında bir kusur bağı varsa ve üçüncü kişinin kusuru zarar verenin kusurunu daha hafif kusur haline getiriyorsa, bu kusur sorumlu lehine tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir<sup>2230</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 155/I'e göre, "*zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş olur*<sup>2231</sup>." TBK m. 155/I hükmü hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir<sup>2232</sup>. Müteselsil borcun hukuki niteliği hususunda hâkim görüş tarafından kabul edilen borcun çokluğu görüşüne göre, alacaklı lehine müteselsil borçlu sayısı kadar birden fazla alacak hakkı doğar<sup>2233</sup>. Ancak bu birden fazla alacak hakkı aynı ifa gayesine yönelmiş olduğundan, birbiriyle yarışma halinde olup, alacaklının malvarlığında tek bir kalem halinde bulunur.<sup>2234</sup> Bu görüşe göre, alacaklı ile borçlular arasındaki her bir borç ilişkisi bağımsız nitelik arz edebileceğinden borçların zamanaşımına uğrayacağı süreler ve muacceliyet tarihleri birbirlerinden farklı olabilir<sup>2235</sup>. Bu durumda borçlulardan birisine karşı kesilen zamanaşımı süresinin diğer borçluları da etkilemesinin kabulü hakkaniyete uygun bir yaklaşım olmaz. Müteselsil sorumluluk halinde zamanaşımını kesen sebeplerin sınırlandırılması gerekir. Bu yaklaşımla, borçlulardan birisinin fiili sebebiyle zamanaşımının kesilmesi diğer borçluları etkilememelidir. Zira, zamanaşımı süreleri farklılık arz eden borçlulardan birisinin zamanaşımı süresi dolmaya yakınken diğer borçlulardan birisinin ikrarı yahut da kısmi ödeme yapmasının zamanaşımı süresi dolmaya yakın olan borçluyu da etkilemesi hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmaz. TBK m. 155/I kapsamında yapılması gereken sınırlama, borçlulardan birisinin davranışıyla

<sup>2230</sup> EREN, s. 937; ŞAHİN CANER, s. 121; OFTINGER, I, s.345.

<sup>2231</sup> Eren, TBK m. 155/I hükmünün teklik görüşü lehine düzenlenen tek kanuni düzenleme olduğunu ve çokluk görüşüne ters düşen bu düzenlemenin kanunda yapılacak ilk değişiklikle kaldırılması gerektiğini tavsiye etmektedir. EREN, s. 1366; Oğuzman/Öz'e göre, mülga BK zamanından farklı olarak, artık sadece birlikte haksız fiil işleyenler için değil farklı sebeplerden dolayı müteselsil sorumlu olanlar hakkında da bu hüküm uygulanacaktır. OĞUZMAN/ÖZ, s. 315.

<sup>2232</sup> Hükümün eleştirisi için bkzn. DALCI ÖZDOĞAN, s. 42, 202,203; ŞAHİN CANER, s. 230 vd.; EREN, s. 1352; BGE 104 II 225/233.

<sup>2233</sup> EREN, s. 1357; ŞAHİN CANER, s.40.

<sup>2234</sup> AKINTÜRK, s. 59; ŞAHİN CANER, s.40.

<sup>2235</sup> DALCI ÖZDOĞAN, s. 200 vd.

kesilen zamanaşımı süresi diğer borçluları etkilememeli, ancak alacaklının fiiline dayanan bir kesilme sebebi diğer borçluları etkilemelidir<sup>2236</sup>.

### c. İç İlişki (Rücû Düzeni)

Aynı zarardan sorumlu olan birden fazla kişi dış ilişkide zarar görene karşı zararın tamamından sorumluyken; iç ilişkide kendisine düşen tazminat miktarından fazlasını ödemişse diğer zarar verenlere rücû edebilir. Rücû ilişkisini düzenleyen iç ilişki, zarar ve tazminat miktarının müteselsil sorumlular arasında paylaştırılmasına ilişkindir. Bu sebeple tazminat miktarının kendi payına düşen miktarından fazlasını ödeyen müteselsil sorumlu, diğer müteselsil sorumlulara rücû edebileceği gibi alacaklının haklarına da halef olur. Burada dikkat edilmesi gereken husus, dış ilişkide teselsül geçerliyken, rücûda pay esasının geçerli olduğudur<sup>2237</sup>. TBK m. 62/II'ye göre, *“tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücû hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur.”* Hâkim, iç ilişkide müteselsil sorumluların tazminatı bölüşme oranlarını belirlerken, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğunu göz önünde tutarak paylaştırmaya karar verecektir (TBK m. 62/I).

<sup>2236</sup> Aynı yönde görüş için bkz. *Şahin Caner'e göre*, müteselsil borçlulardan birine karşı zamanaşımının kesilmesi her durumda diğer borçluları etkilememelidir. Diğer borçlular ancak alacaklının fiili ile zamanaşımının kesilmesinden etkilenmelidirler. Yazar, müteselsil borçlulardan birinin fiili ile zamanaşımının kesilmeyeceğini kabul etmekle birlikte, borçluların kendi arasında müteselsil borçlulardan birinin davranışıyla diğerleri bakımından da zamanaşımının kesileceği yönünde karar almalarına hukuki engel olmadığını ifade etmektedir. **ŞAHİN CANER**, s.234,235.

<sup>2237</sup> **EREN**, s. 938; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1433; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 316; **NOMER**, Genel, s. 254; **GÜRKANLAR**, s. 108; **ŞAHİN CANER**, s.122; **NOMER**, s.182; **GÖKYAYLA**, s. 287,288; **TANDOĞAN**, Mes'uliyet, s. 392; **GÜRSOY**, Zarar, s. 79; **ÇETİNER/ FURRER/MÜLLER- CHEN**, s. 455; **SCHWENZER**, s. 554; **BREHM**, 699,707; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s. 338; *“Dava, rücuen tazminat istemine ilişkin olup; rücû davasında, sorumlular arasında teselsül hükümleri uygulanamaz. Davalılar ancak kusurları oranında sorumludurlar. Açıklanan ilke göz önünde tutularak davalıların kusurlarının bilirkişi görüşü de alınmak suretiyle belirlenmesi ve kusur oranları itibarıyla tazminatla sorumlu tutulmaları gerekir. Dosyada tarafların kusur oranlarına ilişkin herhangi bir bilirkişi raporu da bulunmamaktadır. Karar, açıklanan nedenlerle yerinde görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.”* Yarg. 4. HD., T. 14.01.2015, E. 2014/3412, K. 2015/142 (<https://legalbank.net/>, ET. 23.04.2024).

Rücû düzenine ilişkin düzenlemeler, haksız fiil sorumluluğu yönünden TBK m. 62’de, sözleşmeye dayalı müteselsil sorumluluk yönünden TBK m. 167’de ve motorlu araç işletenler yönünden KTK m. 88/II’de yer almaktadır.

Müteselsil sorumluların aynı zarardan aynı tür sebeple birlikte sorumlu olmaları halinde rücû düzeninde göz önünde tutulacak ilkeler TBK m. 62/I’de düzenlenmiştir. Aynı tür sebeplere kusur sorumluluğu, kusursuz sorumluluk ve sözleşmeden doğan sorumluluk örnek verilebilir. Kusur sorumluluğunda, zarar, zarar verenlerin ortak veya bağımsız kusurlarından meydana gelirse, ilk olarak müteselsil sorumluların kusur derecelerine bakılır ve kusur dereceleri eşitse her birinin ödemek zorunda olduğu tazminat miktarı eşittir. Zarar veren müteselsil sorumlulardan biri eşit payını aşan bir ödemede bulunursa, eşit payı aşan kısım için diğer müteselsil sorumlulara rücû edebilir<sup>2238</sup>. Ancak müteselsil sorumluların kusur dereceleri farklıysa, rücu sorunu kusur derecelerine göre çözülür<sup>2239</sup>. Aynı şekilde sözleşmenin birden fazla kişi tarafından kusurlu olarak ihlali halinde de ihlal edenlerin kusur dereceleri dikkate alınır<sup>2240</sup>. Ayrıca hâkim, müteselsil sorumluların hafif kusur gibi tazminattan indirim sebeplerini dikkate alarak zararı paylaştırmalıdır<sup>2241</sup>. Kusursuz sorumluluk hallerinden özen sorumluluğunda da zararın birden fazla kişinin özen sorumluluğundan doğması ve sorumluların ayrıca ek kusuru olması halinde rücû düzeni ek kusurları oranında; kusursuz iseler, sorumluluk sebebinin zararın doğumuna yaptığı katkı oranında hâkim rücû ilişkisine karar verir<sup>2242</sup>. Özen sorumlularından birinin ek kusuru var diğer sorumlular kusursuz ise, ek kusurlu olan zarardan kusuru oranında daha fazla payı üstlenmelidir<sup>2243</sup>. Tehlike

<sup>2238</sup> EREN, s. 939; EREN/DÖNMEZ, s. 1435; TUNÇOMAĞ, s. 602; DESCHENAUX/TERCIER, s. 244; ŞAHİN CANER, s.124.

<sup>2239</sup> EREN, s. 940; EREN/DÖNMEZ, s. 1434,1435; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s.390; OFTINGER, I, s. 348 vd; DESCHENAUX/TERCIER, s. 244; GUHL/KOLLER, s. 214; KELLER/ SCHMIED-SYZ, s. 127; SCHWENZER, s. 555; ŞAHİN CANER, s.124.

<sup>2240</sup> EREN, s. 940; EREN/DÖNMEZ, s. 1436; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s.390; ŞAHİN CANER, s.124; KELLER/GABI/GABI, s. 147,149 vd.; DESCHENAUX/TERCIER, s. 245; GUHL/KOLLER, s. 215.

<sup>2241</sup> ŞAHİN CANER, s.124.

<sup>2242</sup> EREN, s.940; EREN/DÖNMEZ, s. 1436; ŞAHİN CANER, s. 124; GÜMÜŞ, s.588.

<sup>2243</sup> EREN, s.940; EREN/DÖNMEZ, s. 1436; KELLER/GABI/GABI, s.147.

sorumluluklarında rücu ilişkisi, müteselsil sorumlular kusursuz ise yarattıkları tehlikenin yoğunluğuna göre, kusurlu iseler, kusur oranına göre tazminat ödemekle yükümlü olup, sorumlulardan biri kusurlu diğerleri kusursuz ise, kusurlu olan ek kusur oranında daha fazla tazminat ödemekle yükümlüdür<sup>2244</sup>.

Müteselsil sorumluların aynı zarara çeşitli sebeplerle neden olmaları halinde rücu ilişkisi mülga BK m. 51/II’de kategorik olarak düzenlenmişti. Hükme göre, *“kaideten haksız bir fiili ile zarara sebebiyet vermiş olan kimse en evvel, tarafından hata vaki olmamış ve üzerine borç alınmamış olduğu halde kanunen mesul olan kimse en sonra, zaman ile mükellef olur.”* TBK m. 62/I’de rücu kategorisi bulunmamaktadır ve çeşitli sebeplerle sorumlu olanlar arasındaki rücu ilişkisi TBK m. 62/I’de yer alan ilkelere göre çözümlenmelidir.

Zarara farklı sebeplerle neden olan kişiler arasında rücu ilişkisinin nasıl paylaştırılacağı hususunda doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. İlk görüş, TBK m.62/I’i yorumlarken mülga BK 51/II’de yer alan rücu sırasını dikkate almaktadır<sup>2245</sup>. Buna göre, rücu ilişkisi sırasıyla, kusur sorumluluğu, sözleşmeden doğan sorumluluk ve kusursuz sorumluluk şeklindedir. Araç işletenin sürücüsü kaza yapmışsa sürücü kusur sorumlusu, araç işleten ise kusursuz sorumludur. Bu durumda iç ilişkideki rücu kategorisinde şoför ilk sırada yer alırken işleten son sırada yer alır. Ancak işletenin ek kusuru varsa kusur sorumluluğu gereğince işleten ilk sırada yer alır<sup>2246</sup>. Dış ilişkide alacaklıyı tatmin eden kusursuz sorumlu ise, kusur sorumlusuna ve sözleşmeden dolayı sorumluya rücu edebilir<sup>2247</sup>. Müteselsil sorumlular olağan sebep sorumlusu ile tehlike sorumlusu ise, TBK m. 62/I gereğince zarar paylaştırılırken tehlike sorumlusuna daha fazla pay verilmelidir<sup>2248</sup>.

<sup>2244</sup> EREN, s. 940; EREN/DÖNMEZ, s. 1436; ŞAHİN CANER, s.124,125; GÜMÜŞ, s.588.

<sup>2245</sup> EREN, s. 940 vd.; EREN/DÖNMEZ, s.1437 vd.

<sup>2246</sup> OFTINGER, I, s.349; KELLER/GABI/GABI, s. 147; EREN, s. 941.

<sup>2247</sup> EREN, s.942; EREN/DÖNMEZ, s.1438.

<sup>2248</sup> EREN, s. 942; EREN/DÖNMEZ, s.1438.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre<sup>2249</sup>, TBK m. 62/I hükmü, mülga BK 51/II’de yer alan rücu sıralamasını kaldırmıştır. Bu durumda birden fazla kişi aynı zarara ister aynı sebeple isterse farklı sebeplerle neden olsun rücu ilişkisi TBK m. 62/I’de yer alan ilkelere göre belirlenecektir. Bu hüküm gereğince hâkim, zararı paylaştırırken, bütün durum ve koşulları, özellikle de müteselsil sorumluların her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığını ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğunu dikkate almalıdır. Böylelikle mülga BK zamanında zararın kusur sorumlusu üzerinde bırakılma fikrinde bir değişikliğe gidilerek kusur ve tehlike sorumlularının meydana gelen zararı paylaşmaları gerekir<sup>2250</sup>. Farklı sebeplerle aynı zarara sebebiyet halinde hâkim, müteselsil sorumlular arasında zararı paylaştırırken, her bir sorumluluk sebebini ayrı ayrı incelemeli ve somut olayın bütün durum ve koşullarını değerlendirerek, sorumluların zarardan ne oranda sorumlu tutulacaklarını belirlemelidir<sup>2251</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 62/II’ye göre, *“tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur.”* Halefiyet zararın tazmininde kendi payına düşenden fazlasını ödeyen müteselsil sorumlunun rücu hakkını garanti eder<sup>2252</sup>. Müteselsil borçlu alacaklıyı tatmin ettiği oranda değil, borçtan iç ilişkide kendisine düşen kısım çıkarıldıktan sonra kalan kısım kadar alacak hakkına sahiptir. Halefiyet gereği diğer sorumlulara müracaat eden kimseye karşı, diğer müteselsil sorumlular payları oranında sorumludur<sup>2253</sup>. Müteselsil borçlarda halefiyet rücu hakkının fer’i niteliğinde olduğundan, rücu hakkının doğmasıyla birlikte yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlar<sup>2254</sup>.

<sup>2249</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 315; ŞAHİN CANER, s.128; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 206; GÜMÜŞ, s.588.

<sup>2250</sup> Şahin Caner’e göre, TBK m. 62 gereğince, müteselsil sorumlulardan birinin kusuru ile zarara sebep olması halinde zararın kusur sorumlusu üzerinde bırakılması mümkün değildir. ŞAHİN CANER, s.128.

<sup>2251</sup> ŞAHİN CANER, s.128.

<sup>2252</sup> EREN, s. 942; EREN/DÖNMEZ, s. 1439; KILIÇOĞLU, Halefiyet, s.74; ŞAHİN CANER, s.128; GÜNEREN, s. 1320; AYDOĞDU/NART, s.329.

<sup>2253</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 317; KILIÇOĞLU, Halefiyet, s. 95; ŞAHİN CANER, s.283; AYDOĞDU/NART, s. 329; SCHWENZER, s.556 vd.; KELLER/GABI/GABI, s. 154.

<sup>2254</sup> KILIÇOĞLU, Halefiyet, s. 136,137; ŞAHİN CANER, s. 284; FUNK, s. 218; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 392; OĞUZMAN/ÖZ, s.507.

Türk Borçlar Kanunu m.61 ve 62 hükümleri emredici nitelikte olmadığından müteselsil sorumlular zarar görenle bir anlaşma yaparak dış ilişkide zarar görenin müteselsil sorumlulara başvurabileceği sırayı kararlaştırabilirken, sorumlular kendi aralarında iç ilişkide de farklı bir rücu sırası kararlaştırabilir<sup>2255</sup>.

#### 4. Birden Fazla İşletenin Sorumluluklarının Çatışması

Sorumluluğa yol açan olayda, birden fazla kişi hem zarar gören hem de zarar veren konumunda olabilir. Bir diğer ifadeyle destek, ölümüne sebep olan kazada diğer tarafın da zarara uğramasına yol açabilir. Birden fazla işletenin sorumluluklarının çatışması hususu KTK m. 89'da düzenlenmiştir. Buna göre, değişik işleten veya teşebbüs sahiplerine ait birden çok motorlu aracın katıldığı bir trafik kazasında işleten veya teşebbüs sahiplerinden biri veya tamamı zarar görebilir. Birden çok işleten ya da teşebbüs sahibinin birbirine zarar vermesi sorumlulukların çatışması olarak adlandırılır<sup>2256</sup>.

Karayolları Trafik Kanunu m. 89 hükmünün uygulanabilmesi için, kazaya değişik işleten veya teşebbüs sahiplerine ait araçların sebep olması ve her bir işletenin kazadan dolayı KTK m. 85 uyarınca sorumlu tutulması gerekir<sup>2257</sup>. İşletenlerden birisi KTK m. 86 gereğince sorumluluktan kurtulursa bu işleten hakkında KTK m. 89 uygulanmaz, diğer işletenler arasında KTK m. 89 uygulanır<sup>2258</sup>. İşleten sıfatını haiz olmayan, sürücü, yolcu veya malikin birden çok aracın karıştığı kazada zarar görmeleri halinde KTK m. 89 uygulanmayacağı gibi, aynı işleten veya teşebbüs sahibine ait birden fazla aracın karıştığı kazada da söz konusu hüküm uygulanmaz<sup>2259</sup>.

<sup>2255</sup> von BUREN, s. 288; ŞAHİN CANER, s.128,129.

<sup>2256</sup> EREN, s. 816; KILIÇOĞLU, Genel, s. 517; KILIÇOĞLU, İşleten, s. 46; GÖKYAYLA, s.294.

<sup>2257</sup> YILMAZ, Hamdi, Karayolları Trafik Kanununda Zararın Paylaştırılması, Ankara 1995, s.118.

<sup>2258</sup> EREN, s. 816; KILIÇOĞLU, Genel, s. 518; NOMER, Trafik, s.82; KILIÇOĞLU, İşleten, s. 46; GÖKYAYLA, s. 294; YILMAZ, Zarar, s.119.

<sup>2259</sup> EREN, s. 816,817; GÖKYAYLA, s. 294,296; YILMAZ, Zarar, s.118.

Karayolları Trafik Kanunu m. 89<sup>2260</sup> hükmü işletenlerin uğradıkları şeye ilişkin zararlar ile kişiye ilişkin zararlar arasında ayırım yapmış ve birbirinden farklı düzenlemeye yer vermiştir. Konumuz açısından sadece destekten yoksun kalma zararı bakımından KTK m. 89 ele alınacaktır. İşletenin uğramış olduğu bedensel zarar kavramına ölüm olayı da girmektedir. Birden fazla işletenin karıştığı kazada destek sıfatını taşıyan işleten ölürse KTK m. 89 hükmü uygulama alanı bulur. Hükümde sadece işletenden bahsedildiği için sürücü veya yolcunun ölümüyle sonuçlanan trafik kazalarında KTK m. 89 uygulanamaz. KTK m. 89'un uygulanabilmesi için birden çok aracın fiilen birbiriyle çarpışması yani araçların temasta bulunması şart değildir<sup>2261</sup>.

Karayolları Trafik Kanunu m. 89/I'e göre, destekten yoksun kalma zararının giderilmesinde temel kural, kazaya katılan araçların işletenleri ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahiplerinin kendilerine düşen kusur oranında, zararı gidermekle yükümlü olmalarıdır. Ancak kusurun yanında özel durumlar ve özellikle işletme tehlikesi zararın başka türlü paylaştırılmasına neden olabilir<sup>2262</sup>. Herhangi bir özel durum yoksa ve tarafların kusuru eşitse destekten yoksun kalanlar zararın yarısını talep edebilir. Birden fazla işletenin hem zarar veren hem zarar gören konumunda olduğu durumda kusurları eşitse her birinin kendi zararına katlanacağı söylenemez<sup>2263</sup>.

İşletenlerden biri, somut olayda diğer araca ait işletme tehlikesinin kendi kusurundan daha fazla rol oynadığını ispat ederse hâkim bu durumu dikkate almak

---

<sup>2260</sup> Eren, KTK m. 89'da yer alan kişiye ilişkin zarar ve şeye ilişkin zarar ayırımının gereksiz olduğunu ileri sürmektedir. **EREN**, s. 817; **KTK m. 89'a göre**, "(I)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. (II)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. (III)Tazminatla yükümlü olan işletenler veya işleticinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri zarar gören işletene veya işleticinin bağlı olduğu teşebbüs sahibine karşı müteselsilen sorumludurlar."

<sup>2261</sup> **EREN**, s. 817; **KILIÇOĞLU**, İşleten, s.46; **YILMAZ**, Zarar, s.119.

<sup>2262</sup> **GÖKYAYLA**, s. 296; **NOMER**, Trafik, s.83; **YILMAZ**, Zarar, s.120 vd.

<sup>2263</sup> **GÖKYAYLA**, s. 296; **YILMAZ**, Zarar, s. 58.



zorundadır. Örneğin, bir kamyon veya otobüs binek arabaya göre daha ağırdır. Bu durumda kamyonla binek arabanın karıştığı kazada kusurları eşit olsa da kamyonun ağırlığı nedeniyle arz ettiği işletme tehlikesi daha fazla olacağından hâkim zararın daha fazla kısmını kamyonu işletenin tazmin etmesine karar verebilir<sup>2264</sup>. Kazaya karışan işletenlerin hiçbirinin kusuru yoksa paylaştırmada araçların işletme tehlikeleri dikkate alınır. Kazaya karışan işletenlerin kusuru yoksa ve arz ettikleri işletme tehlikeleri de birbiriyle aynıysa her bir işletenin kendi zararına katlanması gerektiği söylenemez<sup>2265</sup>. Zira zararın meydana gelmesinde diğer araçların işletme tehlikesi de rol oynadığından, zarara diğer aracın işletenleri de eşit oranda katılmalıdır<sup>2266</sup>. İşletenlerden birinin ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmesi veya araçta bir bozukluğun meydana gelmesi işletme tehlikesi içinde yer alan özel durumlardandır<sup>2267</sup>.

### VIII. Tazminatın Şekli

Maddi tazminatın amacı, zararı doğuran olay meydana gelmeseydi, zarar görenin malvarlığı hangi durumda bulunacaksa o durumu aynen ya da nakden yeniden kurmaktır<sup>2268</sup>. Tanımdan da anlaşılacağı üzere bir zararın tazmini aynen ya da nakden olmak üzere iki şekilde mümkündür. Zarar para ödenerek gideriliyorsa nakden tazminden, para ödenmesi dışında bir yolla gideriliyorsa aynen tazminden söz edilir<sup>2269</sup>.

<sup>2264</sup> EREN, s. 817; GÖKYAYLA, s. 297.

<sup>2265</sup> NOMER, Trafik, s. 83; EREN, s. 818,819; Aksi görüş için bkz. OĞUZMAN /ÖZ, s. 319.

<sup>2266</sup> NOMER, Trafik, s. 83; EREN, s. 818,819.

<sup>2267</sup> Örneğin, hareket halinde bulunan A'nın bayılma nedeniyle geçici olarak ayırt etme gücünü yitirmesi sonunda yolun sol şeridine geçmesi ve karşı yönden normal şeridinde gelmekte olan B'nin aracına çarparak bir zarara sebep olması halinde A, bütün zarardan sorumludur. EREN, s. 818,819; GÖKYAYLA, s. 297.

<sup>2268</sup> EREN, s. 886; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 252 vd.; FEYZİOĞLU, s.551 vd. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 581; TUNÇOMAĞ, s. 479; ATAAY, s.92; GÖNENSAY, s. 181; OFTINGER/STARK, I, s. 91 vd.; DESCHENAUX/TERCIER, s. 183; SCHWARZ, s.132.

<sup>2269</sup> Aynen ve nakden tazmin hususunda bkz. VELİDEDEOĞLU/KAYNAR, s. 112 vd.; EREN, s. 886 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 119; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 581; TİFTİK, s. 63 vd.; NARTER, s. 114 vd. NOMER, Genel, s. 273; EREN/DÖNMEZ, s. 1229 vd.; ERDEM, s. 286; TUNÇOMAĞ, s. 479; ATAAY, s. 92 vd.; GÖNENSAY, s. 181 vd.; FEYZİOĞLU, s. 551 vd.; OZANEMRE YAYLA, s. 345; GÜMÜŞ, s.565; NOMER, Genel, s. 273,274; ANTALYA, s. 589; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 253 vd.; SCHWARZ, s. 135 vd.; GUHL/KOLLER, s. 80; OFTINGER/STARK, I, s. 100 vd.; HATEMİ/GÖKYAYLA, s.181 vd.

Destekten yoksun kalma tazminatının niteliği gereği aynen tazmin yoluyla giderilmesi mümkün değildir. Zira, ölen desteğin yerine mahkeme kararıyla bir başkasının konulması mümkün değildir. Destekten yoksun kalma zararının tazmini için en uygun tazmin şekli, zararın nakden tazminidir<sup>2270</sup>. Ancak desteğin ölümünden sonra aynı tür ve nitelikte yardım sağlanmasının mümkün olduğu istisnai hallerde aynen tazminin söz konusu olabileceği kabul edilmektedir. Örneğin, çiftçi olan bir desteğin ölümü halinde, zarar veren de çiftçiye, zarar verenin destekten yoksun kalanlara aynı tür ve nitelikte erzak vermesine hükmedilebilir<sup>2271</sup>. Ancak bu şekildeki istisnai durumlarda icra güçlüğü çıkabileceğinden, aynen tazmin yoluna ihtiyatlı yaklaşılmalıdır<sup>2272</sup>.

Nakdi tazminat (*Geldersatz*), sermaye şeklinde (toplu bir meblağın ödenmesi/kapital) veya irat (dönemsel ödeme) şeklinde olabilir<sup>2273</sup>. TBK m. 51/I hükmü gereğince tazminatın şeklinin belirlenmesi hususunda hâkimin takdir hakkı bulunmaktadır. Hâkim, somut olayın özelliğini tarafların ilişkilerini, zararın niteliğini adalet ve hakkaniyet ilkelerini göz önüne alarak tazminatın şekillerinden (aynen ya da nakden tazmin) hangisinin daha uygun olduğuna karar verir<sup>2274</sup>. Aynı şekilde hâkim, destekten yoksun kalma tazminatının nakden tazmin şekillerinden sermaye şeklinde mi yoksa irat şeklinde mi ödeneceğine de takdir yetkisi çerçevesinde karar verir<sup>2275</sup>.

<sup>2270</sup> **SCHWARZ**, s. 136; **ARIK**, s. 132; **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s. 224; **GUHL/KOLLER**, s. 80; **DESCHENAUX/TERCIER**, s. 183; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1233; **SEZER**, s. 1264; **NARTER**, s. 114; **EREN**, Fikret, “Destekten Yoksun Kalma ve Vücut Bütünlüğünün İhlali Hallerinde Ödenecek Tazminatın Şekli”, Profesör Hüseyin Cahit Oğuzoğlu’na Armağan, Ankara 1972, s. 167; **GÜNDÜZ/GÜNDÜZ**, s. 248; **TİFTİK**, s. 66; *Marti*, destekten yoksun kalanların genellikle periyodik nakdi bakım yardımlarını kaybettiğini; bu sebeple de en uygun tazmin türünün irat şeklinde tazminat olduğunu ifade etmektedir. **MARTI**, s.132.

<sup>2271</sup> Örnek için bkz. **MARTI**, s. 137; **TİFTİK**, s. 82; *Çağa*, babasının ölümünden sonra destekten yoksun kalma tazminatı isteyen köylü çocuğu davalının yanına alarak bakmasını örnek göstermektedir. **ÇAĞA**, s. 455.

<sup>2272</sup> **TİFTİK**, s. 82.

<sup>2273</sup> **KICALIOĞLU**, s. 223,224; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 253 vd.; **TUNÇOMAĞ**, s. 481; **ÇAĞA**, s.455; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1233; **SCHWARZ**, s. 136; **OFTINGER/STARK**, I, s.100; **GUHL/KOLLER**, s. 81; **KELLER/GABI/GABI**, s. 120; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s.300; **SCHWENZER**, s. 94; **NOMER**, Genel, s. 274; **EREN**, 1972, s. 167; **OZANEMRE YAYLA**, s. 346; **TİFTİK**, s. 69; **NARTER**, s. 115; **SEZER**, s. 1264; **ERDEM**, s. 286.

<sup>2274</sup> **EREN**, s. 887,888; **GÖNENSAY**, s. 182; **TUNÇOMAĞ**, s. 480,481; **FEYZİOĞLU**, s.552.

<sup>2275</sup> *Eren*, hukuk sistemimiz yönünden sermaye şeklinde tazminatın kural, irat şeklinde tazminatın ise istisna olduğunu ifade etmektedir. **EREN**, 1972, s. 173.

İsviçre -Türk Hukukunda hâkim tazminatın şekline serbestçe karar verir. Hâkim, tazminatın şeklini belirlerken tarafların talepleriyle de bağlı değildir<sup>2276</sup>. Hâkim, taraf menfaatlerini dikkate alarak ve gerekçesinde belirtmek suretiyle tarafların talepleri dışında tazminatın şekline ve ödenme biçimine karar verebilir. Hâkim, tazminatın kısmen irat kısmen sermaye şeklinde ödenmesine<sup>2277</sup> veya bir süre irat şeklinde ödenmesine ardından da sermaye şeklinde tazminatın ödenmesine karar verebilir<sup>2278</sup>. Tazminat biçimi olarak sermaye şeklinde tazminat kararlaştırılması halinde de bunun vadeye veya takside bağlanması mümkündür<sup>2279</sup>. Hâkim, TBK m. 52/II'nin şartlarının gerçekleştiği durumlarda yani tazminat borçlusunun ödeme yapması halinde yoksulluğa düşecek olması ihtimalinde, tazminattan indirimin yanı sıra tazminatı takside veya vadeye bağlayabileceği gibi indirim yapmaksızın tazminatı takside ya da vadeye de bağlayabilir<sup>2280</sup>.

<sup>2276</sup> MARTI, s.134; FEHR, s. 88,89; MOSER, s. 99; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.300; OFTINGER/STARK, I, s.321; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 224; LEEMANN, Matthias, Die Rente als Art des Schadenersatzes im Haftpflichtrech, Zürich 2002, s.130; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 886,887; AKIN, s. 265; *İyimaya'ya göre*, TBK m. 51/I (mülga BK 43/I) hükmü, taleple bağlılık kuralının istisnasıdır. Davacının tazminatı irat olarak istemesi hâkimin sermaye olarak belirlemesini önlemez. Bknz. İYİMAYA, Ahmet, “Tazminatın İrat Şeklinde Belirlenmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 1, Y.1990, s.30, 38 ; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 581; GÜMÜŞ, s. 565; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.248; Hakimin taleple bağlı olduğuna ilişkin görüşler için bknz. Nomer, hâkimin, taraflar arasındaki anlaşmayla bağlı olduğunu ileri sürmektedir. NOMER, s. 204; *Antalya'ya göre*, hâkim nakden tazminin şekli hususunda zarar görenin talebiyle bağlı değildir; ancak talepten ayrılmayı gerektiren haklı bir sebep yoksa hâkim zarar görenin talebine uygun karar verir. Yazara göre, taraflar anlaşmışsa bu anlaşma hâkimi bağlar. ANTALYA, s. 594; *Ozanemre Yayla'ya göre*, taraflar tazminatın şekline ilişkin (aynen ya da nakden tazmin hususunda) anlaşmışlarsa, hâkim bu anlaşmayla bağlıdır. OZANEMRE YAYLA, s. 346; Müller, endekse bağlı bir irat tercihinin mahkemece reddedilemeyeceğini ifade etmektedir. MÜLLER, s. 309; Landolt, destekten yoksun kalan kişinin tazminatın şekline karar verebileceğini ifade etmektedir. LANDOLT, s. 214,215; Federal Yüksek Mahkeme kararları bu konuda tutarsızdır. Zarar görenin endekse bağlı irat tercih ettiği durumda hâkimin tazminatın türünü belirlerken taraf iradesiyle bağlı olması gerektiği yönünde karar için bknz. BGE 125 III 312 E. 6c; Tazminat türü belirlenirken hâkimin tarafların talepleriyle bağlı olmadığına ilişkin karar için bknz. BGE 117 II 609 E. 10c.

<sup>2277</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 258; EREN/DÖNMEZ, s. 1236; İYİMAYA, İrat, s. 30; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 887; FEHR, s. 77; OFTINGER/STARK, I, s.100; TİFTİK, s. 70; NOMER, s.204; AKIN, s. 265; BELGESAY, s. 92; SERATLI, s.201.

<sup>2278</sup> STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s.226; GÜRSOY, s.179; GÖKYAYLA, s. 298.

<sup>2279</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 258; NOMER, s. 204; GÖKYAYLA, s. 298; OĞUZMAN/ÖZ, s.121.

<sup>2280</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 258; NOMER, s. 203; AKIN, s.266,267; GÖKYAYLA, s. 298.

Alman Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatında irat şeklinde tazminata hükmedilmesi asıldır<sup>2281</sup>. Ölüm halinde BGB § 843 ile bağlantılı olarak BGB § 844 /2 sorumlu tarafı irat şeklinde tazminat ödemekle yükümlü kılmakta ve yalnızca haklı bir neden varsa sermaye şeklinde tazminata izin vermektedir<sup>2282</sup>. Avusturya Hukukunda da kural olarak tazminat irat şeklinde ödenir; ancak haklı bir sebebin bulunması halinde zarar gören, sermaye şeklinde tazminata karar verilmesini talep edebilir<sup>2283</sup>. Fransız Hukukunda sermaye, irat veya her ikisinin kombinasyonu şeklinde verilebilecek tazminatın kapsamı büyük ölçüde mahkemelerin takdirine bırakılmıştır<sup>2284</sup>.

## A. İrat Şeklinde Tazminat

### 1. Genel Olarak

İrat (*Rente*) şeklinde tazminat, belirli zaman aralıklarında aylık veya yıllık gibi belirli dönemlerde ödenir<sup>2285</sup>. İradın daima aynı miktarda ödenmesi zorunlu değildir. Belirli zaman aralıkları belirlenerek zamanla miktarı artan veya azalan iratların kararlaştırılması mümkündür<sup>2286</sup>. İrat, periyodik (belirli zaman aralıklarıyla) zaman aralıklarıyla ödeme esasına bağlandığından periyodik edimlere ilişkin kurallar uygun düştüğü ölçüde irada da uygulanır<sup>2287</sup>. Hesaplanan tazminatın toplam değeri kök hak olup, irat bu hakka bağlı ferdi bir alacak hakkıdır<sup>2288</sup>.

<sup>2281</sup> LEEMANN, s. 51,52; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn.9; MüKoBGB/WAGNER BGB § 844 Rn.88; RÖTHEL, s. 241; EREN, 1972, s.168,169; BGH, Urteil vom 25. 4. 2006 - VI ZR 114/05 (NZV, 2006,467 (468)).

<sup>2282</sup> RÖTHEL, s. 241; HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844, Rn. 9; BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844, Rn.30; WUSSOW, s. 372; GREGER, s. 742; WUSSOW/KÜPPERSBUSCH, s.78; LEEMANN, s. 51,52, 129.

<sup>2283</sup> HARRER/WAGNER, s. 754 REISCHAUER, s.363; HUBER, EKHG, s. 185; RIEDLSPERGER, s.46 vd. DITTRICH/TADES, s. 2315; HUBER, ABGB, s. 1174; EKHG § 14/3'te de tazminat ödeme şeklinden aslolanın irat olduğu ancak önemli sebeplerin varlığı halinde irat yerine sermaye şeklinde ödeme talep edilebileceği düzenlenmiştir.

<sup>2284</sup> SCHRAMM, s. 126.

<sup>2285</sup> EREN, s. 889; TEKİNAY, s. 215; İYİMAYA, İrat, s.29; KUDAT, s. 140; KILIÇOĞLU, Tazminat, s. 244; İrat, belirli veya henüz bilinmeyen bir süre için borçlanılan ve genellikle nakit ödemelerden oluşan, düzenli aralıklarla yinelenen ödemelerdir. LEEMANN, s.47.

<sup>2286</sup> LEEMANN, s.47; MARTI, s.140; ÇAĞA, s.456; GÖKYAYLA, s. 303.

<sup>2287</sup> İYİMAYA, İrat, s. 29.

<sup>2288</sup> İYİMAYA, İrat, s. 29,30.

İratlar genellikle geçimin sağlanmasına ya da en azından belirli bir yaşam ihtiyacının karşılanmaya devam edilmesine hizmet eder<sup>2289</sup>. Destekten yoksun kalma zararı, desteğin sürekli ve düzenli yardımlarından yoksun kalma nedeniyle ortaya çıkan zarardır. Bu sebeple doktrinde, destekten yoksun kalan kişilerin uğradıkları zararın tazmininin en iyi şeklinin yardımların sürekli ve düzenli yapılmaya devam edilmesi olduğu ifade edilmektedir<sup>2290</sup>. Bu şekliyle, tazminatın irat şeklinde ödenmesi, destekten yoksun kalma zararının mahiyetine ve amacına uygundur<sup>2291</sup>. Zira destekten yoksun kalma tazminatı, zarar verici olay meydana gelmeseydi desteğini kaybeden kimsenin malvarlığı hangi durumda bulunacaksa yine o durumun sağlanmasını amaçlar<sup>2292</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı, birçok varsayımsal bilgiye dayanır. Destekten yoksun kalan kişinin yaşam tablosuna bakınca 30 yıl yaşayacağı öngörülse bile bu kişi 3 yıl sonra ölebilir. Bu gibi durumlarda meydana gelen zarardan daha çok tazminata hükmetmemek için irat şeklinde tazminatın ödenmesine karar vermek daha doğru olabilir. Ayrıca, tazminat alacaklısının karar tarihinden kısa bir süre sonra evlenmesi yahut da ölmesi halinde gerçek zarardan daha fazlasının ödenmesi söz konusu olacak ve mahkemenin kesin hükmünden dolayı fazla ödenen kısmın geri ödenmesi istenemeyecektir<sup>2293</sup>. Ayrıca irat şeklinde tazminata hükmedilmesi halinde dul eş için

<sup>2289</sup> LEEMANN, s.47; LARENZ, s.183.

<sup>2290</sup> MARTI, s. 132,136; SCHWENZER, s.94; TEKİNAY, s. 215; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 225; AKARTEPE, s. 92; TİFTİK, s. 81,82; KARAHASAN, Tazminat, s.341; İYİMAYA, İrat, s.24; SEZER, s.1264.

<sup>2291</sup> TEKİNAY, s.215; FEYZİOĞLU, s. 552; KARAHASAN, Tazminat, s. 341; LEEMANN, s. 132; OSER/SCHÖNENBERGER, s.417; MOSER, s. 59; BREHM, s.256; TİFTİK, s. 70; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 248; Tandoğan, gelecekte devam edecek ve artacak bir zarar oluşacaksa irat şeklinde nakdi tazminatın tercih olunabileceğini ifade etmektedir. SEZER, s. 1264; GÜRSOY, s. 178; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 257; Oser/Schönenberger, zararın sürekli ve muntazam bir gelir kaynağından yoksun kalmadan ibaret olduğu yerlerde yani çalışma gücünün azalması ya da tamamen ortadan kalkması yahut da destekten yoksun kalma tazminatı gibi hususlarda irada hükmetmenin uygun olduğunu ifade etmektedir. OSER/SCHÖNENBERGER, s. 400.

<sup>2292</sup> TEKİNAY, 215; KARAHASAN, Tazminat, s. 341; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.886.

<sup>2293</sup> “...Öbür yandan evlenme ihtimali, yaşam süresi, gelir artışları gibi durumların saptanması varsayımlara dayanır. Bu itibarla aksi görüşün kabulü halinde aynı yöntemin uygulandığı bütün davalarda, hükmün kesinleşmesinden sonra varsayımla tespit olunan hususun aksinin gerçekleşmesi durumunda aynı konuda tekrar tekrar davaların açılmasına olanak sağlanmış olur ki bu hal kesin hükümle güdülen amaca aykırı düşer.” YHGK, T.16.10.1985, E.1985/800, K.1985/827 ( <https://www.lexpera.com.tr/>, ET.19.04.2023); OFTINGER/STARK, I, s.356.

yeniden evlenme ihtimali indiriminin yapılmasına da gerek kalmayacak; dul eşin evlenmesiyle birlikte kural olarak irat sona erecektir. Sonuç olarak, irat şeklinde tazminata hükmedilmesi bu gibi sakıncaları da önleyebilir. Ancak TBK m. 51/I hükmü sermaye şeklinde veya irat şeklinde tazminat türlerinden herhangi birine öncelik tanımadığından hâkimin her somut olayın şartlarını dikkate alarak karar vermesi hükmün amacına da uygun düşer<sup>2294</sup>. Teorik olarak irat şeklindeki tazminata hükmedilmesi daha uygun görünse de ilerleyen zamanlarda meydana gelen ekonomik dalgalanmalar iratları bakım ihtiyacını karşılayamayacak kadar düşük bir seviyeye getirebilir. Bu sebeple uygulamada irat şeklinde tazminat pek tercih edilmemektedir.

## 2. İratların Süresi ve Türleri

İratlar belirli zaman aralıklarıyla ödenir. Bu zaman aralıkları, aylık, altı aylık ve yıllık gibi devrelerden oluşur. İrat devresi belirlenirken desteğin, destek görene yaptığı veya yapacağı yardımların hangi zaman aralıklarıyla yapıldığına da dikkat edilmelidir. İrat şeklindeki tazminatın her devrenin başında peşin ödenmesi gerekir<sup>2295</sup>. İratların ödenmesine kural olarak, desteğin ölüm gününden başlayacak şekilde hükmedilir<sup>2296</sup>.

Hâkim, kararında iradın muhtemel devam süresini, destekten yoksun kalan kişinin muhtemel bakım ihtiyacından kurtulacağı zamanı dikkate alarak ya kesin bir tarihle ya da bir olayın meydana gelmesi şartına bağlayarak sınırlayabilir<sup>2297</sup>. Örneğin, eşi ölen bir kadının yeniden evlenmesine kadar ya da babası ölen erkek çocuğun 18 yaşına kadar irat

<sup>2294</sup> Eren, sermayenin kural, iradın istisna olduğunu ifade etmektedir. **EREN**, 1972, s.171,173; *İyimaya'ya göre*, somut olay bakımından sermaye ve irat biçiminde belirlenmenin koşulları eşit olarak veya birbirine yakın biçimde oluşmuş ise irat şeklinde tazminat tercih edilmelidir. **İYİMAYA**, İrat, s.29; *Kudat'a göre*, destekten yoksun kalma zararlarının irat şeklinde bir tazmin sistemine bağlanması onların mahiyetlerine daha uygun düşer. **KUDAT**, s. 138.

<sup>2295</sup> **TEKİNAY**, s. 217; **GÖKYAYLA**, s. 303; **AKARTEPE**, s. 93 ; **SEZER**, s.1265; İratların devre başında veya devre sonunda ödenebileceklerine ilişkin görüş için bkz. İratlar, devrenin başında ödendikleri takdirde devre başı iratları, sonunda ödendikleri takdirde de devre sonu iratları adını alır. İradın devre başında mı devre sonunda mı ödenmesi gerektiğini somut olayın özelliği ve kanun hükmü belirler. İratların bu şekilde farklı tasnife tabi tutulması, sermayeye çevirme işleminde farklı formül kullanılmasını gerektirir. Açıklama için bkz. **KUDAT**, s. 140.

<sup>2296</sup> **BREHM**, s.423; **STARK**, s.28; **OFTINGER/STARK**, I, s.362; **GÖKYAYLA**, s. 304.

<sup>2297</sup> **TEKİNAY**, s. 218; **GÖKYAYLA**, s. 304.

almasına karar verebilir<sup>2298</sup>. Bunun yanı sıra hâkim, destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacından kurtulacağı zamana kadar irat ödenmesine de karar verebilir<sup>2299</sup>. Bu durumda, sadece ihtiyacın devam edip etmediği yeni bir davada incelenir, bu davada irat miktarının yeniden değerlendirilmesi söz konusu değildir<sup>2300</sup>.

İrat türleri çeşitli gruplara ayrılarak incelenmektedir. Bunlardan ilki, sürekli iratlar veya diğer adıyla hayat boyu süren iratlardır<sup>2301</sup>. Sürekli iratların ödenmesine hemen başlanır ve bu iratlar ömür boyu ödenir. Bu iradın başlangıcını desteğin ölüm tarihi oluştururken, sona ermesini ise destek gören ile eğer destek yaşasaydı destekten hangisi muhtemel olarak daha önce ölecekse onun ölüm tarihi oluşturur. Bir diğer ifadeyle, destek yaşasaydı muhtemel yaşam süresi destek görenden daha kısaysa desteğin ölüm tarihi iradın sona erme tarihi olarak belirlenir.

Bir başka irat türü, ertelenmiş iratlardır<sup>2302</sup>. Bu irat türü olay tarihinden uzunca bir süre sonra başlayacak olan zararları karşılamak üzere belirlenir. Bu irat türü daha çok farazi desteğin ölümü halinde istenen destekten yoksun kalma zararlarının tazmininde karşımıza çıkar. Örneğin, küçük çocuğun ölümü halinde, ana baba lehine, çocuğun muhtemel kazanç elde etmeye başlayacağı ve ana babasına yardım edeceği tarihten itibaren irada hükmedilir. Ertelenmiş iratlar da muhtemel yaşam süresine bakılarak destek veya destekten yoksun kalandan hangisi önce ölecekse onun ölüm tarihine kadar devam eder.

---

<sup>2298</sup> **TEKİNAY**, s. 218.

<sup>2299</sup> **TEKİNAY**, s. 218; **GÖKYAYLA**, s. 304; Aksi görüş için bkz. *Sezer'e göre*, irat, desteğin bakım gücü ile destekten yoksun kalanın bakım ihtiyacının devam süreleri ile sınırlı olur. Bunlardan birinin sona ermesi gerektiği tarihte irat da sona erer. Mahkeme kararında iradın sona ereceği tarihi göstermesi gerekir. *Sezer*, Tekinay'ın, davacıya herhangi bir şekilde ihtiyaçtan kurtulacağı zamana kadar irat verilmesine bir engel bulunmadığı yönündeki görüşüne ise hem maddi hukuk hem de usul hukuku açısından savunulması güç olduğu gerekçesiyle katılmadığını ifade etmektedir. **SEZER**, s.1265.

<sup>2300</sup> **TEKİNAY**, s. 218; **GÖKYAYLA**, s. 304.

<sup>2301</sup> **STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE**, s.282,313; **LEEMANN**, s.47 **KUDAT**, s. 141; **GÖKYAYLA**, s. 304; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 891; **ÇAĞA/ GÖKÇEN/GÜRAN**, s.22.

<sup>2302</sup> **STAUFFER/SCHAETZLE**, s. 21; **KUDAT**, s. 141; **GÖKYAYLA**, s. 304,305; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 891.

Bir diğ er irat t r u ise kısaltılmış irat olarak da ifade edilen süreli iratlardır<sup>2303</sup>. Bunlar desteğ n ölümü ile başlayan ve sadece belli bir süre devam eden iratlardır. Ana babanın ölümüyle çocuklar lehine hükmedilen destekten yoksun kalma tazminatında olduğu gibi, desteğ n ölümüyle başlayan ve çocuğun bakım ihtiya ından çıkacağı yaşa veya olaya kadar bağlanan iratlar kısaltılmış iratlara örnek gösterilebilir.

Bir diğ er irat t r u ise, ertelenmiş ve kısaltılmış iratlardır<sup>2304</sup>. Desteğ n ölümünden bir süre sonra başlayan ve bir süre devam eden iratlardır. Lise son sınıf  ğrencisi bir çocuğun  niversite masraflarını karşılayacak olan bir hayırseverin öldürülmesi durumda çocuğun destekten yoksun kalma zararının karşılanması için bağlanacak irat ertelenmiş ve kısaltılmış iratlara örnek gösterilebilir.

### 3. İrat şeklinde Tazminatın Faydaları ve Sakıncaları

İrat şeklinde tazminatın faydaları olduğu kadar sakıncaları da bulunmaktadır. Destekten yoksun kalma zararının hesaplanması birçok varsayım ve tahminlere dayandığından sermaye şeklinde tazminatın ödenmesi, gerçek zararın çok altında ya da üstünde bir meblağın ödenmesine sebep olabilir. Bu sebeple irat şeklinde tazminatın ödenmesi gerçek zararın tazminine daha yakındır<sup>2305</sup>. Örneğin, destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiya ı ve yaşam süresi tahminen hesaplandığı halde destekten yoksun kalan kişi hesaplanan süreden daha az veya daha fazla yaşayabilir. Bu durumda sermaye şeklinde tazminatta gerçek zararın altında ya da üstünde ödeme yapılması gibi ortaya çıkabilecek sakıncalar irat şeklinde tazminatta ortaya çıkmayacaktır.

<sup>2303</sup> KUDAT, s. 141,142; LEEMANN, s. 47; GÜLEÇ UÇAKHAN, s.891; ÇAĞA/ GÖKÇEN/GÜRAN, s.22; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 314.

<sup>2304</sup> KUDAT, s. 142; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 892.

<sup>2305</sup> TEK NAY, s.215; İY MAYA, İrat, s.25; SEZER, s.1264; KARAHASAN, Tazminat, s.341; KARAHASAN, Borçlar, s. 1359; ANTALYA, s. 596; AK N, s. 269; AKARTEPE, s.92; GÜRBÜZ, s. 148; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 249; Seratlı, irat şeklinde ödemenin bir faydasının da destekten yoksun kalan kimselerin tazminata gereksinim duymaktan çıkmaları halinde tazminatın ödenmeye devam edilmeyecek olması olduğunu ifade etmektedir. SERATLI, s. 203.



Destekten yoksun kalma tazminatı miktarının çok yüksek meblağlar çıkması mümkündür. Bu durumda irat şeklinde tazminata hükmedilmesi, ödeme kolaylığı sağlaması bakımından da uygundur<sup>2306</sup>.

Davacı, yaşı ilerlemiş bir kişi veya çocuksa yahut da sermayeyi iyi ve verimli bir şekilde kullanamayacak bir kişiye irat şeklinde tazminata hükmedilmesi bu kişiler açısından daha uygun olacaktır<sup>2307</sup>. Böylece, sermaye şeklinde toptan aldığı parayı idare etmekten aciz olan kişinin elindeki parayı kaybedip sonrasında zor duruma düşmesinin irat şeklinde tazminata hükmedilerek önüne geçilmektedir.

İrat şeklinde tazminata hükmedilmesinin en büyük sakıncası, irat uzun yıllar boyunca ödeneceği için bir süre sonra ekonomik hayatta meydana gelen dalgalanmalar karşısında irat miktarının tazminat alacaklısı için bakım ihtiyacını karşılamaktan çok uzak kalmasıdır<sup>2308</sup>. Bu durum ise, tazminatın zararı karşılama ve giderme fonksiyonuna aykırı düşer<sup>2309</sup>. TBK m. 75 hükmünde, “*hâkim, kararın kesinleşmesinden başlayarak iki yıl içinde, tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutabilir*” denilse de destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacının iki yıldan daha fazla sürmesi durumunda hâkim, enflasyon karşısında düşük kalan iratları yeniden değerlendiremeyecektir<sup>2310</sup>. Hâkimin, tazmin şekli olarak iradı belirlemesi durumunda iratların yıllar içindeki para değerindeki değişmelere karşı korunması gerekir. Bu durumda altın değerinin esas alınabileceği ve her dönem itibariyle altın değerindeki değişmelere göre irat miktarının değişebileceği bir çözüm ileri sürülmektedir<sup>2311</sup>. *Kanaatimizce*, iradın bir endekse bağlanarak para değerindeki

<sup>2306</sup> MARTI, s. 136,137; MOSER, s. 99; TİFTİK, s. 70,71; GÖKYAYLA, s. 299; AKARTEPE, s.92; İYİMAYA, İrat, s.26,27; ANTALYA, s. 596.

<sup>2307</sup> MARTI, s. 136; BREHM, s. 256; LEEMANN, s. 53,132; ÇAĞA, s. 455; TEKİNAY, s.217; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 296; EREN, s. 889,890; İYİMAYA, İrat, s. 24; GÜRBÜZ, s. 147; GÖKYAYLA, s. 299.

<sup>2308</sup> EREN, s. 890; EREN/DÖNMEZ, s. 1234; TEKİNAY, s. 216,217; EREN, 1972, s.175; GÖKYAYLA, s. 299,300; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 887; AKIN, s.267; NOMER, s. 212; SERATLI, s.202.

<sup>2309</sup> EREN, s.890; EREN/DÖNMEZ, s. 1234; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 296; BREHM, s.257.

<sup>2310</sup> FEHR, s. 82; GÖKYAYLA, s. 300; TEKİNAY, s. 217.

<sup>2311</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 583; AKARTEPE, s.93; Bu konuda farklı öneriler şu şekildedir: Tazminatın hüküm tarihindeki parasal değerinin değişmeyen bir ölçüte bağlanması yöntemi, para değerindeki değişmelerin oranlarının hükme alınan paraya yansıtılacağına hükümde yer alması

değişikliklere karşı korunması mümkündür. Bağlanan endeksin ödeme gününde karşılığı TL olarak ödenir. Bu şekilde de mahkemenin değişen para değerleri karşısında tazminatın yeniden değerlendirmesi ve bu değerlendirmenin neye göre yapılacağı sorunu da ortadan kalkmış olur.

İrat şeklinde tazminatın bir diğer sakıncası ise, zarar görenin her iradı alışıında desteğinin ölümünü hatırlaması ve tazmin sorumlusuyla yüz yüze gelmesi sonucu psikolojik olarak yıpranmasıdır<sup>2312</sup>. İratlar bir süre ödenip sona erebileceği gibi uzun yıllar boyunca da ödenmesi gerekebilir. Bu durumda ortaya çıkan bir diğer sakınca ise, tazmin sorumlusunun iratları ödememesi halidir. İratların ödenmemesi halinde zarar gören, sürekli hukuki yollara başvurmak zorunda kalacaktır<sup>2313</sup>. Tazmin sorumlusunun öldüğü durumda mirasçılarının iradı düzenli bir şekilde ödeyip ödemeyecekleri hatta mirası kabul edip etmeyecekleri de belirsiz olduğundan bu husus da zarar görenler açısından bir problem teşkil eder<sup>2314</sup>. Bir diğer sakınca ise, iratlar ölen desteğin kazanç sağlama süresine göre hesaplanıp ödeneceği için, bir süre sonra iratların kesilmesi zarar göreni zor durumda bırakabilir<sup>2315</sup>.

*Fehr*, boşanan fakat boşandığı eşinden nafaka alan dul eşin desteğini kaybetmesi halinde, ölen eş nafakayı nasıl ödüyorsa tazmin sorumlusunun da destekten yoksun kalma tazminatını aynı şekilde ödemesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>2316</sup>. Boşanma davası sonucunda dul eşe bağlanan yoksulluk nafakası irat şeklinde ödenebileceğinden, nafaka

---

yöntemi, değişiklik davası yoluyla hükmün gözden geçirilmesi yöntemidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **İYİMAYA**, İrat, s. 38-42; İsviçre Hukukunda da iratların endekse bağlanarak, davacının alacağının teminat altına alınabileceği ileri sürülmektedir. **SCHWENZER**, s.94; *Brehm'e göre*, irat endekse bağlı olacaksa iradın tüketici fiyat endeksine mi yoksa nominal ücret endeksine bağlı olmasının gerektiği cevaplandırılmalıdır. Endeksler hakkında genel bilgi için bkz. **BREHM**, s. 258 vd.

<sup>2312</sup> **EREN**, s.890; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1234; **NOMER**, s.212; **TİFTİK**, s. 73; **GÖKYAYLA**, s. 301; **GÜRBÜZ**, s. 148; **SERATLI**, s.202; **BREHM**, s.256; **LEEMANN**, s. 53.

<sup>2313</sup> **NOMER**, s. 212; **GÜRBÜZ**, s. 148; **GÖKYAYLA**, s. 301; *İyimaya*, herhangi bir iradın ödenmemesi halinde tazminatın sermaye biçiminde istenebileceğinin hükümde düzenlenmesiyle bu sakıncanın bertaraf edilebileceğini ileri sürmektedir. **İYİMAYA**, İrat, s. 43; *Eren'e göre*, irat şeklinde ödemeye karar verildikten sonra irat uzun yıllar devam edeceğinden, borçlu müzayaka haline düşer veya iflas ederse mağdur tazminatı alamaz. Bu durumda tazminatın zararı karşılama fonksiyonunu bertaraf eder. Bu sebeple tazminat sermaye şeklinde ödenmelidir. **EREN**, 1972, s. 176.

<sup>2314</sup> **GÖKYAYLA**, s. 301.

<sup>2315</sup> **EREN**, s. 890; **GÖKYAYLA**, s. 301; **GÜRBÜZ**, s. 148.

<sup>2316</sup> **FEHR**, s. 115.

sorumlusu eski eşin ölümü halinde tazmin sorumlusunun ödeyeceği tazminata da irat şeklinde hükmedilmesi mümkündür. TMK m. 176/IV hükmüne göre, “ *tarafların mali durumlarının değişmesi veya hakkaniyetin gerektirdiği hâllerde iradın artırılması veya azaltılmasına karar verilebilir.*” Bu hükme göre, hakkaniyet gereği, nafaka hakkı sahibi eş para değerindeki değişmeler karşısında iradın artırılmasını isteyebileceği gibi, tazminat sorumlusu da dul eşin mali durumunun iyileştiğini ileri sürerek irat miktarının yeniden değerlendirilmesini isteyebilir. *Kanatimizce*, bu düzenleme sadece yoksulluk nafakası alan eşler açısından geçerli olduğundan destekten yoksun kalma tazminatında uygulanması mümkün değildir. Ancak bu düzenlemenin bir benzerinin TBK’de haksız fiillere ilişkin hükümler arasında da düzenlenmesi yerinde olurdu<sup>2317</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 51/II’ye göre, tazminatın irat şeklinde ödenmesine hükmedilebilmesi için borçlu güvence göstermekle yükümlüdür. Bu güvence, iratların ödenmemesi karşısında zarar göreni korumak içindir. Bu hüküm emredici nitelikte olduğundan, hâkim tazminatın irat şeklinde ödenmesine karar verirken, zarar verenin teminat verebilecek durumda olup olmadığını re’sen araştırmalıdır<sup>2318</sup>. Doktrinde, tazminat borçlusu Devlet veya bir kamu kuruluşu ise teminat gösterme şartından vazgeçilebileceği ifade edilmektedir<sup>2319</sup>. Güvencenin ne olacağı hususunda taraflar

<sup>2317</sup> Benzer yönde görüş için bkz. **GÖKYAYLA**, s. 300, 303.

<sup>2318</sup> *İyimaya’ya göre*, alacaklı teminat istemediğini açıkça belirtse de teminat aranmalıdır. Zira kanun hükmü zarar görenin iradesine rağmen korumayı sağlayacak emredici bir hükümdür. Bknz. **İYİMAYA**, İrat, s. 37; *Eren*, TBK m. 51/II hükmünün emredici nitelikte olduğunu ve hâkimin zarar veren borçlunun teminat verebilecek durumda olup olmadığını re’sen araştırmak zorunda olduğunu ifade etmenin yanı sıra, zarar verenin teminat gösterebilecek ekonomik durumda olmadığını bilen zarar görenin yine de irat ödenmesini talep etmesi halinde hâkimin teminatsız irada, aksi halde sermayeye hükmedeceğini ifade eder. **EREN**, s. 891; **EREN/DÖNMEZ**, s. 1236; *Nomer*, her ne kadar hükümde kesin bir ifade kullanılmışsa da teminatın gösterilmesinin alacaklıya tanınan bir hak olduğunu ve hâkimin tarafların teminat gösterilmemesi hususundaki anlaşmasıyla bağlı olduğunu ileri sürmektedir. Bknz. **NOMER**, s. 209; **ÇAĞA**, s. 456.

<sup>2319</sup> **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 582; **KUDAT**, s.139; **İYİMAYA**, İrat, s. 36; **ANTALYA**, s. 597; *Akın*, işverenin bir kamu kuruluşu olması halinde hâkimin onu teminat şartından muaf tutabileceğini ifade etmektedir. **AKIN**, s. 270; *Nomer’e göre*, Devlet veya kamu kuruluşunun teminat göstermesi gerekmezken; özel hukuk hükümlerine tabi kamu kuruluşlarının teminat göstermesi gerekir. Ayrıca tazminat borçlusunun yanında bir sigorta şirketinin de müteselsilen sorumlu olması halinde yine tazminat borçlusundan teminat göstermesi istenmelidir. Sigorta şirketinin müteselsil sorumluluğu zarar gören açısından yeterli bir güvence sayılamaz. **NOMER**, s. 209; Sigorta şirketi ve kurumları statüleri gereği güven arz ettiğinden ödeyecekleri irat için teminat göstermekle yükümlü değildir. Bknz. **EREN**, s. 891; **BREHM**, s.290 vd.

anlaşamazlarsa hâkim, güvencenin miktar ve şeklini belirler<sup>2320</sup>. Ancak teminat türü olarak aynı teminatın tercih edilmesi zarar görenin korunması amacına daha çok hizmet eder<sup>2321</sup>. Teminat miktarı, hükmedilen iradın muhtemel sermaye değerine göre hesaplanır<sup>2322</sup>. Hâkim, kuvvetli bir teminat elde etmeden irada hükmetmemelidir. Ancak tazmin sorumlusu yüksek miktarda teminat mektubu bulmakta zorlanabileceği gibi, para değerindeki düşüşler güvence miktarının belirlenmesine ilişkin birtakım problemleri de ortaya çıkarabilir<sup>2323</sup>. İratların ödenmemesi ihtimaline karşı, rizikonun sigortalanması şeklinde bir tedbirin de teminat olarak kabul edilebileceği ileri sürülmektedir<sup>2324</sup>.

Açıklanan sebeplerden dolayı uygulamada destekten yoksun kalma zararının tazmini hususunda irat şeklinde tazminata hükmedilmekten kaçınılmaktadır. Doktrinde, tazmin sorumlusu ekonomik olarak iyi durumdaysa ve irat süresinin uzun sürmeyeceği durumlarda hâkimin, irat şeklinde tazminata hükmedebileceği kabul edilmektedir<sup>2325</sup>. Örneğin, üniversite eğitimine devam eden çocuğun eğitimi kısa süre içinde sona ereceği, ölenin geride yaşlı bir annesinin kaldığı veya ölenin nişanlısına tazminat ödeneceği durumlarda irat şeklinde tazminata hükmedilebilir. Dul eş lehine tazminata hükmedilirken, eşin yeniden evlenme ihtimali öngörülüyorsa tazminata irat şeklinde hükmedilmesinin daha doğru olduğu ifade edilmektedir<sup>2326</sup>. Ancak bu şekilde tazminata

---

<sup>2320</sup> KUDAT, s. 139.

<sup>2321</sup> EREN, 891; KUDAT, s. 139; *Nomer*, teminatın aynı ya da şahsi teminat olabileceğini ancak aynı teminatın tercih edilmesinin daha iyi olduğunu ifade etmektedir. NOMER, s. 209; TİFTİK, s. 72; ANTALYA, s. 597; *İyimaya'ya göre*, muhataralı haklar, negatif değer değişimine uğrayacak mallar ve kıymetli evrak, gerçek ve genellikle özel hukuk tüzel kişilerinin kefaletleri teminat olarak kabul edilmemelidir. İYİMAYA, İrat, s. 35; BELGESAY, s.92; OFTINGER/STARK, I, s. 318; OFTINGER, I, s. 214.

<sup>2322</sup> EREN, s. 891; EREN/DÖNMEZ, s. 1236; NOMER, s. 209; *Güleç Uçakhan'a göre*, teminat miktarı irat taksitleri toplamından fazla ve irat taksitlerinin peşin ödeme değerinden az olmamalıdır. GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 888; *Kudat*, teminat miktarının bağlanacak irat taksitlerinin peşin değerleri toplamından fazla olmasına gerek olmadığını ifade etmektedir. KUDAT, s. 139; *İyimaya'ya göre*, teminat, iradın peşin sermaye değerini, olası işlemiş faizini (iradın ödenmemesi halinde peşin sermaye değerine dönüştürme sırasında hesaplanacak muhtemel işleyecek faizi) ve enflasyonu karşılayacak ekonomik değerde olmalıdır. Bknz. İYİMAYA, İrat, s.36; BREHM, s.288,289; SCHNYDER, s. 364.

<sup>2323</sup> GÖKYAYLA, s. 301; NOMER, s. 212.

<sup>2324</sup> İYİMAYA, İrat, s. 36; GÖKYAYLA, s. 301,302.

<sup>2325</sup> TEKİNAY, s. 217; GÜRBÜZ, s. 148; GÖKYAYLA, s. 302,303.

<sup>2326</sup> *Tekinay*, hâkimin dul kadının yeniden evlenme ihtimalini öngörmesi halinde tazminata irat şeklinde hükmetmesi ve iradın ikinci evliliğine kadar devam edeceğini kararında belirtmesinin yerinde olduğunu ifade etmektedir. TEKİNAY, s. 159; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.307; MARTI s. 122; BREHM, s. 430.

irat şeklinde hükmedilmesi iradın kesilmemesi için gayri meşru birlikteliklere yol açacağı endişesini de beraberinde getirmektedir<sup>2327</sup>. *Kanaatimizce* de bakım ihtiyacının kısa süreceğinin tespit edildiği durumlarda irat şeklinde tazminata hükmedilmesi uygun olabilir. Hâkim, somut olayda birden fazla destek gören varsa bu kişilerin bakım ihtiyaçlarının kısa mı uzun mu süreceğini değerlendirdikten sonra, destek görenlerin her birinin durumuna göre ayrı tazminat şekline de hükmedebilir. Örneğin, sağ kalan eş ile eğitime devam eden çocuğun bulunduğu bir durumda çocuğun eğitim durumu bitinceye kadar irat şeklinde tazminata hükmedilirken sağ kalan eş için sermaye şeklinde tazminata hükmedilmesi mümkündür.

## B. Sermaye Şeklinde Tazminat

Destekten yoksun kalma tazminatının sermaye şeklinde tazmin edilmesi, yardımın devam süresi dikkate alınarak, desteğini kaybeden kişiye zararın tamamının bir defaya mahsus nihai olarak yani toptan ödenmesidir<sup>2328</sup>. Bu durum zarar gören ve haksız fiil sorumlusu arasındaki ilişkiyi kısa sürede sona erdirir. Doktrinde bazı yazarlara göre, hâkim, sermaye şeklinde tazminatın birkaç takside bölünerek ödenmesine hükmedebilir<sup>2329</sup>. Tazminatın sermaye şeklinde ödenmesi, zarar göreni para değerindeki düşmelere karşı korur<sup>2330</sup>. Diğer taraftan zarar gören tazminat borçlusunun ileride tazminatı ödeyememe riskine karşı da korunmaktadır<sup>2331</sup>. Ayrıca sermaye şeklinde zararın tazmin edilmesi, zarar görenin parayı iyi bir şekilde değerlendirmesi, yeni bir iş kurması veya mevcut işini büyütmesini sağlayarak bakım ihtiyacının azalmasını veya

<sup>2327</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 307; SAYMEN/ELBİR, s. 475; BREHM, s.430.

<sup>2328</sup> LEEMANN, s. 49; MARTI, s. 143; KARAHASAN, Tazminat, s. 342; KARAHASAN, Borçlar, s. 1360; AKARTEPE, s.93; ÇAĞA, s. 456; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 296; EREN, s. 889; İYİMAYA, İrat, s. 28,29.

<sup>2329</sup> AKIN, s. 266,267; OĞUZMAN/ÖZ, s.121; NOMER, s.204.

<sup>2330</sup> TEKİNAY, s. 219; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 296; EREN, s. 890; NOMER, s. 212,213; ANTALYA, s. 595; EREN, 1972, s.175; TUNÇOMAĞ, s. 517; EREN/DÖNMEZ, s. 1234; AKARTEPE, s.93; GÖKYAYLA, s.305; BREHM, s.257.

<sup>2331</sup> Örneğin, tazminat borçlusunun sabit bir meskeninin bulunmaması veya ikametgâhının yurtdışında olması iratların ödenmesi hususunda sıkıntılara sebep olabilir. Bknz. MARTI, s. 137; MOSER, s. 99; AKARTEPE, s.93; GÖKYAYLA, s. 305; EREN, s. 891; AKIN, s.268.

ortadan kalkmasını sağlayabilir<sup>2332</sup>. Ölen destek sosyal sigortalı ise, sigorta, desteğini kaybeden kişiye genellikle aylık gelir bağlamaktadır. Bu durumda desteğini kaybeden kişinin zarar verene karşı açtığı sigorta tarafından karşılanmayan zararın tazminine ilişkin davada, hâkimin, sermaye şeklinde tazminata hükmetmesinin davacının ekonomik bağımsızlığına kavuşmasına yol açacağından daha isabetli olduğu ileri sürülmektedir<sup>2333</sup>. Uygulamada daha çok sermaye şeklinde tazminata hükmedilmektedir<sup>2334</sup>. Ayrıca sermaye şeklinde tazminata hükmedildiğinde, TBK m. 51 ve 52’de yer alan tazminattan indirim sebeplerinin de uygulanması kolaylaşır<sup>2335</sup>.

Sermaye şeklinde tazminatın faydası olduğu gibi sakıncası da bulunmaktadır. En önemli sakıncası ise, destekten yoksun kalan kişinin geleceğe ait gerçek zararının, tam olarak belirlenememesidir<sup>2336</sup>. Zira destekten yoksun kalan kişinin muhtemel yaşam süresi, bakım ihtiyacının devam süresi varsayıma dayanmaktadır. Bu durum gerçek zararın tam olarak tazminini engelleyeceğinden taraflardan birinin mağduriyetine sebep olur<sup>2337</sup>. Bir diğer sakınca, destekten yoksun kalan kişinin sermayeyi iyi bir şekilde değerlendirebilecek kabiliyetinin bulunmaması ve toptan ödenen parayı hemen elden çıkarma ihtimalinin olmasıdır<sup>2338</sup>. Bir başka sakınca ise, zararın tamamının bir seferde toptan ödenmesinin tazminat sorumlusu için ödeme güçlüğü yaratmasıdır<sup>2339</sup>.

*Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma tazminatının ödenmesine ilişkin en uygun ödeme biçimi irat şeklinde tazminattır. Buna karşın, ülkemiz ekonomik şartları ve

<sup>2332</sup> EREN, s. 890; EREN/DÖNMEZ, s. 1234; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 296; EREN, 1972, s.175,176; ANTALYA, s. 595; AKIN, s. 267; İYİMAYA, İrat, s.28; NOMER, s. 212; GÜRBÜZ, s. 149; MARTI, s. 137; FEHR, s. 89; MOSER, s. 99; LEEMANN, s.53.

<sup>2333</sup> BREHM, s.257 vd.; EREN, s. 891.

<sup>2334</sup> EREN, 1972, s.178; GÜRBÜZ, s. 149; BGE 117 II 626 E. 10c.

<sup>2335</sup> NOMER, s. 213; GÖKYAYLA, s. 305; BREHM, s.258.

<sup>2336</sup> TEKİNAY, s. 219; AKARTEPE, s. 93; KICALIOĞLU, s. 224; KARAHASAN, Tazminat, s. 341; NOMER, s.213; TİFTİK, s. 73.

<sup>2337</sup> EREN, 1972, s.174; LEEMANN, s.54.

<sup>2338</sup> TEKİNAY, s. 219; EREN, s. 889,890; KICALIOĞLU, s. 224; NOMER, s. 213; TİFTİK, s. 73; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 582,583; GÖKYAYLA, s.306; OFTINGER/STARK, I, s. 321.

<sup>2339</sup> İYİMAYA, İrat, s. 26,27; GÖKYAYLA, s. 306.

piyasadaki dalgalanmalar düşünüldüğünde bakım ihtiyacının kısa süreceği haller dışında sermaye şeklinde tazminata hükmetmek çoğu durumda daha isabetli olacaktır.

### C. İratların Sermayeye Çevrilmesi

Destekten yoksun kalan kişiye sermaye şeklinde tazminat ödenmesi halinde, bu kişi tazminat sorumlusunun aleyhine fazla menfaat sağlamış olur. Bir diğer ifadeyle, sermaye şeklinde tazminatın herhangi bir indirim yapılmadan destekten yoksun kalan kişiye ödenmesi durumunda destekten yoksun kalan kişi fazla menfaat sağlarken, tazminat borçlusu daha fazla yük altına girecektir<sup>2340</sup>. Destekten yoksun kalan kişinin elde ettiği fazla menfaat erken ödenen miktara tekabül eden faizle ilgilidir<sup>2341</sup>. Bu sebeple, sermayenin olduğu gibi ödenmesi değil, destekten yoksun kalan kişinin tazminatı erken aldığı oranda indirim yapılarak ödenmesi gerekir<sup>2342</sup>.

Sermayeleştirme, gelecekteki periyodik zarara eşit olan bugünkü nakit değeri belirlemektir<sup>2343</sup>. Gelecekteki uzun vadeli bir zararın sermayeleştirilmesi gelecekteki gelişmelerle ilgili varsayımlara dayanır<sup>2344</sup>. Sermaye şeklinde tazminat hesaplanırken, öncelikle desteğin yaptığı veya yapacağı yardımların, periyodik olarak miktarı tespit edilmelidir. İratların miktarı tespit edildikten sonra iratların devam edeceği varsayılan süre belirlenerek, bunlardan her birinin peşin ödenmesinden doğan faiz menfaatlerinin toplamı iratların toplamından çıkarılarak iratlar sermayeleştirilir<sup>2345</sup>. Bu şekilde iratların peşin değerini bulma işlemine sermayeleştirme adı verilir. Sermaye şeklinde tazminat hesabı şu aşamaları içermektedir<sup>2346</sup>:

<sup>2340</sup> KUDAT, s. 144; AKARTEPE, s. 94; GÖKYAYLA, s. 306.

<sup>2341</sup> KUDAT, s. 144; TEKİNAY, s. 220; AKARTEPE, s. 94.

<sup>2342</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 295; KARAHASAN, Borçlar, s. 1360; GÖKYAYLA, s. 306; AKARTEPE, s.94; KUDAT, s. 144; ATAAY, s. 299,300; MARTI, s. 143,144; BREHM, s.365; MÜLLER, s.309.

<sup>2343</sup> LEEMANN, s. 51; KELLER/GABI/GABI, s. 120,121; BREHM, s. 365; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 310.

<sup>2344</sup> LEEMANN, s. 50; BGE 125 III 312 E. 4.

<sup>2345</sup> LEEMANN, s. 51; TEKİNAY, s. 219; GÜRİSOY, s.179; FEYZİOĞLU, s. 585; TİFTİK, s.74; AKARTEPE, s. 94; GÖKYAYLA, s. 307; NOMER, s. 205; MARTI, s. 144,145.

<sup>2346</sup> TEKİNAY, s. 219,220; GÖKYAYLA, s. 307; AKARTEPE, s. 94.

- “ 1. Destekten yoksun kalma zararının ve tazminatının kapsamının belirlenmesinde göz önünde tutulacak esaslar dikkate alınarak periyodik iratların her birinin miktarının belirlenmesi,*
- 2. Tazminat alacaklısının bu iratları alabileceği muhtemel sürenin belirlenmesi,*
- 3. İratların tamamının peşin ve toptan verilmesi sebebiyle tazminat alacaklısının elde ettiği faiz menfaatinin toplamının bulunması,*
- 4. İratların toplamından faiz menfaatinin toplamı indirilerek sermaye şeklindeki tazminat miktarının bulunması.”*

Periyodik iratların her birinin tespitinde hem zararın tespiti hem de tazminatın kapsamının belirlenmesine etki eden tüm hususlar dikkate alınmalıdır. Destekten yoksun kalan kişinin hangi süre boyunca iradı alabileceği ise, destek ölmeseydi bakım gücünün devam edeceği süre ile destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacının muhtemel devam süresine bağlıdır. İstisnai hallerde fiili destek ilişkisinin devam edeceği süre de dikkate alınabilir<sup>2347</sup>. Uzun yıllar boyunca periyodik olarak ödenecek iratların, tek seferde toptan ödenmesi ve sermaye miktarının sadece iratların toplamı olarak ödenmesi doğru bir yaklaşım olmaz. Zira destek yaşıyorsa, destekten yoksun kalan kişi, iratların karşılığı olan periyodik yardımları tek seferde toptan alamayacaktı. Geleceğe ait bakım yardımlarının tazminat alacaklısına peşin ve sermaye şeklinde verilmesi halinde, destekten yoksun kalana erken ödenen taksitlere tekabül eden faiz nispetinde fazla ve haksız bir ödeme yapılmış olur. Bu haksızlığın önlenmesi amacıyla tazminat alacaklısının alacağı iratların tamamından faiz miktarının toplamı indirilir. Burada her bir irat miktarının ne kadar önce ödendiğinin tespiti ve bunları her birine tekabül eden faiz miktarının tespiti oldukça güçtür.

<sup>2347</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. II. Bölüm, IV, B,3.



Toptan ödenecek tazminatın peşin değeri bulunurken iratların toplamından çıkarılacak faiz tutarının hesaplanmasında göz önüne alınacak oranlar ekonomik şartlara göre belirlenmelidir<sup>2348</sup>. Yargı kararlarında iratların sermayeye çevrilmesinde iskontolaştırma denilen %10'luk bir oranın uygulandığı görülmektedir<sup>2349</sup>. İskonto haddinin uygulanması, irat taksitlerinin önceden ödenerek tazminat alacaklısının sermayeyi işletmek suretiyle sağlayacağı menfaatin indirilmesi ve gerçek zararı aşan bir kazanmanın önüne geçilmesi amacına dayanır. İnsan yaşamına ve alın terine verilen önem gereği, iskonto değerleri hiçbir zaman kazanç artış değerlerinden daha yüksek kabul edilmemeli şeklindeki yargı kararıyla birlikte denklik kuralı kabul edilmiştir<sup>2350</sup>. İsviçre Hukukunda %3,5 oranında sermayeleştirme faizi (*Kapitalisierungszinsfuss*) uygulanmaktadır<sup>2351</sup>. Faiz oranı arttıkça ödenecek sermaye tutarı azalmaktadır<sup>2352</sup>.

İratların sermayeye çevrilmesi esnasında, tazminatın toptan elde edilmesi sebebiyle yapılacak faiz indirimi denkleştirme ile karıştırılmamalıdır. Destekten yoksun kalan kişi, desteğin ölümüne sebep olan olay neticesinde belli ekonomik menfaatler elde ederse zararın azalmasına yol açan bu menfaatler denkleştirmeye tabidir. Tazminatın bir defada toptan ödenmesi sebebiyle faiz indirimi yapılması erken ödenen taksitlerden tazminat sorumlusu aleyhine kazanç elde edilmesini önlemek üzere tazminat miktarından

<sup>2348</sup> TİFTİK, s. 78.

<sup>2349</sup> "...tazminat hesaplarında bakiye ömrün belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınması için içtihat geliştirdiği ancak hesaplamalarda progresifrant yönteminin kullanılması ile bilinmeyen (işleyecek) devredeki gelirlerin her yıl için % 10 artırılıp % 10 iskonto edilmesi suretiyle tazminatın hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi için yerel mahkeme kararının bozulması gerekmiştir." Yarg.17. HD., T. 24.02.2021, E. 2019/3292, K. 2021/1848 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.27.05.2024).

<sup>2350</sup> "...Bir toplumda, emeği sağladığı artış ve gelirlerin sadece banka faiziyle değerlendirilen sermayenin sağladığı gelirden fazla olması gerekir. Bu insan yaşamına ve alın terine verilmesi gereken önem ve saygının doğal bir sonucu olmak icap eder. Bu ilke çevresinde düşünülerek, iskonto değerleri hiçbir zaman kazanç artışlarından daha yüksek kabul edilmemeli ve uygulanmamalıdır." Yarg.10.HD., T.09.04.1985, E.1985/2125, K.1985/2255 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.04.2023); "Maddi tazminat hesabında yıllık gelir artışları % 10 üzerinden olduğuna göre bunun peşin sermayeye çevrilmesinde de % 10 indirim (iskonto) oranının uygulanması gerekir. Mahkemenin bu esastan ayrılarak yazılı düşüncelerle % 7,5 oranında indirim uygulanması isabetsiz olup kararın bozulması gerekir." Yarg.9. HD., T.11.06.1987, E.1987/5668, K. 1987/5816(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.25.04.2023).

<sup>2351</sup> BGE 125 III 312 E. 7; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.301; STEHLE, s. 109; KOTTMANN, s. 333; LANDOLT, s. 183; OFTINGER/STARK, I, s. 322; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.76; Rey, %2,5 oranında sermayeleştirme faizi önermektedir. REY, s. 62.

<sup>2352</sup> MÜLLER, s. 309.

yapılan bir indirimdir. Bu sebeple zararın hesaplanmasında denkleştirme sebebiyle indirim yapılmış olması, iratların sermayeye çevrilmesinde faiz indirimi yapılmasına engel değildir<sup>2353</sup>.

Farazi desteğin ölümü halinde ertelenmiş iratların sermayeleştirilmesi, gerçek desteğin ölümü halinde iratların sermayeleştirilmesine göre daha zordur. Zira farazi desteğin ileride yapacağı yardımlara karşılık gelen tazminat peşin ödenecektir. Bu sebeple *Gökyayla*, farazi desteğini kaybedenlere verilecek tazminatın, gerçek desteğini kaybedenlere verilecek tazminata oranla daha az olmasının hakkaniyete uygun olduğunu ifade eder<sup>2354</sup>.

Farazi desteğin ölümü halinde sermayeleştirilmenin nasıl yapılacağı hususunda İsviçre Federal Mahkemesinin eski tarihli bir kararında uygulamanın şu şekilde olduğu ifade edilmiştir: Gelecekte bağlanacak olan hayat boyunca gelirin bugünkü (hüküm tarihindeki) sermaye değeri, hemen başlayacak olan hayat boyunca gelirlerin sermaye değerinden, bekleme zamanı için hesaplanan gelirlerin peşin sermaye değeri çıkarıldığında bulunan tazminat miktarına eşittir<sup>2355</sup>. Bir diğer ifadeyle, davacının sanki ölüm tarihinde yardıma muhtaç olduğu ve iratların ödenmeye hemen başlanacağı varsayılarak hesaplanan tazminat miktarı sermayeye çevrilir. Daha sonra bu miktardan, farazi desteğin ölüm tarihi ile yardımların yapılmaya başlanacağı muhtemel tarih arasında kalan süre için belirlenen iratların sermayeleştirilmiş değeri indirilerek, davacının alacağı tazminat miktarı belirlenir.

Türk Hukukunda, davacının, desteğin yardımından yoksun kaldığı günden bakım ihtiyacının sona ereceği güne kadar geçecek süre içerisindeki zararının peşin değeri bulunmalıdır. Bu peşin değerden zararın doğduğu günden desteğin yardımına hak kazanılacağı güne kadarki destek gelirinin peşin sermaye değeri bulunarak indirim

---

<sup>2353</sup> GÖKYAYLA, s. 307.

<sup>2354</sup> GÖKYAYLA, s. 308.

<sup>2355</sup> BGE 63 II 63; TEKİNAY, s. 225; KARAHASAN, Tazminat, s. 342; AKARTEPE, s. 95,96; GÖKYAYLA, s.308.

yapılması gerektiği ifade edilmektedir<sup>2356</sup>. Ancak uygulamada bu durumun dikkate alınmayarak muhtemel destek süresine göre hesap yapıldığı ve davacının haksız olarak zenginleşmesine yol açıldığı ifade edilerek bu uygulama eleştirilmektedir<sup>2357</sup>.

### D. İratların Sermayeye Çevrilmesinde Esas Olan Tarih

İratların sermayeye çevrilmesinde ölüm olayının meydana geldiği tarihin mi yoksa hüküm tarihinin mi esas alınacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Zira, sermayeleştirmede ölüm günü veya hüküm gününün esas alınmasına göre tazminat miktarı değişir.

İsviçre Federal Mahkemesi eski tarihli bir kararında, iratların sermayeleştirilmesinde hüküm tarihinin esas alınması gerektiğine hükmetmiştir<sup>2358</sup>. Ancak İsviçre Hukukunda son zamanlarda içtihat ve doktrin, destekten yoksun kalma tazminatında iratların sermayeye çevrilmesinde desteğin ölüm tarihinin esas alınması gerektiği yönündedir<sup>2359</sup>. Ölüm tarihi esas alınarak yapılan hesaplamanın desteğin karar tarihine kadar yaşamaya ve çalışmaya devam edip etmeyeceği kesin olmadığı gerçeğine dayandırıldığı ifade edilmektedir<sup>2360</sup>.

Türk Hukukunda bir görüşe göre, iratların sermayeye çevrilmesinde ölüm günü esas alınmalıdır<sup>2361</sup>. Bu görüşe göre, haksız fiil olmasaydı desteğin ölüm tarihi ile hüküm

<sup>2356</sup> AŞÇIOĞLU, s. 188; GÖKYAYLA, s. 308.

<sup>2357</sup> AŞÇIOĞLU, s. 188; GÖKYAYLA, s.308.

<sup>2358</sup> BGE 77 II 308/314; Schnyder, sermayeleştirme tarihinin genel olarak karar tarihine denk geldiğini ifade etmektedir. SCHNYDER, s. 364; BGer vom 9. 11. 2005, 4C.170/2005 E.5.

<sup>2359</sup> KELLER/ SCHMIED-SYZ, s.93; STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE, s. 275; MÜLLER, s.323; KELLER/GABI/GABI, s. 105; KOTTMANN, s. 334; REY, s.72; von BÜREN, s. 275; GAUCH/AEPLI/ CASANOVA, s.76; DENGEL, Lukas/ SCHLUEP, Kurt, "Berücksichtigung der aufgelaufenen Teuerung beim Ersatz von Versorgungsschäden", ZBJV, 131/1995, s. 504; BGE 84 II 292 E.7; BGer vom 18. 05.2021, 4A\_389/2020 E.5.3.5; BGE 124 III 222 E 4c.

<sup>2360</sup> MÜLLER, s. 323.

<sup>2361</sup> Tekinay, ölen desteğin yaşlı olduğu ve tazminat davasının da uzun sürdüğü bir olayda ölüm tarihinin mi yoksa hüküm tarihinin mi esas alınması gerektiğinin ayrıca önem arz ettiğini ifade etmekle birlikte sermayeleştirme tarihi olarak ölüm tarihinin esas alınması gerektiğini ifade etmektedir. TEKİNAY, s. 227; KARAHASAN, Borçlar, s. 1361; GÖKYAYLA, s. 309,310; SEZER, s. 1266; KARAHASAN, Tazminat, s. 343; KUDAT, s. 150; FEYZİOĞLU, s. 585; TİFTİK, s. 78; "Bilirkişi burada, sermayeleştirmenin bilinmeyen dönem olarak rapor tarihinden sonrası için mümkün olabileceğini, bilinen dönem için söz konusu olamayacağını düşünmüş olması gerekir. Ancak, bu tür olaylarda tazminat isteme hakkı genelde ölüm olayının meydana geldiği tarihte doğar ve tazminata esas zarar miktarı işçinin olay tarihindeki geliri,

tarihi arasında mutlaka hayatta olacağını söylemek mümkün değildir. Özellikle ileri yaşlarda ölen kimselerin bu iki tarih arasında haksız fiil olmasaydı yaşayıp yaşamayacağını söylemek oldukça güçtür. Ayrıca ortalama yaşam ve çalışabilme sürelerine ilişkin istatistikler hep ölüm tarihindeki yaşlara göre düzenlendiği için iratların sermayeye çevrilmesinde de bu tarih esas alınmalıdır<sup>2362</sup>.

Diğer bir görüşe göre ise, iratların sermayeleştirilmesinde hüküm günü esas alınmalıdır<sup>2363</sup>. Sermayeleştirme işleminin kaza tarihinde değil de hüküm tarihinde yapılıyor olması, hüküm öncesi dönemin gerçekleri yansıtması nedeniyle varsayımsal bir hesaplama ihtiyacı duymamasından kaynaklanmaktadır<sup>2364</sup>. Yargı kararlarında da iratların sermayeleştirilmesinde iki aşamalı hesap yapılmaktadır<sup>2365</sup>. Birinci aşama hüküm tarihi itibarıyla gerçekleşen somut zarara ilişkin tazminatın hesaplanması ve tazminatın bu kısmına iskonto uygulanmamasıdır. Diğer aşama ise, hüküm tarihinden sonrası için hesaplanan tazminata iskonto uygulanması ve peşin sermaye değerinin bulunmasıdır.

Uygulamada tazminatın hesaplanması ve iratların sermayeye çevrilerek peşin değerinin bulunması bilirkişiler aracılığıyla yapılmaktadır. Bilirkişi aracılığıyla hesap yapılırken desteğin muhtemel yaşam süresi, destek görenlerin yaşam süreleri ve aktif çalışabilme yeteneği desteğin ölüm tarihine göre belirlenmektedir. Ancak iratların sermayeleştirilmesi ile zarar hesabı karıştırılmamalıdır. Bu sebeple yargı kararlarında uygulanan iki aşamalı sistem hesaplama açısından uygundur. Bu durumda da bilirkişilerin hüküm tarihini bilmesi mümkün değildir. Bilirkişiler tarafından raporun düzenlendiği

---

*faal ömür süresi içinde belirli bir oranda artırılarak tespit edilir. Peşin ve toptan ödemenin söz konusu olduğu hallerde de tazminatın peşin sermaye değerinin saptanması gerekir. Zararın olay tarihine göre tespit edilmesi ve hükmün olay tarihi itibarıyla kurulması sebebiyle tazminatın peşin sermayeye çevrilmesinde de, olay tarihinin dikkate alınması icap eder.”* Yarg.9. HD., T. 07.09.1990, E.1990/7401, K. 1990/9104 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.30.04.2024).

<sup>2362</sup> TEKİNAY, s. 227; KARAHASAN, Borçlar, s. 1361; KARAHASAN, Tazminat, s. 343.

<sup>2363</sup> AKARTEPE, s. 96; GÜRSOY, s. 180,181; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 295; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 894; AKIN, s. 184 vd.

<sup>2364</sup> AKIN, s. 185.

<sup>2365</sup> YHGK., T.01.11.1995, E. 1995/679, K. 1995/898 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 18.06.2024); Yarg. 17. HD., T.05.11.2019, E. 2017/1781, K. 2019/10176 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 18.06.2024).

tarihe kadar somut veriler söz konusu olduğundan bu tarihe kadar iskonto yapılmadan hesaplama yapılmalı rapor düzenleme tarihinden sonraki kısım için ise yapılan hesaplama varsayımsal olduğu için iskontoya tabi tutularak peşin sermaye değeri tespit edilmelidir.

#### **E. Sermayenin İşletilmesinden Doğacak Menfaat Karşılığının İndirilmesi**

İratların sermayeleştirilmesinden ve peşin ödemenin destekten yoksun kalanlara sağlayabileceği faiz menfaatleri iratların toplamından indirildikten sonra dahi toptan bir ödeme yapılması destekten yoksun kalanlar için başkaca ekonomik imkânlarla sebep olabilir. Örneğin, alınan sermayenin işletilmesi koşuluyla, toptan ödeme, destekten yoksun kalan için irat şeklinde ödemeye göre önemli ölçüde avantajlı olabilir. Böylece, irat şeklinde alacağından daha yüksek bir yıllık gelir elde edebilir. Tazminat tutarından elde edilen gelir, uygun ekonomik koşullar ve davacının kabiliyeti sayesinde kaybedilen yardım miktarından fazla olabilir. Özellikle destekten yoksun kalanın mesleğine, tecrübesine ve kabiliyetine göre kendisine ödenen peşin sermayeyi kazanç getirici bir işe yatıracağı ve kısa sürede bakım ihtiyacından kurtulacağı yönünde hâkimde bir kanaat oluşursa, gelirin sermayeye çevrilmesinden faiz indiriminden sonra ikinci bir indirim yapılması durumu gündeme gelebilir. Ancak bu şekilde bir varsayım üzerine iratların sermayeleştirilmesinden sonra yeni bir indirim yapılması ve hangi şartlarda yapılması gerektiği üzerinde durulması gereken bir husustur. Zira, kendisine ödenen sermayeyi iyi değerlendirebilecek kişiler olduğu gibi bu sermayeyi iyi değerlendiremeyip kısa sürede tekrar bakıma muhtaç hale gelecek kişiler de bulunmaktadır. Tazminat yükümlüsü, destekten yoksun kalan kişinin sermayeyi kârlı bir şekilde kullanma imkânına sahip olduğunu ispatlamalıdır<sup>2366</sup>.

İratlar sermayeye çevrildikten sonra bulunan miktardan ikinci bir indirim yapıp yapılmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre<sup>2367</sup>, hâkim, davacının

---

<sup>2366</sup> MARTI, s. 146.

<sup>2367</sup> TEKİNAY, s. 228; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 653; KARAHASAN, Borçlar, s.1362; KARAHASAN, Tazminat, s. 344; TİFTİK, s.79; GÖKYAYLA, s. 311.

kabiliyetine göre, eline geçen sermayeyi kazanç getiren bir işte işletebilmesinin mümkün olduğu kanaatine varırsa, iratlar sermayeye çevrildikten sonra bulunan miktardan ikinci bir indirim daha yapabilir. Bu görüşteki yazarlardan *Gökyayla'ya göre*<sup>2368</sup>, destekten yoksun kalan kimsenin, toptan aldığı ödemeyi iyi bir şekilde değerlendirme imkânının bulunduğu hallerde, bakım ihtiyacı azalacağından, iratların sermayeleştirilmesinden sonra ikinci bir indirim yapılabilir. İndirim yapılırken hâkim, destekten yoksun kalanın teşebbüs kabiliyeti, yaşı, sağlık durumu, tecrübesi gibi faktörleri dikkate almalı ve piyasanın ekonomik açıdan güven vermediği dönemlerde indirim yapmaktan kaçınılmalıdır. Sermayenin işletilmesinden doğan menfaatlerin tazminattan indirilmesi prensip olarak mümkün olmasına rağmen Türk Hukuk siteminde pek fazla uygulama alanı bulmaz. Zira, Türk Hukuk uygulamasında tazminat talep eden kişiler genellikle dul kalan ve ev hanımı olan kadın ile küçük yaştaki çocuk olduğundan ve bu kişilerin tecrübesi ve teşebbüs kabiliyeti bulunmamaktadır. Ayrıca davalıdan alacağı tazminatı değerlendirip menfaat sağlayabilecek nitelikteki kişiler genellikle bakım ihtiyacı içinde de değildir. Bir diğer görüşe göre<sup>2369</sup>, hâkimin, sermaye şeklinde hükmettiği tazminattan, davacıların toplu parayı gelir getirici bir işte kullanabilecekleri gerekçesi ile ikinci bir indirim yapılmamalıdır.

İsviçre Hukukunda da destekten yoksun kalan kişinin aldığı tazminatı kazanç getirici işte kullanma imkânı varsa, hâkimin tazminattan indirim yapabileceği ifade edilmektedir. *Marti'ye göre*<sup>2370</sup>, destekten yoksun kalan kişi, aldığı tazminatı kazanç getirici işte kullanma imkânı varsa, hâkim, tazminattan indirim yapabilir. Ancak tazminatın kazanç getirici işte kullanılması tek başına indirim için yeterli değildir. Tazminatı kazanç getirici işte kullanma imkânının yanı sıra, destekten yoksun kalan

---

<sup>2368</sup> **GÖKYAYLA**, s. 311.

<sup>2369</sup> **SERATLI**, s. 205,206.

<sup>2370</sup> **MARTI**, s. 146,147.

kişinin parayı değerlendirecek yeteneğinin olup olmadığı ve sağlık durumun elverişli olup olmadığı gibi hususların da dikkatle incelenmesi gerekir.

*Kanaatimizce*, sermayeleştirmede faiz menfaatlerinin toplamının iratların toplamından indirilmesinden sonra dahi toptan ödeme yapılması irat şeklinde ödeme yapılmasına göre daha avantajlı olabilir. Destekten yoksun kalan kimsenin, bilgi ve tecrübesine, sağlık durumuna, yaşına veya teşebbüs kabiliyetine göre sermayeyi kazanç getirici bir işte değerlendirme imkânı varsa, tazminattan ikinci bir indirim yapılabilir. Ayrıca, tazminatın tazminata hak kazanan kişinin zenginleşmesine yol açmaması gerektiğinden, haklı olarak sermayenin işletilmesinden doğan menfaatler için uygun bir indirim yapılması mümkündür. Buna karşın, piyasada ekonomik dalgalanmaların yüksek olduğu, yatırımların ileri vadede güvenli olmadığı zamanlarda veya davacının eline geçen sermayeyi iyi bir şekilde değerlendirebilecek kabiliyetinin olmadığı bir durumda indirim yapılmamalıdır. *Gökyayla'nın* ifade ettiği gibi, ülkemizde destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunanlar daha çok dul kalan kadın, küçük çocuk veya ölenin ana/babasıdır. Bu kişiler genellikle hem piyasa şartlarından habersizdir hem de sağlık durumu, yaşı veya iş tecrübesine sahip olmaması gibi faktörlerden dolayı sermayeyi iyi değerlendirebilecek kabiliyette değildirler. Bu sebeple bu kural ilkesel olarak kabul edilirken uygulamada örneğine rastlamak oldukça zordur. Zira, hiç iş tecrübesi olmayan dul bir kadın eline geçen sermaye şeklindeki tazminatı bir dükkân açarak değerlendirmek isteyebilir ama iş tecrübesinin olmaması, ülkemizdeki para piyasasındaki dalgalanmalar dikkate alındığında indirim yapılmaktan kaçınılması gerekir.

Sermayenin işletilmesiyle tazminattan yapılacak indirim, denkleştirmeden farklıdır. Denkleştirme sebebiyle zarardan indirim yapılırken, sermayenin işletilmesi sebebiyle indirim tazminattan yapılır. Zarardan indirim yapılması, sermayenin işletilmesi sebebiyle ayrıca tazminattan indirim yapılmasını engellemez<sup>2371</sup>.

---

<sup>2371</sup> GÖKYAYLA, s. 311.

## IX. Tazminata Uygulanacak Faiz

### A. Faizin İşlemeye Başlayacağı Tarih

Haksız fiile ilişkin hükümler arasında, tazminata faiz yürütüleceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmaması, tazminat sorumlusunun zararla birlikte faizden de sorumlu olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz<sup>2372</sup>. Zira, haksız fiile ilişkin zarar, faizi de içine almaktadır. Aksi bir düşünce halinde, zarar gören kişinin tam olarak tatmin edildiğinden bahsedemeyiz<sup>2373</sup>. Kural olarak, zarar ölüm tarihinden itibaren doğmaya başlar ve ihtiyaç süresi boyunca devam eder<sup>2374</sup>. Tazminatın tamamlayıcı bir parçası olan faiz de kural olarak zararın meydana geldiği günden itibaren başlar<sup>2375</sup>. Destekten yoksun kalma zararının da gerçekleştiği tarihten itibaren, sorumlular tazmin yükümlülüğü altındadır. Tazmin yükümlülüğünün yerine getirilmesindeki gecikmeler için borçlunun ayrıca faiz ödemesi gerekir. Haksız fiillerde temerrüt, herhangi bir ihtara gerek olmaksızın olay tarihinden itibaren başlar (TBK m. 117/II)<sup>2376</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatında da zarar kural olarak ölüm tarihinden itibaren başlar ve bakım ihtiyacı devam ettiği sürece doğmaya devam eder<sup>2377</sup>. Zarar faizi

<sup>2372</sup> ÜNSALAN, Ayhan, Das Zinsproblem Im Türkischen Recht, Berlin 1961, s. 54; KUDAT, s. 142; GÖKYAYLA, s. 312.

<sup>2373</sup> ÜNSALAN, s. 54; GÖKYAYLA, s. 312.

<sup>2374</sup> Yarg. 9. HD., T. 20.05.1974, E.16073, K. 1974/9835 (ÇENBERCİ, s. 1089); GÖKYAYLA, s.312.

<sup>2375</sup> OSER/SCHÖNENBERGER, s. 405; TEKİNAY, s. 229; AKARTEPE, s. 99; TUNÇOMAĞ, s. 460,461.

<sup>2376</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 435; KICALIOĞLU, s. 341; YAŞAR, s. 218; SERATLI, s.198 vd.; BARLAS, Nami, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992, s. 131; Yarg. 4. HD., T. 02.10.1989, E.1989/7458, K.1989/7207 (<https://www.lexpera.com.tr/i>, ET.01.05.2023); “Haksız eylem faili, ihtar ve ihbara gerek olmaksızın, zararın doğduğu anda, başka bir anlatımla haksız eylem tarihinden itibaren zararın tamamı için temerrüde düşmüş sayılır. Dolayısıyla zarar gören, haksız eylem tarihinden itibaren temerrüt faizi isteme hakkına sahiptir. O halde, davalılar yönünden faiz başlangıcının kaza tarihi, davalı ... Şirketi yönünden ise dava tarihinden itibaren olması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 18.10.2018, E. 2015/14114, K. 2018/9287 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.04.2024); Yarg. 4. HD., T. 01.03.2006, E.2005/3283, K. 2006/1967 (<https://legalbank.net/>, ET.27.05.2024).

<sup>2377</sup> “ Olay tarihinden yıllar sonrası için yoksun kalınan destek zararı miktarına, olay tarihinden itibaren faiz hükmedilmiş olması nedeniyle tavanın faiz oranında netleştirilmesi gerektiği görüşüne gelince destekten yoksun kalma zararının gerçekleştiği andan itibaren desteğin ölümünden sorumlu olan kişi tazmin mükellefiyeti altına girer. Bu mükellefiyetin yerine getirilmesindeki gecikme süresi için borçlu ayrıca faiz ödemek zorundadır. Demek oluyor ki, faizin işlemeye başlayacağı an zararın doğduğu andır. (Tekinay ölüm sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatı s. 229) Ölüm tarihinden itibaren hak sahipleri destekten yoksun kalmış olmaları nedeniyle zarar ölümle birlikte doğmuştur. Destek zararlarının ölüm



de içine aldığından faiz de kural olarak desteğin ölümüyle işlemeye başlar<sup>2378</sup>. Kural olarak destekten yoksun kalma zararı, desteğin ölümüyle doğsa da bazı istisnai hallerde desteğin ölümünden sonra da doğabilmektedir. Üç aylık, altı aylık ya da yıllık yapılan yardımlarda destek yardımı yaptıktan sonra ölürse, zarar, bir sonraki yardım tarihinde doğar. Örneğin, annesine üç ayda bir 3000 TL para yardımında bulunan desteğin ölümünden önce bu parayı ödediği varsayılırsa zarar bir sonraki yardımın yapılacağı tarihte doğar<sup>2379</sup>. Trafik kazası sebebiyle destek ölür ve destekten yoksun kalanlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası şirketinden tazminat talep ederse yargı kararlarında KTK m. 99 gereğince belirlenen 8 günlük sürenin dolmasıyla alacağın muaccel olacağı ve faiz işlemeye başlayacağı kabul edilmektedir<sup>2380</sup>.

Destekten yoksun kalma zararında hükmedilecek faizin başlangıcına ilişkin doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrindeki hâkim görüşe göre, destekten

---

*tarihinden muayyen bir süre sonra başlaması söz konusu değildir..."* YHGK., T. 13.6.1990, E.1990/10-215 K.1990/ 356 (**KARAHASAN**, Tazminat, s. 418,419 ) ;**GÖKYAYLA**, s. 243, 312; **THILO**, Emile, “*Adam Ölmesi ve Cismani Zarar Halinde Mutazarrıra Verilecek Faizlerin Ne Günden Hesap Edileceği (BK 45,46 ve 47. Maddeleri)*”, (Çeviren:Akman, Fahire), Adalet Dergisi, S.12, Y.1949, s.1733,1734.

<sup>2378</sup> **TEKİNAY**, s. 229,230; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 433 vd.; **AKARTEPE**, s.99; **GÖKYAYLA**, s. 312; **GÖKCAN**, s. 793; *Güneren’e göre*, sigortalının iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü nedeniyle, desteğinden yoksun kalanlar tarafından açılacak tazminat davasında, mahkemece hükmedilecek maddi ve manevi tazminat alacağına ölüm tarihinden itibaren faiz yürütülür. **GÜNEREN**, s. 1167; *Narter*, sözleşmeye aykırıktan kaynaklanan tazminat alacaklarında da temerrüdün, haksız fiilin işlendiği tarihte ortaya çıkacağını ifade eder. Yazar, iş kazasından kaynaklanan zararların tazmini davasında faizin başlangıcının olay tarihi olduğunu ifade etmektedir. Ancak zarar olay tarihinden başka bir tarihte ortaya çıkarsa faize zararın doğduğu tarihten itibaren geçerli olacak şekilde hükmedilir. **NARTER**, s. 654.

<sup>2379</sup> Benzer örnek **TEKİNAY**, s. 229; **GÖKYAYLA**, s. 312; **PİTİRLİ/ALADAĞLI**, s.150.

<sup>2380</sup> **NARTER**, s. 657; *Güneren’e göre*, sigortacı, KTK m. 99/I’de ifade edilen bu 8 günlük süre sonunda ödeme yapmazsa poliçe limiti ile sınırlı olarak temerrüde düşer ve faiz sorumluluğu o tarihte başlar. **GÜNEREN**, s. 1169; **PİTİRLİ/ALADAĞLI**, s. 150,151; **ÖĞÜTOĞULLARI**, s. 156; “*Davalı ... şirketinin zararı giderim yükümlülüğünü düzenleyen Karayolları Trafik Kanunu’nun 99/1. maddesinde, rizikonun ihbarı ve gerekli belgelerin sigortacıya iletilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu sebeple usulüne uygun bir başvuru yapıp yasada belirlenen süre dolmadan trafik sigortacısı bakımından alacağın muacceliyetinden ve dolayısıyla temerrüdünden söz edilemez. Sigortaya başvurulmadan dava açılması veya icra takibi başlatılması halinde ise bu tarihlerde temerrüt gerçekleşir...*” Yarg. 17. HD.,T. 10.04.2019, E. 2016/12035, K. 2019/4498 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.04.2024); Yarg., 4. HD.,T.20.06.2022, E. 2021/15646, K. 2022/9040 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.04.2024); İstanbul BAM, 40. HD., T. 9.12.2020, E. 2019/1343, K. 2020/4335 (<https://www.lexpera.com.tr/> , ET.28.04.2024); “*Sigorta şirketi hakkında, ZMMS kapsamında açılan sorumluluk davasında, KTK’nın 99. maddesinde sigorta şirketinin, zarar görenin Genel Şartlar’da sayılan evraklar ile kendisine müracaat etmesi halinde, 8 iş günü sonunda temerrüdünün gerçekleşeceği kabul edilmiştir. Zarar görenin eksik evrak ile müracaat etmesi halinde temerrüt gerçekleşmeyeceğinden, ancak açılan dava tarihinden itibaren temerrüt faizi talep edilebilir.*” Ankara BAM, 35. HD., T.06.03.2024, E. 2022/2148, K. 2024/311 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.12.05.2024).

yoksun kalma tazminatına hükmedilecek faiz, kural olarak zararın doğduğu anda yani ölüm tarihinde işlemeye başlar<sup>2381</sup>. Destekten yoksun kalma zararı kural olarak desteğin ölümüyle doğacağından faiz de bu tarihten itibaren işleme başlar. Kural olarak, desteğin ölümüyle işlemeye başlayan faiz, tazminatın alacaklı tarafından tahsil edilmesiyle sona erer<sup>2382</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, ölüm ve cismani zararlarda faiz, olay ve karar tarihi arasındaki ortalama tarihten itibaren işlemeye başlamalıdır<sup>2383</sup>. Bu görüşe ilişkin yargı kararına<sup>2384</sup> bakıldığında destekten yoksun kalma tazminatı işlemiş dönem ve işleyecek

<sup>2381</sup> **TEKİNAY**, s. 229; **GÖKYAYLA**, s. 312; **EREN**, s. 836; **NARTER**, s. 654,655; **PİTİRLİ/ALADAĞLI**, s. 150; *Öğütöğulları'na göre*, iş kazası sonucu ölüm olayı kaza anında gerçekleşmişse olay tarihinden, ölüm kaza günü gerçekleşmemişse ölüm tarihinden itibaren faize hükmetmek gerekir. **ÖĞÜTOĞULLARI**, s.155; **MARTI**, s. 106,107; **OFTINGER**, I, s. 174; **KUDAT**, s. 142; **THİLO**, s.1733; “İş kazası nedeniyle tazminat alacağı haksız fiile dayalı olup, faiz başlangıcı tazminatı doğuran zararlandırııcı olay tarihidir. Ölüm olay tarihinden sonra gerçekleşmiş ise zarar ölüm ile gerçekleşeceğinden ölüm tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerektiği hususu da gözden kaçırılmamalıdır. Somut olayda, dava konusu iş kazasının 19/04/2007 tarihinde meydana geldiği, sigortalının 25/04/2007 tarihinde vefat ettiği, dava dilekçesi ile tazminat talepleri açısından olay tarihinden itibaren yasal faiz talep edildiği anlaşılmaktadır. O halde davacı vekilinin ıslah dilekçesi ile sadece dava değerinin artırıldığı, diğer talepler bakımından dava dilekçesinin esas alınması gerektiği dikkate alınarak hükmedilen bütün tazminat tutarlarına ölüm tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerekirken ıslah ile talep edilen maddi tazminat tutarı hakkında faize hükmedilmemesi doğru olmamıştır.” Yarg.21. HD., T. 27.06.2019, E. 2017/4945, K. 2019/4828 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.18.06.2024); “Davacıların desteği trafik kazası nedeniyle yaralanıp kaldırıldığı hastanede 19 gün sonra yaşamını yitirdiğine göre, kabul edilen tazminatlara olay tarihinden değil, desteğin öldüğü günden itibaren yasal faiz yürütülmesi gerektiğinin gözetilmemiş olması doğru olmadığından karar bu nedenle de bozulmalıdır.” Yarg. 4. HD., T.27.01.2011, E. 2010/14300, K. 2011/740 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.11.04.2024).

<sup>2382</sup> **TEKİNAY**, s. 230; **AKARTEPE**, s.99; **GÖKYAYLA**, s. 312.

<sup>2383</sup> *Aşçıoğlu'na göre*, destekten yoksun kalma tazminatının hesabında olay tarihinden karar tarihine kadar eylemli olarak gerçekleşmiş zarar için ortalama faiz başlangıç tarihi esas alınmalıdır. Karar tarihinden sonra işleyecek ileriye dönük sermayeleştirilmiş zarar için de karar tarihinden itibaren faiz yürütülmelidir. Bknz. **AŞÇIOĞLU**, s. 202, dp.221; *Seratlî'ya göre*, destekten yoksun kalma tazminatı davasında zararın tamamı olay anında ortaya çıkmamaktadır. Zarar zaman içinde yavaş yavaş ortaya çıktığından tazminatın tamamına olay tarihinden itibaren faiz işletilmesi gerektiği söylenemez. Uygulama açısından en pratik ve hakkaniyete uygun çözüm şekli işlemiş dönem tazminatı için faiz tarihini olay tarihi ile hüküm tarihi arasındaki ortalama bir tarihten itibaren başlatmaktır. Tazminatı tamamına olay tarihinden itibaren faiz işletilmesi durumunda tazminat miktarı işverenler açısından adalete aykırı olarak ödeyemeyecekleri kadar büyük bir miktara yükselmektedir. Yazar, işleyecek döneme de hüküm tarihinden itibaren faiz işletilmesi gerektiği kanaatindedir. **SERATLİ**, s. 200; **AKIN**, s. 157-159; **AKARTEPE**, s. 99,100; Eleştiri için bknz. *İyimaya'ya göre*, bahsedilen ortalama tarih ve hüküm tarihi, dava içinde takvim olarak kestirilemeyen, hangi güne isabet edeceği hüküm bitinceye kadar "belirsiz/gayri muayyen" bir tarihtir. Yazara göre, faizin başlangıç tarihinin önceden bilinmesi, hem faiz (borç) kavramının ve hem de hukuk güvenliği düşüncesinin en doğal sonucudur. Ayrıca Yargıtay'ın bozma sayısına göre, örneğin üç bozma geçirmiş bir alacak için, üç ayrı ortalama ve hüküm tarihi faiz başlangıcı kılınacaktır. Bu da faizin temel özelliği olan sabitlik/değişmezliğe aykırılık teşkil eder. **İYİMAYA**, Ahmet, “Destekten Yoksun Kalma ve İş Göremezlik Tazminatlarına Yürütülecek Faizin Başlangıç Tarihi Sorunu (Yahut Bu Alacaklara Faizi Hüküm Tarihinden Yürütmek Mümkün Müdür?)”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 2, Y.1995, s. 175–218.

<sup>2384</sup> “... Gerçekleşmiş bulunan (işlemiş) tazminata, olay tarihi ile hüküm tarihi arasındaki ortalama tarihten itibaren yasal faiz yürütülmelidir. Zira, bu döneme ilişkin zararın tamamı olay tarihinde gerçekleşmiş değildir... Böylece, ikinci dönem için hesaplanan toplam tazminat tutarların dan, hüküm tarihinde yürürlükte bulunan katsayı ile bağlanan sigorta gelirlerinin, bu tarihten sonraki ödenecek bölümün peşin değeri Kurumdan sorulup tesbit edildikten ve birinci dönemden artan gelir varsa eklen- dikten sonra, düşülmesi gerekir. Bu dönem için belirlenen tazminata, hüküm tarihinden başlamak üzere yasal faiz

dönem olmak üzere iki aşamada tespit edileceğinden, faizin başlangıç tarihleri de her iki aşama için ayrı ayrı olmalıdır. İşlemiş tazminata, olay tarihi ile hüküm tarihi arasındaki ortalama tarihten itibaren yasal faiz yürütülmelidir. İşleyecek dönem için belirlenen tazminata, hüküm tarihinden başlamak üzere yasal faiz yürütülmelidir. *Kanaatimizce*, TBK m. 117/II gereğince faizin başlangıcı haksız fiilin işlendiği tarih yani olay tarihidir. Ancak destekten yoksun kalma tazminatında zarar olay tarihinden başka bir tarihte ortaya çıkarsa faize zararın doğduğu tarihten itibaren hükmedilmesi gerekir. Kural olarak destekten yoksun kalma zararı desteğin ölümüyle doğacağından faiz de bu tarihten itibaren işlemeye başlar.

İsviçre Hukukunda da ölüm tarihinden itibaren sermayenin tamamına %5 faiz işletilmektedir<sup>2385</sup>. Federal Mahkeme bir kararında<sup>2386</sup> davalı tarafça ileri sürülen ve gelecekte meydana gelecek olan tahmini bir zarar için davanın açılmasından önce faiz borcu doğmayacağına ilişkin savunmayı kabul etmemiştir. Federal Mahkeme'ye göre zararın gelecekte doğacak olması ölüm tarihinden itibaren faize hükmedilmesine engel değildir; zira hâkim tazminat miktarını belirlerken zararın ileride meydana geleceğini dikkate almıştır. Çünkü iratlar kapitalize edilirken ölüm tarihinden itibaren davacının aleyhinde bir indirim zaten yapılmış ve zararın ölüm gününde meydana geldiğini kabule bir engel kalmamıştır<sup>2387</sup>.

Farazi desteğin ölümü halinde faizin işlemeye başlayacağı tarih konusunda da doktrinde bir birlik bulunmamaktadır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, farazi desteğin ölümü halinde de faiz, desteğin ölüm tarihinden itibaren işlemeye başlar<sup>2388</sup>. Örneğin bir

---

yürütülmelidir."Yarg. 9. HD., T. 18.01.1994, E. 1993/10367, K. 1994/63 (**KARAHASAN**, Tazminat, s. 419,420); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin işlemiş tazminata, olay tarihi ile hüküm tarihi arasındaki ortalama tarihten itibaren yasal faiz yürütülmeli, işleyecek tazminata da hüküm tarihinden itibaren faiz yürütülmeli kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından faizin başlangıcı yönünden hükümden düşürülmüş ve faizin haksız fiil gününden başlayacağı görüşü pekiştirilmiştir. Bknz. YHGK., T. 01.11.1995, E. 1995/679, K. 1995/898 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.28.05.2024).

<sup>2385</sup> **STEHLE**, s. 267; **KOTTMANN**, s. 334; **LANDOLT**, s. 183; **STARK**, s. 28; **HONSELL**, s. 72; **GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA**, s.76; BGE 113 II 323/333; Eleştiri için bknz. **BREHM**, s.424,425.

<sup>2386</sup> BGE 81 II 512/519; **TEKİNAY**, s. 229; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 426; **GÖKYAYLA**, s. 312.

<sup>2387</sup> **TEKİNAY**, s. 229,230; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 426; **GÖKYAYLA**, s. 312.

<sup>2388</sup> **TEKİNAY**, s. 231; **GÖKYAYLA**, s. 313; **MARTI**, s. 106,107.

çocuğun ölümü halinde, tazminat borcu ölüm gününde doğacağı için, faiz de çocuğun gerçek destek olacağı tarihten değil, çocuğun ölüm gününden itibaren işlemeye başlayacaktır<sup>2389</sup>. Bir başka görüşe göre ise, farazi desteğin ölümü halinde faiz, peşinen ödenen sermayenin iskonto edildiği günden itibaren başlar<sup>2390</sup>. Zira, farazi desteğin ölümü halinde zarar ileriki bir tarihte meydana gelecektir. Bu sebeple faizin de zararın meydana gelmeye başlayacağı ileri bir tarihten itibaren işlemeye başlaması gerekir.

Tazminatın irat şeklinde ödenmesine hükmedilmişse, TBK m. 121/I hükmünün dikkate alınması gerekir. Bu hükme göre, *“faiz veya irat borcunu ya da bağışladığı bir miktar parayı ödemekte temerrüde düşen borçlu, icra takibine girildiği veya dava açıldığı günden başlayarak, temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür.”* Bu durumda iratları ödemekte geciken borçlu, alacaklının icraya başvurduğu tarihten itibaren faiz ödemekle yükümlüdür. İrat şeklinde hükmedilmiş tazminatın taksitlerini ödemede borçlunun gecikmesi söz konusu olmadıkça faizden bahsedilemez. İratların ödenmesine hüküm tarihinden itibaren başlanacağından ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasında karar verilinceye kadar meydana gelen zarara hükmedilecek faizle, geciken irat ödemelerine hükmedilecek faiz ayırt edilmelidir. Hâkim, ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasındaki zarara sermaye şeklinde hükmeder. Bu süreçte meydana gelen zarara, icra takibine girildiği günden değil, desteğin ölüm tarihinden itibaren faiz işlemeye başlar<sup>2391</sup>.

## **B. Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Uygulanacak Faizin Niteliği ve Miktarı**

Destekten yoksun kalma tazminatında kural olarak, faiz, desteğin öldüğü andan itibaren işlemeye başlar. Haksız fiil sonucunda talep edilebilecek tazminata uygulanacak

<sup>2389</sup> MARTI s. 107.

<sup>2390</sup> GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 922; THILO, s. 1734.

<sup>2391</sup> TEKİNAY, s. 230; AKARTEPE, s. 100; *Gökyayla*, hüküm tarihine kadar geçen süre içerisinde meydana gelen tazminata da sermaye veya irat şeklinde hükmedilebileceğini ancak meydana gelen zarara irat şeklinde hükmedilirse faizin ölüm tarihinden itibaren başlayacağını ifade etmektedir. GÖKYAYLA, s. 313.

faizin hukuki niteliği hususunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktaydı. Bizim de katıldığımız görüşe göre, destekten yoksun kalma tazminatına uygulanacak faiz, temerrüt faizidir (gecikme faizidir)<sup>2392</sup>.

Diğer bir görüşe göre, haksız fiilden doğan tazminat alacağına uygulanacak faiz yargılama veya tazminat faizi<sup>2393</sup> adı altında özel bir faizdir<sup>2394</sup>. Doktrinde bazı yazarlar ise, tazminat faizi olarak adlandırılan özel faiz türünün uygulamada hukuki bir temelini bulunmadığını ifade etmektedir<sup>2395</sup>. Bir diğer görüşe göre<sup>2396</sup>, zararın meydana geldiği andan kararın verildiği ana kadar geçen süre içerisinde hükmedilen faiz, tazminat alacağının normal kanuni faizidir. Hüküm tarihinden sonraki günler için ödenmeyen tazminata temerrüt faizi işletilir. Burada zarara eklenen faizle birlikte oluşan yeni meblağ tekrar faize tabi olduğundan, uzun yıllar süren tazminat davalarında bileşik faiz de söz konusu olur. İsviçre doktrininde haksız fiilin gerçekleştiği günden (ölüm gününden) hüküm verildiği ana kadar tazminat faizinin/zarar faizinin (*Schadenszinsen*), hüküm tarihinden itibaren de temerrüt faizinin söz konusu olduğunu savunanlar olduğu gibi<sup>2397</sup>, haksız fiilden doğan faizin kanuni faiz olduğunu savunanlar da bulunmaktadır<sup>2398</sup>.

Muaccel bir borcun borçlusunun temerrüde düşmesi için alacaklının ihtarı gerekir. Ancak TBK m. 117 /II hükmü gereğince, haksız fiilden dolayı bir şey ödemekle ya da iade etmekle yükümlü olan kimse, ihtara gerek olmaksızın fiilin işlendiği tarihte

<sup>2392</sup> NÖMER, s. 216; KICALIOĞLU, s. 341; GÖKYAYLA, s. 313; KARAHASAN, Tazminat, s.434; KILIÇOĞLU, Genel, s.548 vd.; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 923,924; YAŞAR, s. 218,219; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 149; ÖĞÜTOĞULLARI, s. 155 vd.; BARLAS, s. 130 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 930.

<sup>2393</sup> Tazminat faizi, haksız fiil sonucunda doğan ve bir para alacağı olarak ifade edilen tazminat ödeme borcuna, zararın gerçekleştiği tarihten itibaren yürütülen faiz şeklinde tanımlanmaktadır. bknz. AKIN, s. 150; Öçal, tazminat faizini şu şekilde tanımlamaktadır. Tazminat faizi, mamelekte husule gelen eksilmeyi giderecek olan tazminatı miktar bakımından tamamlamayı hedef tutan bir eda olarak tanımlanmaktadır. ÖÇAL, Akar, Türk Hususi Hukukunda Gecikme Faizi, İstanbul 1965, s. 26,27.

<sup>2394</sup> AKIN, s. 150 vd.; ÖÇAL, s. 27 vd.

<sup>2395</sup> GÖKYAYLA, s.313,314; Barlas'a göre, tazminat faizi olarak anılan faiz bağımsız bir faiz türü olmayıp gerçekte bir temerrüt faizidir. BARLAS, s. 131; İYİMAYA, Ahmet, "Tazminat Alacağına Yürütülecek Faiz", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.3, Y.1988, s. 384-411.

<sup>2396</sup> EREN, s. 836.

<sup>2397</sup> MARTI, s. 106; LANDOLT, s. 183; STARK, s.28; STEHLE, s.267,303.

<sup>2398</sup> OFTINGER/STARK, I, s. 257.

temerrüde düşer<sup>2399</sup>. Destekten yoksun kalma zararında da kural olarak faiz haksız fiilin işlendiği tarihte başlar. Ancak ölüm haksız fiilin işlendiği tarihten sonra gerçekleşmiş ise zarar ölüm ile gerçekleşeceğinden desteğin ölüm tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerekir. Bu açıklamalardan hareketle, destekten yoksun kalma tazminatına uygulanacak faizin niteliği temerrüt faizi olduğundan, tazminat sorumlusu, ihtara gerek olmaksızın, desteğin öldüğü günden itibaren temerrüde düşer ve temerrüt faizi de desteğin ölümüyle işlemeye başlar.

Faize hükmedilebilmesi için destekten yoksun kalan kişinin talepte bulunması gerekir<sup>2400</sup>. Somut olayın şartlarına göre, destekten yoksun kalanların her biri için faiz miktarının ayrı ayrı hesaplanması söz konusu olabilir<sup>2401</sup>. Eğer, destekten yoksun kalan kişi, dava dilekçesinde faiz istemekle birlikte faizin başlangıç tarihini belirtmemişse faize dava tarihinden itibaren hükmedilir<sup>2402</sup>. Ayrıca davada faizin türünün de açıkça belirtilmesi gerekir. Faizin türünün açıkça belirtilmediği bir durumda adi temerrüt faizine hükmedilir<sup>2403</sup>. Sigorta ettirenin aracı ticari araç değilse ödenecek faiz adi temerrüt faizidir<sup>2404</sup>. Rücu alacaklısı sigorta şirketinin açtığı davada üçüncü kişilere ödeme yapılan

<sup>2399</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 478; KARAHASAN, Tazminat, s. 434; GÖKYAYLA, s. 314; KILIÇOĞLU, Genel, s. 549; BARLAS, s. 66; OĞUZMAN/ÖZ, s.136.

<sup>2400</sup> EREN, s. 836,837; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 930,931; NOMER, s. 216; GÖKYAYLA, s. 314; NARTER, s.655; PITIRLI/ALADAĞLI, s.149.

<sup>2401</sup> "Davacılar hükmedilecek tazminata olay gününden başlayarak faiz yürütülmesini istemişlerdir. O halde, mahkemenin her davacıya düşecek destekten yoksun kalma tutarını tespit ettirilmesi, bunun yine her davacı için tahsili mümkün olan günü belirterek o güne kadar yoksun kalınacak tutarı peşin sermaye faizi indirmeden ve yürütülecek kanuni faizle birlikte ve tahsili mümkün olacak günden sonra gerçekleşecek destekten yoksun kalmayı da peşin sermaye faizini indirerek ayrıca hesaplaması ve miktara daha sonra tahsili gerçekleşirse tahsil edileceği güne kadar faiz yürütülmesi gerektiğini de açıklayarak hüküm vermesi gerekir." Yarg. 4. HD. T.23.1.1965, 8530/327 (KARAHASAN, Tazminat, s. 418); GÖKYAYLA, s. 314.

<sup>2402</sup> NARTER, s.655; GÖKCAN, s.799; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 149; "2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde, idari eylemler nedeniyle uğranılan zararın tazmini için idareye başvuruda bulunulmasının, dava ön şartı olarak öngörülmesi ve zararın idare tarafından en erken bu tarihte sulhen ödenebilecek olması nedeniyle yargı yerince hükmedilecek tazminat miktarına, ön karar için idareye yapılan başvuru tarihi, adli yargıda dava açılması halinde adli yargıda dava açıldığı tarih itibarıyla yasal faiz uygulanması, Danıştay'ın yerleşik içtihatlarıyla kabul edilmiştir. 2577 sayılı Kanunda, tam yargı davalarında, dava dilekçesindeki miktarın artırımına olanak tanıyan düzenleme uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden yasal faizin, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren uygulanması gerekir." Danıştay 10. D., T. 13.11.2019, E. 2019/6586, K. 2019/7770 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024).

<sup>2403</sup> NARTER, s. 657; GÖKCAN, s.796,799; ÖGÜTOĞULLARI, s. 158.

<sup>2404</sup> GÖKCAN, s. 796 ; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 151; "Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminat istemine ilişkindir. Davacı vekilince temerrüt faizi olarak ticari faiz istenilmiş ve mahkemece avans faize hükmedilmiştir. Oysa, kazaya neden olan araç hususi araç olup temerrüt faizi

tarih itibariyle rücu borçlusu sigortalı temerrüde düşeceğinden dava dilekçesinde faiz talep edilmesi durumunda faiz başlangıç tarihi son ödeme tarihidir<sup>2405</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 120 /I hükmüne göre, “uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir.” Temerrüt faizinin oranının ne olacağı hususunda 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümlerine bakmak gerekir. 3095 sayılı Kanunun 2/I hükmüne göre, “Bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşen borçlu, sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça, geçmiş günler için 1 inci maddede belirlenen orana göre temerrüt faizi ödemeye mecburdur.” Haksız fiilden kaynaklanan bir ölüm olayı neticesinde aksi kararlaştırılmamışsa, tazminat borçlusunun ödeyeceği temerrüt faiz oranı 3095 sayılı Kanun m. 1’de belirtilen kanuni faiz oranına tabidir. Ticari işlerde temerrüt faiz oranı 3095 sayılı Kanun m. 2/II hükmüne göre belirlenir. Hükme göre, “Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı, yukarıda açıklanan miktardan fazla ise, arada sözleşme olmasa bile ticari işlerde temerrüt faizi bu oran üzerinden istenebilir. Söz konusu avans faiz oranı, 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan avans faiz oranından beş puan veya daha çok farklı ise yılın ikinci yarısında bu oran geçerli olur.” Temerrüt faizi miktarının sözleşmede kararlaştırılmamış olduğu hallerde, akdi faiz miktarı sözleşmede kararlaştırılmışsa ve oran 3095 sayılı Kanun 1. madde de belirtilen miktarın üstündeyse, temerrüt faizi, akdi faiz miktarından az olamaz.

---

olarak yasal faize hükmedilmesi gerekirken avans faizine hükmedilmesi doğru değil bozma nedeni ise de; bu yanlışlığın giderilmesi yargılamanın tekrarını gerektirir nitelikte görülmediğinden 6100 sayılı HMK'nun geçici 3/2.maddesi delaletiyle 1086 sayılı HUMK'nun 438/7.maddesi uyarınca hükmün düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 30.09.2015, E. 2014/4455, K. 2015/9892 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.29.04.2024).

<sup>2405</sup> “Rücu alacaklısı olan davacı ... şirketinin dava konusu hasar nedeniyle üçüncü kişilere ödeme yaptığı tarih itibariyle rücu borçlusu olan davalı temerrüde düşmüş olup, faiz başlangıç tarihinin talep gibi ödeme tarihi olarak kabul edilmesi gerekir. Bu durumda mahkemece, dava dilekçesindeki davacı talebiyle de bağlı kalınarak son ödeme tarihi olan 15.01.2014'ten itibaren faize hükmetmek gerekirken, yazılı olduğu şekilde dava tarihinden faize hükmedilmesi doğru olmayıp bozma sebebi ise de; bu yanlışlığın giderilmesi yargılamanın tekrarını gerektirir nitelikte görülmediğinden, hükmün 6100 sayılı HMK'nın geçici 3/II. maddesi delaletiyle 1086 sayılı HUMK'nın 438/7. maddesi uyarınca düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 20.06.2016, E. 2016/5793, K. 2016/7482 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.05.2024).

## X. Geçici Ödemeler

Tazminat davalarında yargılama süresi uzun sürdüğünden zarar görenin zararının giderilmesi için uzun bir süre beklemesi gerekmekte ve bu bekleme sürecinde de zarar görenin mağduriyeti artmaktadır. Özellikle zarar tazmin edilinceye kadar sürekli artmaya devam eden zararların bir an önce giderilmesi önem taşımaktadır. Bu şekilde zarar görenlerin mağduriyetinin artmasının önüne geçmek amacıyla dava sonunda hükmedilmesi amaçlanan tazminatın bir kısmının belirli şartlar altında önceden ödenmesi için TBK m. 76 hükmünde geçici ödemeler düzenlenmiştir. Geçici ödemeler<sup>2406</sup>, 818 sayılı BK’de yer almayan 6098 sayılı TBK m. 76’da ilk defa düzenlenen bir hükümdür. TBK m. 76’ya göre, “(I)Zarar gören, iddiasının haklılığını gösteren inandırıcı kanıtlar sunduğu ve ekonomik durumu da gerektirdiği takdirde hâkim, istem üzerine davalının zarar görene geçici ödeme yapmasına karar verebilir. (II) Davalının yaptığı geçici ödemeler, hükmedilen tazminata mahsup edilir; tazminata hükmedilmezse hâkim, davacının aldığı geçici ödemeleri, yasal faizi ile birlikte geri vermesine karar verir.”

Geçici ödemeye ilişkin hukukumuzda birçok tartışmalı konu bulunmaktadır. Öncelikle geçici ödemenin hukuki niteliği tartışmalıdır<sup>2407</sup>. Mahkemenin ön ödemesine

<sup>2406</sup> Geçici ödemelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **ANTALYA**, Gökhan, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Düzenlemesi: “Geçici Ödeme””, Yaşar Üniversitesi E- Dergisi, C.8, S. Özel, Y.2013, s.185-200; **MAKARACI BAŞAK**, Aslı/ **TEK**, Gülen Sinem, “Türk Borçlar Kanunu’nda Getirilen Geçici Ödeme Hakkında Düşünceler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. Özel, Y. 2013, s.1111-1141 ; **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Kumru, “ Geçici Ödemeler”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.110, Y.2014, s. 99-128; **TOPUZ**, Murat, “Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler (TBK m. 76)”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011), Sempozyum No: III, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, İstanbul 2011, s. 257-295; **ŞENER**, Battal, “Türk Borçlar Hukukunda Geçici Ödemeler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, S. Özel, Y. 2017, s. 1623-1690; **ALTINKAN**, Onur, Türk Borçlar Hukukunda Geçici Ödemeler (TBK m. 76), Ankara 2023, s. 37 vd.; **KURT**, Gamze, Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Kapsamında Geçici Ödemeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2022 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , s.5 vd; **YAVUZ**, Şerh, s. 589 vd.; **KILIÇOĞLU**, Ahmet M., “Haksız Fiilde Müteselsil Sorumluluk ve Geçici Ödemeler”, Symposium anlässlich des 80. Jahrestages des Inkrafttretens des Türkischen Zivilgesetzbuch, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum, Ankara 2007,s.173 vd.

<sup>2407</sup> İhtiyati tedbir görüşü, ön tazminat görüşü, ön ödeme görüşü ve nafakanın hukuki niteliği ile paralellik kuran görüş gibi geçici ödemenin hukuki niteliğine ilişkin görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s. 1116 vd.;**ŞENER**, s. 1629 vd.;**ANTALYA**, Geçici Ödeme, s. 188 vd.; **ALTINKAN**, s. 108 vd.; **TOPUZ**, Geçici, s. 262 vd.; **KURT**, Geçici Ödeme, s.8 vd.



karar verdiği geçici ödeme avans niteliğindedir<sup>2408</sup>. Şayet, yargılama sonunda ön ödeme alan davacı haksız çıkarsa yapılan ön ödeme kanuni faiziyle iade edilecektir. *Kanaatimizce*, geçici ödemenin hukuki niteliği değerlendirilirken ön ödeme görüşü ile geçici hukuki koruma tedbiri görüşü birlikte değerlendirilmelidir<sup>2409</sup>. HMK m. 406/II'ye göre, “*ihtiyati haciz, muhafaza tedbirleri ve geçici düzenleme niteliğindeki kararlar gibi geçici hukuki korumalara ilişkin diğer kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır.*” Bu durumda geçici ödeme, TBK’de yer alan bir ön ödeme olup geçici hukuki koruma tedbiri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Hâkim, somut olayda TBK m. 76/I’de yer alan şartların gerçekleştiğine kanaat getirirse, takdir hakkını kullanarak geçici ödemeye karar verebilir. Ancak geçici ödeme davanın kabulü halinde hükmedilecek tazminata yaklaşmamalıdır<sup>2410</sup>. TBK m. 76 hükmü haksız fiil başlığı altında düzenlense de geçici ödemeye ilişkin bu hüküm sadece haksız fiil davalarında değil, TBK m. 114/II hükmünün yollaması sonucu sözleşmeye aykırılık nedeniyle açılan tazminat davalarında da uygulanabilir<sup>2411</sup>. TBK m.76’nın uygulanabilmesi için haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sonucu bir zarara sebebiyet

<sup>2408</sup> İzmir BAM, 20. HD., T. 12.10.2023, E. 2023/1914, K. 2023/1515 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 28.04.2024).

<sup>2409</sup> Aynı görüş için bkz. **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s. 1122; **Topuz**, geçici ödemelerin geçici hukuki koruma niteliğine haiz bir ön ödeme olduğunu ileri sürmektedir. **TOPUZ**, Geçici, s.269-277.

<sup>2410</sup> **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s. 1130; **KILIÇOĞLU**, Sempozyum, s. 179; **TOPUZ**, Geçici, s.288; *Yavuz’a göre*, hâkim, dava sonucunu öne çekecek nitelikte geçici ödemeye karar vermemeli, geçici ödeme miktarı hakkaniyete uygun olmalı, davacıyı tatmin edici ve acilen giderilmesi gereken zararı bertaraf edici nitelikte olmalıdır. **YAVUZ**, Şerh, s. 595,596.

<sup>2411</sup> **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s.111,112,115; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 142; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 552; **ŞENER**, s. 1655,1656; **NOMER**, Genel, s. 274; **KILIÇOĞLU**, Haksız Fiil, s. 21; **YAVUZ**, Şerh, s. 593; **AYDOĞDU**, Murat/ **AYAN**, Serdar, Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukuku’nda Yer Alan Faiz ile İlgili Düzenlemeler, Ankara 2013, s. 33; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 184; *Antalya*, haksız fiil ve sözleşmeye aykırılık halinde meydana gelen zararların yanı sıra geçici ödeme uygulamasını sebepsiz zenginleşmede iadeye ilişkin kötüniyetli zenginleşen yönünden kabul edilebileceğini ifade etmektedir. **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s.192; *Topuz’a göre*, haksız fiil, sözleşme veya sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlarda geçici ödemeye ilişkin TBK m. 76 hükmü uygulanabilir. **TOPUZ**, Geçici, s. 278,279; **KILIÇOĞLU**, Sempozyum, s. 177,181; “*TBK 76.madde uyarınca geçici ödeme kararı verebilmek için; a) Haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sonucu zararın ortaya çıkması, b) İddianın haklılığını gösteren inandırıcı delillerin bulunması, c) Ekonomik durumun bu ödemenin yapılmasını gerekli kılması, d) Geçici ödeme talebinin olması, gerekmektedir.*” İstanbul BAM, 45. HD., T. 20.04.2022, E.2022/571, K.2022/475 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); Aksi görüş için bkz. *Makaracı Başak/ Tek*, geçici ödemelere ilişkin TBK m. 76 hükmünün sadece haksız fiiller düşünülerek düzenlendiğini ifade etmektedir. **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s. 1124; *Gümüş’e göre*, sözleşme ihlallerine ilişkin taleplerde TBK m. 76 hükmü uygulama alanı bulmaz. **GÜMÜŞ**, s.596,597.

verilmiş olmalıdır. Her ne kadar geçici ödemenin uygulanabilmesi için tazminat davasının açılmış olmasından bahsetsek de geçici ödeme sadece maddi tazminat davasında uygulanabilir<sup>2412</sup>. Geçici ödemeler niteliği gereği manevi tazminat talepleri ile bağdaşmaz<sup>2413</sup>.

Hükümde, “*istem üzerine*” denilerek, hâkimin zarar görenin (davacının) istemi üzerine geçici ödemeye karar verebileceği düzenlenmiştir<sup>2414</sup>. Zarar gören, dava dilekçesi ile birlikte veya davanın kesinleşmesine kadar her zaman ön ödeme talebinde bulunabilir<sup>2415</sup>. Burada önemli olan bir husus da zarar görenin geçici ödeme talebinde miktar belirtmesine gerek olmamasıdır<sup>2416</sup>. Zira, geçici ödemenin şeklini ve miktarını hâkim takdir eder. Geçici ödemenin miktarının belirlenmesi hususunda hâkimin TBK m. 51 ve 52 hükümlerini dikkate alıp almayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır<sup>2417</sup>.

<sup>2412</sup> *Gürpınar*, TBK m. 76’nın sadece bedensel zararlara ilişkin davalarda uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir. **GÜRPINAR**, s. 293,294.

<sup>2413</sup> **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s. 125; **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s.1123; **ŞENER**, s.1672; Yargı kararlarında ise manevi tazminat taleplerinde de geçici ödeme kararı verildiği görülmektedir. “...yargılama sırasında ödenen 20.000,00-TL’lik geçici ödemenin 10.000,00-TL’si davacıya manevi zarar karşılığı olarak verilmiştir. Halin böyle olması karşısında manevi tazminat davasının reddi sonrasında davacının manevi zararına karşılık aldığı 10.000,00-TL miktarlı ön ödemenin B.K.’nın 76/2 maddesi kapsamında yasal faizi ile birlikte davalıya geri ödemesine karar verilmeli iken bu hususun karar yerinde göz ardı edilmesi doğru olmamıştır.” Yarg. 21. HD., T. 07.06.2016, E. 2015/20603, K. 2016/9336 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.18.05.2023).

<sup>2414</sup> **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s. 1129; **GÜMÜŞ**, s. 597; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 141; **EREN**, 2016, s. 75; **KILIÇOĞLU**, Genel, s. 553; **AYDOĞDU/AYAN**, s.33; **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s.118; *Antalya*, taleple bağlılık ilkesi gereğince davalının davacı lehine geçici ödeme istemini yeterli bulmamaktadır. Davalının talebi üzerine davacının kabulü söz konusu ise bu takdirde hâkim geçici ödemeye karar verebilir. Yazar’a göre, davalının önerisinin davacı tarafından kabulü, hâkimden ön ödeme talebi niteliğindedir. **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s.192; Doktrinde bazı yazarlar, TBK m. 76’da kimin geçici ödemeyi talep edeceği açıkça belli edilmediği için, davacı gibi davalının da geçici ödeme talebinde bulunabileceğini ileri sürmektedir. Bknz. **TOPUZ**, Geçici, s. 286,287; **YAVUZ**, Şerh, s. 597; **ŞENER**, s.1651.

<sup>2415</sup> Geçici ödemenin bağımsız bir dava konusu olamayacağına ilişkin bknz. **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s. 191; **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s. 1124,1125; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 141; **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s.118; **ŞENER**, s. 1652.

<sup>2416</sup> **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s.1130; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 141; Aksi görüş için bknz. *Şener*, talep edenin talep ettiği geçici ödeme miktarı ile şeklini, talebinde açıkça belirtmesi gerektiğini ifade etmektedir. Aksi halde hâkimin, HMK.’nın 31. maddesinde yer alan davayı aydınlatma ödevi kapsamında, talep edene, talep ettiği geçici ödeme miktarı ile geçici ödemenin şeklini bildirmesi için ihtarda bulunması gerekir. Yazara göre, ihtarla rağmen talep edenin, geçici ödemenin miktarı ile şeklini bildirmemesi halinde, geçici ödeme talebinden vazgeçilmiş sayılmasına karar verilmelidir. **ŞENER**, s.1649.

<sup>2417</sup> *Topuz*, TBK m.52 hükmünün geçici ödeme miktarı tayin edilirken dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **TOPUZ**, s.283; **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s. 195; *Yavuz’a göre*, TBK m. 52 ile TBK m. 76 birlikte değerlendirildiğinde TBK m. 76’da davalının ekonomik durumunun da dikkate alınacağına ilişkin bir ifadenin bulunmaması eksiklik değildir. Zira hâkim, geçici ödemeye karar verirken TBK m. 52’yi göz önünde tutacaktır. **YAVUZ**, Şerh, s. 595; TBK m. 52/II hükmünün geçici ödemelerin belirlenmesinde dikkate alınamayacağı, zarar verenin ekonomik durumunun önem arz etmediği yönünde açıklamalar için

*Kanaatimizce* söz konusu kanun maddeleri tazminata ilişkin nihai karar tayin edilirken dikkate alındığından, ara karar niteliğinde olan geçici ödemeler belirlenirken tazminattan indirim sebeplerinin dikkate alınmaması daha doğru olur<sup>2418</sup>.

Zarar gören talebinde haklı olduğunu gösteren inandırıcı kanıtlar sunmalıdır. Zarar görenin, iddiasının haklılığını gösteren inandırıcı kanıtlar sunması yeterli olup kesin delil getirmesine ihtiyaç yoktur<sup>2419</sup>. TBK m. 76 hükmünde inandırıcı kanıt sunulmasında söz edilirken, ihtiyati tedbir talebine ilişkin HMK m. 390/3'te yaklaşık ispattan söz edilmektedir. Geçici ödemenin kabulü için, yaklaşık ispatın inandırıcı olması arandığı ve hâkimde oluşacak kanaatin derecesinin ihtiyati tedbire oranla artırıldığı kabul edilmektedir<sup>2420</sup>.

Geçici ödemeye hükmedilebilmesi için TBK m. 76'da aranan şartlardan sonuncusu, zarar görenin geçici ödeme talep edebilmesi için ekonomik durumunun geçici ödemeyi gerekli kılmasıdır<sup>2421</sup>. Zarar görenin ekonomik durumunun geçici ödemeyi gerekli kılmasından zarar görenin zaruret halinde olması anlaşılmamalı; zarar görenden katlanması beklenemeyecek derecede zor duruma düşecek olması anlaşılmalıdır<sup>2422</sup>.

---

bknz. **ŞENER**, s.1666,1667; *Kurt'a göre*, TBK madde 52/I hükmünde indirim sebeplerinin yanı sıra tazminat isteminin reddedilebileceği de göz önünde bulundurulduğunda; geçici hukuki koruma olan geçici ödemeler açısından TBK madde 52 hükmü değerlendirilmeksizin; geçici ödeme miktarı belirlenmesindeki hukuki menfaat TBK madde 76 gerekçesine ve amacına daha uygun düşecektir. bknz. **KURT**, Geçici Ödeme, s. 58.

<sup>2418</sup> Aynı yönde görüş için bknz. **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s.1131.

<sup>2419</sup> **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s.1125; **GÜMÜŞ**, s. 597; Mahkemeye sunulan kanıtların, kesin delil niteliği taşıması gerekmez. Hâkimin değerlendirmesi bakımından, ilk görünüş olarak, dava konusu talebin haklılığını büyük ihtimal dahilinde göstermeleri yeterlidir. Bknz. **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 140,141; **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s. 116; **NOMER**, Genel, s.274.

<sup>2420</sup> **MAKARACI BAŞAK TEK**, s.1125; **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s.193; **ŞENER**, s.1658; *Topuz'a göre*, iddiasının haklılığını gösteren inandırıcı kanıt ile yaklaşık ispat ölçütü aynı şeyi ifade etmektedir. **TOPUZ**, Geçici, s.280; **DEYNEKLİ**, Adnan, "*Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Önemli Usul Hükümleri*", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.2, Y. 2011, s.66.

<sup>2421</sup> **EREN**, 2016, s. 75; *Yavuz'a göre*, davacı ekonomik durumunun geçici ödemeyi haklı gösterdiğini özel veya sosyal güvenlik kuruluşundan yardım almadığı veya zararın sonuçlarını bertaraf edebilmek için bir gelir veya malvarlığının bulunmadığını ispat ederek kanıtlayabilir. **YAVUZ**, Şerh, s. 596; Ekonomik durum incelenirken somut uyuşmazlıkta hem davacı hem de davalı açısından ekonomik durum hakkaniyetli bir şekilde incelenmelidir. Nitekim TBK madde 52/II'de davalının koşulları da dava sonucunda değerlendirileceğinden; geçici ödeme halinde de değerlendirilmesinin uygun olacağı yönünde bknz. **KURT**, Geçici Ödeme, s. 53-55.

<sup>2422</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 141; **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s. 194; **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s.117; *Makaracı Başak/Tek*, bu görüşe katılmakla birlikte görüşün çok geniş yorumlanmaması gerektiğini ekonomik durumun ihtiyaç göstermesi halinin her somut olayda kendi şartları içinde ele alınması gerektiğini ileri sürmektedir. **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s. 1127; Aksi görüş için bknz. *Şener'e*

Geçici ödeme yapılmadığı takdirde zarar görenin yaşam standardı değişecek ya da başkalarına muhtaç hale gelecekse ekonomik durumunun geçici ödemeyi gerekli kıldığı kabul edilir<sup>2423</sup>.

Geçici ödemeye birlikte faiz talep edilebileceği kabul edilse<sup>2424</sup> de bu faizin başlangıç tarihi hususunda doktrin<sup>2425</sup> ve yargı kararlarında<sup>2426</sup> bir birlik bulunmamaktadır. *Kanaatimizce*, TBK m. 76'da yer alan şartlara hâkimin kanaat getirmesiyle geçici ödemeler belirli ve muaccel hale gelir. Bu sebeple geçici ödemeye ilişkin ara karar tarihinden ödeme tarihine kadar temerrüt faizi işletilir<sup>2427</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 76/II hükmünde, mahkemenin yargılama sonunda verdiği nihai karar neticesinde ortaya çıkan tazminat tutarından davalının ödediği geçici

---

göre, geçici ödemenin amacı, zarar göreni zenginleştirmek değildir. Bu sebeple de davacının haksız fiil öncesindeki durumu dikkate alınmayıp, haksız fiil sebebiyle içine düştüğü ekonomik zorluklar dikkate alınacaktır. Bu sebeple, zarar görenin ekonomik ihtiyaçları dar bir şekilde yorumlanmalı ve zarar görenin zaruret halinde olması aranmalıdır. **ŞENER**, s.1664; **TOPUZ**, s. 282 vd.

<sup>2423</sup> *Kılıçoğlu Yılmaz'a göre*, kişinin maddi durumunun bu ödeme yapılmaz ise, yaşam standardının değişmesi, başkalarının yardımına muhtaç hale gelmesi, faizle kredi almak zorunda kalması gibi ekonomik güçlükler yol açacak nitelikte olması gerekir. **KILIÇOĞLU YILMAZ**, Geçici Ödeme, s. 117; *Yavuz'a göre*, davacının ekonomik durumunun kötüleştiğinin tespit edilebilmesi için onun haksız fiilden önceki ekonomik durumunun araştırılması gerekir. **YAVUZ**, Şerh, s. 595.

<sup>2424</sup> **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s. 196; **ŞENER**, s.1675; **YAVUZ**, Şerh, s.591; Aksi görüş için bkz. *Topuz'a göre*, geçici ödemelerin hukuki niteliği tazminat olmadığından faiz talep edilemez. **TOPUZ**, Geçici, s. 291.

<sup>2425</sup> Haksız fiilin gerçekleştiği tarihten itibaren geçici ödemenin yapıldığı tarihe kadar geçen süre için kanuni faiz talep edilebileceğine ilişkin bkz. **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s. 196; *Kılıçoğlu Yılmaz'a göre*, geçici ödemelerde ara karar niteliğinde bir alacak söz konusu olduğundan karar tarihinden itibaren faiz uygulanır. Ancak TBK.m.76 da bu konuda bir hüküm bulunmamasına rağmen mahkeme, aynen TBK m.117/II de olduğu gibi, geçici ödemeye haksız fiil tarihinden itibaren yasal temerrüt faizi uygulanmasına karar verebilir. **KILIÇOĞLU YILMAZ**, s. 119; *Şener'e göre*, TBK madde 76/II gereği iade edilecek geçici ödeme miktarına yasal faiz işletilmesi gerektiği düzenlendiğinden; kanunen geçici ödeme kararı verildiğinde de faize ilişkin karar verilebilir; ancak faizin işlemeye başlayacağı tarih açısından konunun borcun kaynağına göre ayırım yapılmak suretiyle değerlendirilmesi gerekir. **ŞENER**, s. 1675-1677.

<sup>2426</sup> "...tazminattan mahsup edilen 35.000 TL geçici ödemenin, olay tarihinden ödeme tarihine kadar işlemiş faizinin davalılardan tahsili yönünde bir karar verilmemiştir." Yarg. 3. HD., T.22.05.2018, E.2016/21447, K. 2018/5561 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.17.05.2023); "...hesaplanan tazminattan 15.000,00 TL geçici ödeme, ödeme tarihinden itibaren işlemiş faizi ile birlikte düşülerek karar verilmesi isabetli olmamıştır. Dava açıldıktan sonra yargılama devam ederken yapılan ödeme tutarının yasal faiz eklenmeksizin hesaplanan tazminattan indirilmesi gerekir." Yarg. 17. HD., T.17.12.2020, E.2020/3407, K.2020/8699 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.17.05.2023); "*Mahkemece, Türk Borçlar Kanunun 76. maddesi gereğince geçici ödenmesine karar verilen 30.000 TL'nin davacının maddi tazminat alacağından mahsup edildiği, ancak geçici ödenmesine karar verilen bu miktar için kaza tarihinden ödeme tarihine kadar işleyen faizin hüküm altına alınmadığı anlaşılmıştır.*" Yarg. 21.HD., T.12.09.2017, E.2016/3578, K.2017/6139 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.17.05.2023).

<sup>2427</sup> **YAVUZ**, Şerh, s.591; **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s.1131,1132.

ödemelerin mahsup edilmesi gerektiği düzenlenmiştir<sup>2428</sup>. Ancak hükümde sadece mahsuptan söz edilmekte mahsubun nasıl yapılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. *Kanaatimizce*, davanın kabulü halinde hükmedilen tazminattan davalının yaptığı geçici ödemeler mahsup edilmeli ve hâkim, mahsup işlemini yaptıktan sonra kalan tutar için haksız fiil tarihinden itibaren temerrüt faizi işletileceği yönünde hüküm kurmalıdır<sup>2429</sup>. Geçici ödemelerin mahsubuna ilişkin yargı kararlarında da farklılıklar söz konusudur<sup>2430</sup>.

<sup>2428</sup> “*Dava dosyasına, mahkemece karar verilen ve davalı vekilince icra dosyasına yatırıldığı beyan edilen geçici ödemeye ilişkin tahsilat makbuzu ibraz edilmemiştir. Mahkemece yapılması gereken K.Maraş 2. İcra Müdürlüğü'nün 2015/7856 sayılı dosyasını dosya içerisine alarak geçici ödemeye ilişkin ara kararın yerine getirilip getirilmediğini araştırmak, eğer geçici ödeme gerçekleşmişse, hesaplanan tazminattan mahsup etmek suretiyle hüküm kurmaktan ibarettir.*” Yarg. 17. HD., T. 13.02.2020, E. 2019/142, K. 2020/1414 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.04.2024).

<sup>2429</sup> **DEYNEKLİ**, s. 66; **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s.1133; Mahsup işleminin infaz aşamasında dikkate alınması gerektiğini ileri süren *Antalya'ya göre*, ön ödemelerin mahsubunu yapan icra memuru ön ödeme kararını değil, ön ödeme kararı uyarınca yapılan fiili ödemeleri, ön ödeme cebri icra dosyasını esas alarak, ön ödemeleri tazminattan indirir. Ayrıca yazar, faize esas tazminat tutarında, önce tazminatın başlangıcı ile ilk ön ödemenin yapıldığı tarihe kadar hükmedilen tazminata faiz işletileceğini; daha sonra da ödenen ön ödeme miktarının düşülerek bir sonraki ödemeye kadar tekrar faiz işletileceğini ileri sürmektedir. **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s.196; **ŞENER**, s.1682,1683; *Gümüş'e göre*, hâkim, karar anında geçici ödeme fiilen gerçekleşmişse, hükmünü geçici ödeme tutarını mahsup ederek kurar; temerrüt faizi talep edilmişse geçici ödeme için ayrıca haksız fiil tarihinden (veya başlangıç tarihi dava dilekçesinde gösterilmemişse dava tarihinden itibaren) fiili ödemeye kadar işlemiş temerrüt faizine hükmeder. **GÜMÜŞ**, s. 598; *Nomer*, zarar görenin temerrüt faizi talep ettiği bir durumda hâkimin ön ödeme miktarı için de ödemenin yapıldığı ana kadar faize hükmetmesi gerektiğini ifade eder. **NOMER**, Genel, s. 275; *Aydoğdu/Ayan'a göre*, mahkemenin kararı icra edilebilir açıklıkta olmalıdır. Bu sebeple mahkemenin kararı geçici ödeme kararının ifa edilmiş olup olmamasından ve ifa tarihinden bağımsız olarak şu şekilde olmalıdır. Öncelikle mahkeme hükmedeceği tazminat miktarından geçici ödeme miktarını çıkartmalı ve söz konusu miktarın olay tarihinden itibaren faiziyle birlikte tahsiline karar vermelidir. Ayrıca yazarlara göre, mahkeme olay tarihinden geçici ödeme verilmesine ilişkin arar karar tarihine kadar geçici ödeme miktarının faizinin tahsiline karar vermelidir. Bknz. **AYDOĞDU/AYAN**, s. 34.

<sup>2430</sup> “...Mahkememizin 09/03/2015 tarihli ara kararıyla davacılara ödenmesine karar verilen 30.000,00 TL geçici ödemenin kararın infazı aşamasında dikkate alınmasına, karar verilmiş;...” Yarg.17. HD., T.13.11.2019, E.2017/2648, K.2019/10601([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.17.05.2023); “*Mahkemece yapılacak iş, 18.11.2015 ve 29.06.2016 tarihli celselerde verilen geçici ödeme kararlarına dayanılarak başlatılan icra takip dosyalarını celp etmek, davalı tarafından bu dosyalara ödeme yapılıp yapılmadığını belirlemek, ödeme yapıldığının tespit edilmesi halinde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 76. maddesi gereğince ödemeleri hüküm altına alınan maddi tazminat tutarından tenzil ederek oluşacak sonuca göre bir karar vermekten ibarettir.*” Yarg.10. HD., T.02.02.2021, E. 2020/7199, K.2021/1057 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.17.05.2023); “*Dairemizin uyulan bozma kararı sonrasında, toplanan deliller ve tüm dosya kapsamına göre, davacı eş ...'nin maddi tazminat talebinin kabulü ile 30.000,00 TL geçici ödemenin mahsubu ile bakiye 78.375,02 TL maddi tazminatın davalı ... yönünden kaza tarihi olan 16/07/2014 tarihinden, davalı ... yönünden dava tarihi olan 12/08/2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsili ile davacıya verilmesine..*” Yarg. 17.HD., T.25.02.2021, E.2020/12465, K.2021/2003 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.17.05.2023); “... Geçici ödeme ile ilgili ödemenin de infaz aşamasında dikkate alınması şeklinde hüküm kurulması gerekirken aksi düşüncelerle yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.” İstanbul BAM, T. 20.11.2020,19. HD., E. 2018/2080, K. 2020/1733 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/); ET. 12.02.2024).

Geçici ödemeye karar verilen dava sonunda hâkim, tazminata hükmetmezse yahut da geçici ödemededen daha az tazminata hükmederse<sup>2431</sup>, yapılan geçici ödeme haksız bir ödeme niteliğinde olur. Davalının iade için dava açmasına gerek olmaksızın hâkimin nihai kararında geçici ödemenin iadesine karar vermesi gerekir<sup>2432</sup>. TBK m. 76/II' de açıkça tazminata hükmedilmezse hâkimin davacının aldığı geçici ödemeleri yasal faiziyle geri vermesine karar vereceği düzenlenmektedir. Ancak iadenin hukuki gerekçesi, faizin türü ve faizin işlemeye başlayacağı tarihe ilişkin hususlar doktrinde tartışmalıdır. Davacıya geçici ödeme yapılması hâkimin kararına dayanmaktadır. Bu sebeple iade kanundan kaynaklanmaktadır<sup>2433</sup>. Geçici ödemede bulunan davalı, ödediği miktar kadar paradan faydalanma hakkından mahrum kaldığından burada işleyecek olan yasal faiz anapara faizidir<sup>2434</sup>. Geçici ödemenin yapıldığı tarihten itibaren, iade edilecek tutara faiz işlemeye başlayacaktır<sup>2435</sup>. Geçici ödemenin iadesine karar verildiğinde karşımıza

<sup>2431</sup> **NOMER**, Genel, s. 275; **TOPUZ**, Geçici, s. 289; TBK m. 76/II hükmünde sadece tazminata hükmedilmemesi halinde iadeden söz edilmiş olsa da geçici ödemededen daha az tazminata hükmedilmesi halinde de iade hususu gündeme gelir. Bu sebeple iade hususu değerlendirilirken tazminata hükmedilmemesi olması veya geçici ödemededen daha az tazminata hükmedilmesi halleri dikkate alınacaktır. Bu hususta TBK m. 76/II hükmüne “tazminata hükmedilmezse” ibaresinin yanına “daha düşük bir tazminata hükmedilirse” ibaresinin de eklenmesi gerektiği yönünde bknz. **KILIÇOĞLU**, Sempozyum, s.180.

<sup>2432</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s.141; **ŞENER**, s. 1684; **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s.1134; Mahsuplaşmanın cebri icra aşamasında yapılmasını savunan görüşe göre iade şu şekilde olmalıdır: “Geçici ödemelere cebri icra safhasında mahsuplaşmaya tabi tutulacaktır. Önce hükmedilen tazminata fiili ön ödeme anına kadar faiz tahakkuk ettirilecek

ve yapılan ön ödeme tazminat miktarından indirilecek, kalan tazminat tutarına birden fazla ön ödeme varsa tekrar faiz işletilecek ve faizler ayrı bir hesapta izlenecektir. Bu mahsuplaşma fiili ön ödemelerin hükmedilen tazminatı karşıladığı ana kadar devam edecek, tazminat fazlası ön ödemeler ise fazla verdiği andan itibaren yasal faizi ile hesaplanacak ve bu hesaplanma davacının tazminat faizi alacağını toplamı ile önce faizde sonra da geri iade edilecek fazla ön ödemede mahsuplaşması sonrasında davalının iadesini talep edebileceği alacak miktarı belirlenecektir.” Açıklama için bknz. **ANTALYA**, Geçici Ödeme, s.198.

<sup>2433</sup> **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s.1137; **GÜMÜŞ**, s. 598; İadenin hukuki gerekçesinin sebepsiz zenginleşme olduğu yönünde bknz. **AYDOĞDU/AYAN**, s. 35 ; **YAVUZ**, Şerh, s. 594; **KILIÇOĞLU**, Sempozyum, s.180.

<sup>2434</sup> **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s. 1137; **GÜMÜŞ**, s. 598; Hükümdeki yasal faizin temerrüt faizi olduğu yönünde görüş için bknz. **AYDOĞDU/AYAN**, s. 36; *Yavuz’a göre*, hükmedilen faizin adi temerrüt faizi mi yoksa ticari temerrüt faizi mi olduğu davacının talep ettiği faizin türüne göre belirlenmelidir. **YAVUZ**, Şerh, s. 592.

<sup>2435</sup> **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s. 1138; *Yavuz’a göre*, fazla paranın davacının eline geçtiği tarihten davalıya iadesine kadar geçen zamana ait faiz ödenmelidir. **YAVUZ**, Şerh, s. 592; Aydoğdu/ Ayan, kaleme aldıkları kitapta faizin işlemeye başlayacağı tarih için iki farklı görüş belirtmiştir. *Ayan*, satış sözleşmesindeki ayıp nedeniyle dönmeye ilişkin hükme kıyasen, davanın reddi halinde davacının fiilen tahsil ettiği para için, fiilen tahsil tarihinden itibaren yasal faiz ödemekle yükümlü olmasının uygun olduğunu ileri sürmektedir. *Aydoğdu*, hâkimin kararıyla geçici ödemeye yer verildiği için davacının iyiniyetli zenginleşen olduğunu ve davalının ayrı bir ihtarına gerek kalmaksızın, hâkimin kararının kendisine tebliği ile davacı aleyhine yasal faiz oranının işletilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. **AYDOĞDU/AYAN**, s.35,36; *Kılıçoğlu*, yasal faizin mahkemece geçici ödemeye karar verildiği tarihten

çıkacak en temel sorun geçici ödeme yapılan tarafın aldığı geçici ödemeleri iade edecek durumunun olmamasıdır. Kanunda geçici ödemeyi alan tarafın bunu iade edememesi halinde geçici ödeme yapan tarafı koruyucu bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda Devletin sorumluluğu doğmalı ve haksız olarak ödenen tutarı faiziyle birlikte devlet ödemelidir<sup>2436</sup>.

Geçici ödemeye ilişkin verilen karar bir ara karar niteliğindedir. Hâkimin vermiş olduğu ara kararlar ile kural olarak taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak doğmayacağından hâkim, yargılama sonuçlanıncaya kadar vermiş olduğu ara karardan dönebilir<sup>2437</sup>. Ayrıca geçici ödeme talebi reddedilen davacı, yargılama esnasında tekrar geçici ödeme talep edebileceği gibi, geçici ödeme talebi kabul edilen davacının da ödemenin yetersiz geldiği ve ihtiyaç halinin devam ettiği durumda tekrar geçici ödeme talebinde bulunmasına bir engel yoktur<sup>2438</sup>. Geçici ödemeye ilişkin verilen karar, ara karar niteliğinde olduğundan; ilk derece mahkemelerinin vermiş olduğu ara kararlara ilişkin ancak nihai kararlar birlikte kanun yoluna başvurulabilir<sup>2439</sup>. Geçici ödemeye ilişkin

---

değil, davacıya fiilen ödemenin yapıldığı tarihten itibaren işleyeceğini kabul etmek gerektiğini ve kararda bu hususa yer verilmesi gerektiğini ifade etmektedir. **KILIÇOĞLU**, Genel, s.554; **KILIÇOĞLU**, Haksız Fiil, s. 21.

<sup>2436</sup> **YAVUZ**, Şerh, s.594 vd; **GÜRPINAR**, s.294 ; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 184,185.

<sup>2437</sup> **MAKARACI BAŞAK/ TEK**, s.1132; **KURT**, Geçici Ödeme, s.69 vd.; “Geçici ödemelerin Türk Borçlar Kanunu’nda düzenlenmiş olan diğer geçici hukuki korumalardan biri olması sebebiyle, geçici ödeme kararları bir ara karar mahiyetindedir. Bu sebeple de mahkeme iş bu ara kararından yargılama sonuçlanmadan önce her zaman dönebilir. Çünkü mahkemenin vermiş olduğu ara kararlar ile kural olarak taraflardan birisi lehine herhangi bir usuli kazanılmış hak oluşmaz. Yine geçici ödeme ara kararı yargılamayı sona erdirmede için bu karara karşı doğrudan kanun yoluna gidilmesi de mümkün değildir. Ancak asıl karar ile birlikte kanun yoluna gidilebilir.” Yarg.10. HD., T.19.01.2021, E.2020/8678, K.2021/412 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); İzmir BAM, 20. HD., T. 12.10.2023, E. 2023/1914, K. 2023/1515 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 28.04.2024); Aksi yönde karar için bkz. “Her ne kadar Dairemizce geçici ödemeye ilişkin ara kararların istinafa tabi olmadığı yönünde görüş bildirilmiş ise de, Yargıtay ’nin ... E, ... K sayılı kararı ve benzer kararlar sonrasında bu tür kararların ihtiyati tedbir mahiyetinde olup istinafa tabi olduğuna dair Dairemizce görüş değişikliğine gidilerek inceleme yapılmıştır.” Adana BAM, 3. HD., T. 18.01.2022, E. 2022/81, K. 2022/135 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.05.2024).

<sup>2438</sup> **KURT**, Geçici Ödeme, s. 48; Antalya BAM, 4. HD., T.20.05.2022, E. 2022/1546, K. 2022/728 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.05.2024).

<sup>2439</sup> “...sonuç itibarıyla, TBK’nın 76. maddesinde düzenlenen geçici ödeme talebine ilişkin mahkemece verilen kararın ara karar niteliğinde olduğu açıktır. İlk derece mahkemelerinin ara kararları tek başına istinaf edilemez; ancak asıl hüküm (nihai karar) ile birlikte istinaf edilebilir.” İstanbul BAM, 45. HD., T. 20.04.2022, E.2022/571, K.2022/475 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); “...TBK’nın 76. maddesine göre geçici ödeme talep edilmesi ise, ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir mahiyetinde değildir. Bu sebeple geçici ödeme taleplerine ilişkin kararlar ancak hükümle birlikte istinaf incelemesine tabi tutulabilir...” İzmir BAM, 20. HD., T.02.05.2024, E. 2024/689, K. 2024/719 (<https://www.lexpera.com.tr/>,

kararlar için genel haciz yoluyla takip yapılabilir. Yargı kararında geçici ödemeye ilişkin ara karar İİK 68/1'deki belgelerden kabul edildiğinden takip talebine karşı itirazın kaldırılması yoluna başvurulabilir<sup>2440</sup>.

ET.17.07.2024); Yarg.10. HD., T.19.01.2021, E.2020/8678, K.2021/412 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); Aksi yöndeki yargı kararları için bkznz. Adana BAM, 3. HD., T.18.01.2022, E.2022/81, K.2022/135 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); “Geçici ödeme ihtiyati tedbir niteliğindedir. Bu nedenle; ihtiyati tedbir talebine ilişkin kararın, 6100 sayılı HMK. nun yürürlükte olduğu dönemde ittihaz olunduğu açıktır. HMK. nun 341. maddesi “İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir.” hükmünü içermektedir... Yarg. 4. HD., T.14.10.2021, E.2021/16533, K.2021/6920 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023).

<sup>2440</sup> **MAKARACI BAŞAK/TEK**, s.1132; **YAVUZ**, Şerh, s. 600; “... TBK. 76. maddesine göre 8.000 TL avans ödenmesine ilişkin ara kararını genel haciz yolu ile takibe koymuş, olduğu anlaşılmaktadır. O halde mahkemece, söz konusu kararın kesinleşmeden takibe konabileceği ve İİK'nun 68/1. maddesindeki belgelerden olması dolayısıyla itirazın kaldırılması isteminin kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.” Yarg.12. HD., T.04.07.2013, E.2013/16428, K.2013/25387, (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); Yarg. 12 HD., T.16.10.2014, E.2014/17657, K.2014/23921 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 18.05.2023); *Kurt'a göre*, ara karar niteliğindeki geçici ödeme kararının ilamlı icra takibine konu olabilmesi ve itiraz ile takibin durdurulması müessesesine fırsat verilmemesi gerekir. **KURT**, Geçici Ödeme, s.76; *Kılıçoğlu Yılmaz'a göre*, mahkemenin ara kararı ile hükmedilen geçici ödemeler, bir ilama dayandığından ilamlı icra yoluyla tahsil edilir. **KILIÇOĞLU YILMAZ**, s.127.



## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA USULE

### İLİŞKİN HÜKÜMLER

#### § 8. DESTEKTEN YOKSUN KALMA ZARARININ İSPATI

##### I. Genel Olarak

Destekten yoksun kalma tazminatı davasının şartlarını, hâkim re'sen dikkate alır<sup>2441</sup>. Zira hâkim gerçek zararı re'sen araştırıp bulmakla yükümlüdür<sup>2442</sup>. Destekten yoksun kalma zararının tazmini için açılan davada destekten yoksun kalan kişi, destek ilişkisini ve zararını ispat<sup>2443</sup> etmelidir. TMK m. 6 gereğince destek gören, hakkını dayandırdığı olguları ispat etmelidir. Destekten yoksun kalan kişi, sadece zararını değil haksız fiilin diğer unsurlarını da ispat etmelidir<sup>2444</sup>. Destekten yoksun kalan kişi, bakım ilişkisinin sürekliliği, karşılıksız oluşu gibi şartları da ispat etmelidir<sup>2445</sup>. Destekten yoksun kalan kişinin ispat etmesi gereken ilk husus destekle arasında bir destek ilişkisinin mevcut olduğudur. Zira destek ilişkisi yoksa bir zarardan da söz edilemez<sup>2446</sup>.

Davacı ilk olarak desteğin bakım gücüne sahip olduğunu kendisinin de bakım ihtiyacı içinde bulunduğunu ispatlamalıdır. Zira destekten yoksun kalma tazminatının

<sup>2441</sup> “Destekten yoksun kalma şartlarının resen nazara alınması gerekir. Ölen çocuğun çalışıp ana ve babasına yardım edip edemeyeceği konusu ve babasının yardıma ihtiyaç duyup duymayacağı incelenmelidir. - ölen çocuğun yaşadığı çevre, gelenekler, yaşayış tarzı çalışma durumu incelenmelidir.” Yarg. 4. HD., T. 13.3.1967, 15422/2244, (GÜR SOY, s. 182); GÖKYAYLA, Şerh, s. 905.

<sup>2442</sup> ERDEM, s. 281.

<sup>2443</sup> Dava konusu hakkın veya buna karşı savunmanın dayandığı vakıaların doğru olup olmadıkları hakkında mahkemeye kanaat verilmesi (mahkemenin inandırılması) işlemine ispat denir. İspata ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. PEKCANİTEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 331 vd.; ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYVAZ/HANAĞASI, s. 414 vd.; GÖRGÜN/BÖRÜ/KODAKOĞLU, s. 431 vd.; ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN, s. 465 vd; YILMAZ, Süleyman, Medeni Hukuk- Başlangıç Hükümleri, C. I, Ankara 2022, s. 213 vd.

<sup>2444</sup> FEYZİOĞLU, s. 544; KAZMAZ TEPE, s. 172.

<sup>2445</sup> BREHM, s. 422; GÖKYAYLA, s. 239.

<sup>2446</sup> KICALIOĞLU, s. 284; GÖKYAYLA, s. 232.

talep edilebilmesinde bakım gücü ve bakım ihtiyacı kavramlarının ispat edilmesi önem arz eder<sup>2447</sup>. Destekten yoksun kalan kişi, ölüm anında var olan destek ilişkisinin gelecekte de devam edeceğini ispatlamalıdır<sup>2448</sup>. Yahut da destek ölmeseydi ileride ondan bakım yardımı alacağını ispatlaması gerekebilir. Ancak varsayımsal bir gelişmeyi ispat etmek oldukça zordur. Bu durumda destekten yoksun kalanın gerçekten ileride bakım yardımı alıp almayacağı olayların normal seyri dikkate alınarak TBK m. 50/II temelinde değerlendirilmelidir<sup>2449</sup>. Örneğin, herhangi bir yükümlülüğü olmaksızın bir kimseye bakım yardımı yapan kimsenin ölmeseydi yardım yapmaya devam edeceği varsayılır. Zira bu kimsenin tam öldürüldüğü anda bakım yardımı yapmayı bırakacağı varsayılmaz. Ancak söz konusu yardımları sağlamaya ne kadar süre daha devam edeceği desteğin yardımları sağlama nedenine göre belirlenmelidir<sup>2450</sup>. Davalı taraf da davacı ile ölen kişi arasında bir destek ilişkisi olmadığını ispatlayabilir<sup>2451</sup>. Örneğin, ölen kişinin kendi geçimini zor sağlayan ve sağlık durumu iyi olmayan biri olduğunu ölene yardım edilmesi gerekirken onun davacıya yardım edebileceğinin kabulünün hayatın olağan akışına göre mümkün olmadığını ispat edebilir.

Destek ilişkisi ispat edildikten sonra davacı zararını ve miktarını da ispat etmelidir. TBK m. 50/I'e göre, “zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır.” Zararın ispatı hususunda tam ispat ve yaklaşık ispat söz konusudur<sup>2452</sup>.

<sup>2447</sup> KUDAT, s.78; KARAHASAN, Borçlar, s. 1318; GÖKYAYLA, s. 239; Yarg. 21. HD., T. 18.09.2018, E.2016/20343, K.2018/6444 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.17.09.2022).

<sup>2448</sup> Brehm, burada ihtimale dayalı ispata izin verilmesi gerektiğini ifade etmektedir. BREHM, s. 422; MARTI, s. 39 vd.

<sup>2449</sup> Olayların normal seyri şu varsayımlara işaret etmektedir: - Öldüğü zamanda bir kimseye nafaka ödemekle yükümlü olan kimse, bu yükümlülüğü yerine getiren ve aşırı bir borcu olmayan bir kişi gelecekte de ödeme yükümlülüğünü yerine getirecektir. – Öldüğü esnada bir kimseye nafaka ödemekle yükümlü olan ancak ödeme gücü eksikliği nedeniyle (örneğin aşırı borçluluk) bu yükümlülüğü yerine getiremeyen kimse, gelecekte de bakım gücünü sağlayamayacaktır. Örnekler için bkzn. STEHLE, s.50 vd.

<sup>2450</sup> STEHLE, s. 51.

<sup>2451</sup> KICALIOĞLU, s. 284,285; STEHLE, s. 51.

<sup>2452</sup> İddia edilen maddi vakıanın tespit edilmiş sayılmasına ilişkin tam ispat kural, yaklaşık ispat ise istisna kabul edilmektedir. Tam ispatta, iddia edilen olayın gerçekleşip gerçekleşmediği konusuna hâkimin şüpheye yer vermeyecek şekilde tam olarak inanması gerekir. Yaklaşık ispatta, iddia edilen maddi vakıanın gerçekleşmediği konusunda bir ihtimal bulunmakla birlikte, vakıanın gerçekleşmiş olma ihtimali gerçekleşmemiş olma ihtimalinden daha fazladır. Ayrıntılı bilgi için bkzn. PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 358-360; GÖRGÜN/BÖRÜ/KODAKOĞLU, s. 452,453; ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN, s.484,485.

Zarar tam olarak ispat edilemiyorsa TBK m. 50/II'ye göre, hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler. TBK m. 50/II hükmü sadece zararın miktarına değil aynı zamanda zararın varlığına da atıfta bulunur<sup>2453</sup>.

Destek ilişkisinin gerçek veya farazi desteklik olup olmamasına ve davacı ile ölen destek arasında kanunen bakım yükümlülüğünün bulunup bulunmamasına göre destek ilişkisinin ispatı değişiklik arz eder. Zira, genellikle geleceğe yönelik varsayımlara dayanıldığı için destek ilişkisinin ispatı zordur.

Destekten yoksun kalma zararının talep edildiği bir davada, davacı, bakım ihtiyacını, desteğin bakım gücünü ve muhtemel yaşam süreleri gibi hususları da ispatlamalıdır<sup>2454</sup>. Destekten yoksun kalma zararının talep edildiği bir davada değerlendirilen hususlar genellikle varsayıma dayalı şeyler olduğundan hâkime, hüküm tesisi için yeterli kanaat uyandıracak emareler sunulmalıdır<sup>2455</sup>. Bu varsayımlara dayalı durumlarda destekten yoksun kalan kişinin gerekli belgeleri temin etmesi ve belirli bir olasılık derecesini ortaya koyması durumunda TBK m. 50/II gereğince hâkim, hakkaniyete uygun olarak iddia edilen durumun gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini değerlendirmelidir. Hâkim, neredeyse tam ispatı mümkün olmayan bu hususlarda, genel hayat tecrübelerinden yararlanır<sup>2456</sup>.

Alman Hukukunda da genel kural davacının talebinin gereklerini ispat etmesi gerektiğidir<sup>2457</sup>. Bu durumda kural olarak BGB § 844 kapsamındaki talebin önkoşullarını

<sup>2453</sup> **STEHLE**, s. 50; Aksi görüş bkz. Honsell, OR Art. 42/II'nin sadece zararın miktarı için geçerli olduğunu ileri sürmektedir. **HONSELL**, s.73.

<sup>2454</sup> **BREHM**, s.422; **MARTI**, s.39 vd.; **GOTTWALD**, Peter, Schadenszurechnung und Schadensschätzung, München 1979, s. 11.

<sup>2455</sup> **BREHM**, s.422; **GOTTWALD**, s. 11.

<sup>2456</sup> **MARTI**, s. 40.

<sup>2457</sup> **LANGE/SCHIEMANN**, s. 161vd.

ispat yükümlülüğü bakım alacaklısına aittir<sup>2458</sup>. dZPO § 287 zarar gören tarafın ispat etmekte zorlandığı hususlarda yardımcı olmaktadır. Hükme göre, taraflar arasında bir zararın meydana gelip gelmediği ve tazmin edilecek zarar veya faizin miktarı konusunda bir anlaşmazlık varsa, mahkeme tüm koşulları göz önünde bulundurarak kendi takdirine göre karar verir. Bakım alacaklısı, bakım ihtiyacı ve bakım gücünü ispatlamalıdır<sup>2459</sup>. Bakım ihtiyacı ve bakım gücünün ispatı dZPO § 287'nin kolaylığına tabidir<sup>2460</sup>. İspat ölçüsü daha ziyade olasılığa indirgenmiştir<sup>2461</sup>. Bu durumda hâkim, yaşam koşullarının, gelirin ve geçimin gelişimini tahmin etmek için dZPO § 287'ye göre tahminlerde bulunabilir; eğer bunu yapamıyorsa, bunu karar gerekçesinde açıkça belirtmelidir<sup>2462</sup>. Ayrıca zarar veren kişi de tazminat yükümlülüğünü ortadan kaldıran veya azaltan halleri ispatla yükümlüdür<sup>2463</sup>.

## II. Bakım Gücü ve Bakım İhtiyacı Kavramlarının İspat Edilmesi

Prensip olarak, destek gören kişi destekten yoksun kalma zararını ispatlamakla yükümlüdür<sup>2464</sup>. İspat yükünün içeriği, desteğin düzenliliği, önemi, ekonomik karakteri ve karşılıksız niteliği, gelecekte de bu destek ilişkisinin devam edeceği gibi yukarıda belirtilen tüm ön koşulları içerir. Destek gören ispat yükümlülüğü için en azından, bakımın devam edeceğini ihtimal dairesinde gösteren kanıtları sunmalıdır. Ayrıca destek gören, haksız fiil veya sözleşmeden doğan ihlal sebebiyle desteğin ölmesi halinde söz konusu sorumluluk şartlarını da ispatlamalıdır.

<sup>2458</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn. 50; RÖTHEL, s. 298; LG München II (LG), Schlussurteil vom 05.04.2018 - 9 O 4229/16 (BeckRS, 2018, 47387); BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974,1373).

<sup>2459</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn. 50.

<sup>2460</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn. 38; BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn. 50.

<sup>2461</sup> MüKoBGB/WAGNER BGB § 844, Rn. 38.

<sup>2462</sup> BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844, Rn. 50; BGH Urteil vom 24.04.1990 - VI ZR 183/89 (NJW-RR , 1990, 962 ( 963)).

<sup>2463</sup> RÖTHEL, s.298.

<sup>2464</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 301; AKARTEPE, s.22,23; KOTTMANN, s.259; KUDAT, s. 78; ÇALI, s. 60,61; KARAHASAN, Borçlar, s. 1318,1319; ÇENBERCİ, s.1042.

Genel ispat yükünü düzenleyen TMK m. 6 ve HMK m. 190'a göre, destek ilişkisinin varlığını iddia eden taraf, iddiasını ispatla yükümlüdür. Destek gören davacı, zararın varlığını ve miktarını ispat etmelidir<sup>2465</sup>. Davacı, öncelikle destek ilişkisinin varlığını ispatlamalıdır. Bu kapsamda, aile hukuku ve miras hukukundan doğan bağlar destek ilişkisinin varlığına fiili bir karine oluşturur.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için bakım gücü ve bakım ihtiyacı kavramlarının ispat edilmesi gerekir<sup>2466</sup>. Zira, bakım ihtiyacı ve bakım gücü kavramları sıkı bir ilişki içerisinde olduğundan tazminat talep edilen somut olayda her iki kavramın da bulunduğu ispat edilmesi gerekir. Kavramlardan birinin ispat edilememesi halinde destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmez<sup>2467</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı davasında çoğunlukla geleceğe yönelik varsayımlara dayanılmaktadır. Şöyle ki, somut olayın şartlarına göre, desteğin ileride bakım gücüne kavuşacağını muhtemel olduğu veya davacının ileride bakım ihtiyacı içine düşeceği varsayımının ispat edilmesi gerekir. Bu sebeple gelecekte gerçekleşmesi düşünülen olayları ispat etmek oldukça zordur. Bu ihtimalleri ispat edebilmek için destek gören, birtakım karinelere<sup>2468</sup> veya somut olaylardan yararlanabilir. Bu gibi durumlarda,

<sup>2465</sup> **AKARTEPE**, s. 22; **UMAR**, Bilge/ **YILMAZ**, Ejder, İspat Yüğü, 2. Baskı, İstanbul 1980, s. 104.

<sup>2466</sup> **ÇENBERCİ**, s.1042; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1318; **AKARTEPE**, s. 22; “Tazmin alacaklısı sıfatıyla dava açmış olan davacı, yaşam deneyimleri ve olayların olağan yürüyüşü nedeniyle ispat yükünün yer değiştirmesi durumu söz konusu bulunmadıkça bakım gücünü ve bakım ihtiyacını ispat zorundadır.” Yarg. 21. HD., T. 18.09.2018, E.2016/20343, K.2018/6444 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.17.09.2022).

<sup>2467</sup> “Yardımcı (=destek) kavramı, bakım gücünü; yardım gören kavramı ise bakım ihtiyacını gerektirdiğinden, şayet bakım gücü yoksa destekten; bakım ihtiyacı mevcut değilse, yardım görenden söz edilemez. Bundan başka aradaki sıkı ilişki dolayısıyla birinin yokluğu durumunda diğerrinin varlığı da düşünülemez.” Ankara BAM, 6.HD., T.05.06.2020, E. 2018/2002, K.2020/1252 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 16.09.2022); Yarg. 21. HD., T.19.09.2019, E. 2019/4202, K. 2019/5260 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.25.08.2024); Yarg. 10. HD., T. 25.04.2023, E. 2020/6104, K. 2023/4390 ([https://www.lexpera.com.tr](https://www.lexpera.com.tr/), ET.25.08.2024).

<sup>2468</sup> Karine, bilinen bir olaydan, bilinmeyen diğerr bir olayın veya hukuksal durumun varlığı veya yokluğu sonucunun çıkarılmasına olanak veren kuraldır. Karineler, kanuni karineler ve fiili karineler olmak üzere ikiye ayrılır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **PEKCANİTEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 344 vd.; **GÖRGÜN/BÖRÜ/KODAKOĞLU**, s. 442 vd.; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, s. 475 vd.; **ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYYAZ/HANAĞASI**, s. 421vd.; **YILMAZ**, Başlangıç, s.221 vd.

davalının, karinelerin veya normal durumların aksini ileri sürmesi halinde ispat yükü davalıya yükletilebilir<sup>2469</sup>.

İspat yükünün yöneltilmesinde ölenin davacıya bakım yükümlülüğünün olması veya böyle bir bakım yükümlülüğünün olmaması halleri ayrı ayrı incelenmelidir.

#### A. Ölenin Bakım Yükümlülüğünün Olması

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için, ölenin davacıya bakma yükümlülüğünün olması aranmasa da söz konusu davanın kabulü için bakım yükümlülüğünün olması ispat külfeti açısından oldukça kolaylık sağlar. Bir diğer ifadeyle ölen kişi, destekten yoksun kalan kişiye karşı kanuni ya da sözleşmesel bir bakım yükümlülüğü altındaysa, davacı açısından ispat kolaylığı söz konusudur. Medeni Kanun gereğince, eşlerin birbirine ve çocuklarına karşı kanundan doğan bir bakma ödevi söz konusudur. Bunun yanı sıra taraflar arasındaki ölünceye kadar bakma sözleşmesi de sözleşmeden doğan bakma yükümlülüğüne örnek olarak gösterilebilir. Destek ile destekten yoksun kalan kişi arasındaki kanun ya da sözleşmeye dayalı bir bakım yükümlülüğünün varlığı fiili destek ilişkisinin kurulduğuna karine oluşturabilir<sup>2470</sup>. Bu durumda nafaka ödemekle yükümlü olan kişinin ölmesi halinde davacı, bakım gücü ve bakım ihtiyacının varlığını ispat etmekle yetinir; fiili bakım ilişkisini ispatlamasına gerek yoktur<sup>2471</sup>. Şöyle ki, davacının, ölen kişinin halen veya ileride bakım gücüne sahip olduğu veya olacağı ile kendisinin bakım ihtiyacı içinde olduğunu veya ileride bakım ihtiyacı

<sup>2469</sup> **KARAHASAN**, Tazminat, s. 301; **AKARTEPE**, s. 23; **KUDAT**, s. 78; **UMAR/YILMAZ**, 60 vd., 164 vd.; **KARAHASAN**, Borçlar, s.1319; **KICALIOĞLU**, s. 285; “...Bu karinenin iki işlevinden en önemli olan bir tanesi şudur. Hâkim, hatta hakkında delil gösterilmemiş olan olay iddiasının doğruluğunu, yaşam deneyi kurullarına dayanarak kabul edebilir ve bu durumda delil gösterme yükü, o olayın aksini ileri süren tarafa geçer. Nitekim Yargıtay emsal nitelikteki birçok kararlarında, aynı ilkeyi benimsemiş, genel kural uyarınca zararın, zarara uğrayan davacılar tarafından ispatı gerektiğini vurguladıktan sonra, (genel yaşam deneyimlerine ve çevre telâkkilerine göre) birçok davalarda desteklik durumunu, ispat edilmeden sabit saymıştır.” YHGK, T. 21.04.1982, E. 1979/4-1528, K. 1982/412 (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET. 17.09.2022).

<sup>2470</sup> **KUDAT**, s. 78; **AKARTEPE**, s. 23; **KARAHASAN**, Borçlar, s.1319; **GÖKYAYLA**, s. 240; **BİLGE**, s. 689.

<sup>2471</sup> **TEKİNAY**, s. 47; **FEYZİOĞLU**, s. 578; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1319; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 301; **GÜRSOY**, s. 156; **AKARTEPE**, s. 23; **SERATLI**, s.86,87.

içine düşeceğini ispat etmesi yeterlidir. Bu durumda davacı lehine bir karine mevcuttur. Somut olayda, bakım gücünün ve bakım ihtiyacının fiilen bulunmadığını iddia eden tazminat sorumlusu, bu karineyi çürüterek iddiasını ispat etmekle yükümlüdür<sup>2472</sup>.

Ölenin, destek görene kanunen bakma yükümlülüğü olmasının yanı sıra ölen ile destek gören arasında fiilen bakım ilişkisi de varsa, bu fiili yardım zararın ve tazminatın kapsamı bakımından önem arz eder<sup>2473</sup>. Şöyle ki; ölüm anında, destek ile destek gören arasında fiili bir bakım ilişkisi varsa ve desteğin ölümüyle destek görenin sürdürdüğü hayat seviyesi düşüyse bakım ihtiyacının varlığından şüphesiz bahsedebiliriz. Ayrıca, ölüm anına kadar yapılan yardımların değeri de bakım ihtiyacının ne ölçüde olduğunun belirlenmesinde göz önünde tutulur.

Desteğin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler de desteğin sağlığında herhangi bir yardım görmeseler bile tazminat talep edebilirler<sup>2474</sup>. Ölen, bakmakla yükümlü olduğu davacıya, sağlığında fiilen bakmıyorsa bakım ihtiyacı neye göre belirlenecektir? *Tekinay'a göre*<sup>2475</sup>, bu durumda ihtiyacın derecesi, davacının önceki hayatındaki değişikliğe göre değil, ölen bakma yükümlülüğünü ifa etseydi, ölüm yüzünden davacının yoksun kalacağı yardımların tahmini miktarına göre belirlenecektir. Şöyle ki, davacının kanunen elde etme hakkına sahip olduğu yardımları ölüm yüzünden artık isteyememesi de bakım ihtiyacını gerçekleştiren bir olay olarak kabul edilmelidir. Örneğin, bir babanın sağlığında çocuğunun yiyecek-içecek masraflarını veya eğitim masraflarını karşılamaması halinde haksız fiil sorumlusunun ölüm olayıyla çocuğun yaşam şartlarında bir değişiklik olmadığını ileri sürmesi doğru bir yaklaşım değildir.

<sup>2472</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 301; KARAHASAN, Borçlar, s. 1319; AKARTEPE, s. 23; KUDAT, s. 78; ÇALI, s. 62; GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s.231; GÖKYAYLA, s. 132.

<sup>2473</sup> TEKİNAY, s.47,48; GÜRSOY, s. 156; AKARTEPE, s. 23; MOSER, s.37.

<sup>2474</sup> KICALIOĞLU, s.283; GÜMÜŞ, s. 552; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 165; GÖKYAYLA, s. 101; "Desteğin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler de desteğin sağlığında herhangi bir yardım görmeseler bile tazminat talep edebilirler. Ölenin ölüm tarihine kadar bakma mükellefiyetini yerine getirmemiş olması destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmesine engel değildir. Diğer yandan destek tazminatı miras ilişkisinden doğmaz." Yarg. 17. HD., T.05.02.2020, E. 2018/4404, K. 2020/789 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.20.11.2023).

<sup>2475</sup> TEKİNAY, s. 51.

Çocuk, kanuni bakım nafakası hakkını kullansaydı alacağı yardımların tahmini miktarına göre çocuğun bakım ihtiyacı tespit edilmeli ve ona göre tazminata karar verilmelidir. *Hürzeler*, destekten yoksun kalma zararının genellikle fiilen yapılan bakım yardımlarına göre ölçüleceğini, ancak yasal olarak borçlanılan nafakanın en azından asgari bir yardım işlevini yerine getirebileceğini ifade eder. Ayrıca yazar, borçlu olunan nafakanın belirlenmesine ilişkin parametrelerin genellikle destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde ikincil öneme sahip olduğunu da ifade etmektedir<sup>2476</sup>.

Alman Hukukunda nafaka talebine ilişkin yasal ön koşullar zarar verici olaydan daha önce zaten mevcutsa tazminat almaya hak kazanan kişinin nafaka yükümlüsünden daha önce talepte bulunup bulunmadığı sonraki nafaka kaybı açısından önemli değildir. Bir diğer ifadeyle, hak sahibi nafaka yükümlüsünden bakım ihtiyacı ve ödeme gücü koşulları mevcut olmasına rağmen örneğin, nafaka yükümlüsü kişiyi korumak amacıyla kendi isteğiyle nafaka talebinde bulunmamışsa bu durum onun BGB § 844 Abs. 2 kapsamında tazminat talebini engellemez<sup>2477</sup>. Buna karşın nafaka yükümlüsü eşin ağır alkol bağımlılığı nedeniyle evi geçindirme görevini yerine getirmeye devam edememesi veya nafaka ödemekle yükümlü babanın ara sıra çalışıyor olması gibi nedenlerle ölen kişiye karşı nafaka talebi yine de gerçekleştirilemeyecekse icra edilebilir bir nafaka kaybı yoktur<sup>2478</sup>. BGB § 844 Abs. 2 uyarınca tazminat talebi, nafaka hakkı olan kişiyi, nafaka yükümlüsü hayatta olsaydı sahip olacağından daha iyi bir konuma getirmeyi amaçlamamaktadır<sup>2479</sup>.

---

<sup>2476</sup> **HÜRZELER**, s. 225.

<sup>2477</sup> **RÖTHEL**, s. 237.

<sup>2478</sup> **RÖTHEL**, s. 238; BGH, Urteil vom 23. 4. 1974 - VI ZR 188/72 (NJW, 1974, s.1373); OLG Köln 15 W 15/96 ( NJWE-VHR, 1996,152).

<sup>2479</sup> **RÖTHEL**, s. 238.



## B. Ölenin Bakım Yükümlülüğünün Bulunmaması

Ölen kişinin, davacıya hukuken bakım yükümlülüğü bulunmuyorsa, destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunan davacı, ölenin bakım gücünü, kendisinin bakım ihtiyacını ve fiili bakım ilişkisini ispat külfeti altındadır<sup>2480</sup>. Ancak ölen kişi, sağlığında destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunan davacıya fiilen bakmıyorsa, davacı, ölenin bakım gücü ve kendisinin bakım ihtiyacının yanı sıra ölenin davacıya ileride bakma arzu ve kararını belirten olayları da ispat etmelidir<sup>2481</sup>.

## III. Destek İlişkisinin İspatı

Türk Hukukunda kimlerin destek ya da destekten yoksun kalan olduğu açıkça düzenlenmediğinden destek ilişkisinin ispatı önem arz etmektedir. Desteğin, gerçek ya da farazi destek olması yahut kanuni bakım yükümlülüğünün olup olmaması destek ilişkisinin ispatında farklılıklara sebebiyet verir. Destek tiplerine göre destek ilişkisinin nasıl ispat edilebileceği hususu açıklanacaktır.

### A. Eşler Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı

Türk Medeni Kanunu m. 186/III'e göre, "*eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar.*" Medeni Kanun hükümleri incelendiğinde eşlerin evlilik birliğine katkısı hususunda cinsiyet ayrımı gözetilmemiştir. Bu sebeple evlilik birliği içerisinde yaşayan eşler kazanç getiren bir işte çalışsın çalışmasın birbirinin desteği sayılırlar. Evlilik birliği sonra erinceye kadar eşler birliğin giderlerine güçleri oranında katılmakla yükümlü olduklarına göre eşler arasında fiili bir destek ilişkisinin kanuni karine gereğince mevcut olduğu söylenebilir<sup>2482</sup>.

<sup>2480</sup> TEKİNAY, s. 53; KARAHASAN, Borçlar, s. 1322; KARAHASAN, Tazminat, s. 304; AKARTEPE, s. 24; FEYZİOĞLU, s. 578.

<sup>2481</sup> TEKİNAY, s. 53; KARAHASAN, Borçlar, s. 1322; KARAHASAN, Tazminat, s. 304; AKARTEPE, s. 24; FEYZİOĞLU, s. 578, GÖKYAYLA, s. 132.

<sup>2482</sup> Gökyayla, eşler arasındaki destek ilişkisinin kesin bir kanuni karine gereğince mevcut olduğunu ileri sürmektedir. GÖKYAYLA, s. 233; KICALIOĞLU, s. 286; Kanuni karineye dayanan taraf, sadece

Medeni Kanun gereğince eşlerin birbirlerine bakma ödevi söz konusudur. Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için, kanunen bir bakım yükümlülüğünün bulunması aranmasa da bakım yükümlülüğünün varlığı ispat külfeti açısından kolaylık sağlar. Bakım yükümlülüğü bulunan kişinin ölmesi halinde davacı, bakım gücü ve bakım ihtiyacının varlığını ispat etmekle yetinir fiili bakım ilişkisinin mevcudiyetini ispat etmesine gerek yoktur<sup>2483</sup>. Ancak ölenin davacıya karşı bakım yükümlülüğünün bulunduğu bir durumda her ne kadar fiili bakım ilişkisinin varlığı zararın doğumu için şart değilse de somut olayda fiili bakım ilişkisi de varsa bu unsur zararın ve tazminatın kapsamını belirlemek için incelenmelidir<sup>2484</sup>.

Genellikle eşler arasında fiili bakım ilişkisi mevcuttur. Desteğin ölüm anında eşler arasında fiili destek ilişkisi bulunduğundan, davacının ispatının ölçüsü tam ispattır<sup>2485</sup>. Eşler arasında evlilik birliği sürdüğü müddetçe eşler birbirinin desteği sayılır. Bu sebeple eşi ölen davacı, ölüm olayından önce evlilik birliğinin varlığını ispat ederek, destek ilişkisinin de varlığını ispat etmiş olur<sup>2486</sup>. Davalı taraf, destek ile davacı arasında bir boşanma davası olduğunu ileri sürse dahi bu durum destek ilişkisinin varlığını etkilemez. Davacı ile destek arasında boşanma davasının bulunması destek ilişkisinin süresi ve buna bağlı olarak da zarar miktarı bakımından önem arz eder<sup>2487</sup>.

---

karinenin temelini oluşturan vakıya ilişkin ispat yükü altındadır. Kanuni karineler, kesin ve adi kanuni karineler olmak üzere ikiye ayrılır. Kesin kanuni karineler, aksi iddia ve ispat edilemeyen karinelerdir. Adi kanuni karineler ise, aksi ispat edilebilen kanuni karinelerdir. Karinelere ilişkin açıklamalar için bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 345 vd.; **ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYVAZ/HANAĞASI**, s. 421,422; **GÖRGÜN/BÖRÜ/KODAKOĞLU**, s.442 vd.; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, s.477; **KARAKAŞ**, Fatma Tülay, “*Karine Kavramı, Kanuni Karineler ve Varsayımlar*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 62, S. 3,Y. 2013, s. 747 vd.; **YILMAZ**, Başlangıç, s. 222 vd.

<sup>2483</sup> **TEKİNAY**, s. 47; **FEYZİOĞLU**, s. 578; **KARAHASAN**, Tazminat, s. 301; **GÜRSOY**, s. 156; **AKARTEPE**, s. 23; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1319; *Erdem*, ölenin bakım gücüne sahip olmadığını ve davacı tarafın da bakım ihtiyacına sahip olmadığını ispatlamak ve davacı lehine olan karineyi çürütmenin davalı tarafa ait olduğunu ifade etmektedir. **ERDEM**, s. 315.

<sup>2484</sup> **TEKİNAY**, s. 47,48; **AKARTEPE**, s. 23; **FEYZİOĞLU**, s. 578.

<sup>2485</sup> **GÖKYAYLA**, s. 233; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 906.

<sup>2486</sup> **GÖKYAYLA**, s. 233; **KICALIOĞLU**, s. 286.

<sup>2487</sup> **GÖKYAYLA**, s. 233; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 906.

Ölen destek, bakmakla yükümlü olduğu kişiye sağlığında yardımda bulunmamışsa, destekten yoksun kalan kimseler yine de tazminat talebinde bulunabilir<sup>2488</sup>. Ölen destek eğer sağlığında bakmakla yükümlü olduğu kişiye bakmamışsa, bakım ihtiyacının derecesi, ölen bakma yükümlülüğünü ifa etseydi, ölüm yüzünden davacının yoksun kalacağı yardımların tahmini miktarına göre belirlenir<sup>2489</sup>. Örneğin bir eş, sağlığında eşine hiçbir şekilde yardımda bulunmuyorsa haksız fiil sorumlusu eşin yaşam standartlarında bir değişiklik olmadığı gerekçesiyle zararın tazmininden kurtulmamalıdır. Eş, kanunen talep edebileceği nafaka hakkını kullansaydı alacağı nafakanın tahmini miktarına göre eşin bakım ihtiyacı tespit edilmeli ve ona göre tazminata karar verilmelidir.

#### **B. Resmi Nikahsız Karı Koca Hayatını Yaşayan Partnerler Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı**

Evlilik dışı fiili birlikte yaşama halinde ispat meselesi evliliğe kıyasla daha önemlidir. Zira bu ilişkilerin ileride devam edip etmeyeceği hususunun tespiti güç olduğu bu sebeple de destek ilişkisinin ve destekten yoksun kalma zararının belirlenmesinde dikkatli davranılması gerektiği ifade edilmektedir<sup>2490</sup>.

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için eşler arasında resmi nikahın bulunması şart değildir. Ancak resmi nikah olmaksızın yapılan birlikteliklerin nasıl vasıflandırılacağı hususu önemli bir sorundur. Fiili birlikteliğin sevgililik ilişkisinden kaynaklanması durumunda sürekli ve düzenli bir bakım ilişkisinin söz konusu olduğu ispatlanmalıdır. Bir diğer ifadeyle, ölen ile davacı arasında fiili bir destek ilişkisi olduğunun kesin ve somut delillerle ispatlanması gerekir. Zira, aynı evi paylaşmaları tek başına destek ilişkisinin varlığına delil teşkil etmez. Burada tarafların birbirine sürekli ve

<sup>2488</sup> TEKİNAY, s. 51; KICALIOĞLU, s.283.

<sup>2489</sup> TEKİNAY, s. 51.

<sup>2490</sup> BREHM, s.450.

düzenli olarak destek olduğu emare ile ispatlanabilir<sup>2491</sup>. Ancak bu yardımlar, tarafların birlikteliğini sürdürmesi için yapılyorsa, ahlaka aykırılık teşkil eden yardımlar sebebiyle destek ilişkisinden de söz edilemez.

Ülkemizde genel olarak resmi olmayan birleşmeyle kastedilen imam nikahlı birlikteliklerdir. *Kanaatimizce*, resmi nikahsız karı koca hayatını yaşayanların kapsamına imam nikahlı birliktelikler girebileceği gibi herhangi bir nikahı olmaksızın fiilen karı koca hayatını yaşayanlar da girer. Resmi nikahsız partner, destek öldüğünde bir aile düzeni içinde birlikte yaşadıklarını tanık beyanlarıyla ispat edebilir<sup>2492</sup>. Bunun yanı sıra müşterek tasarrufları olduğunu (ev, mevduat hesabı gibi) veya müşterek çocukları olduğunu ispat edebilir<sup>2493</sup>. Aynı ikametgahı paylaşmaları da delil olabilir. Resmi nikahsız partner, düğün fotoğrafı gibi somut delilleri de mahkemeye sunarak destek ilişkisini ispatlayabilir. *Yaşar'a göre*, imam nikahlı eşler yönünden imam nikahlı birlikteliğin ispatı ile destek ilişkisi ispatlanır<sup>2494</sup>. *Gökyayla*, imam nikahıyla birlikte yaşayan kişiler arasında fiili karine gereği destek ilişkisinin bulunduğu

<sup>2491</sup> Emare ispatı, uygulanacak hukuk kuralındaki koşul vakıya yabancı komşu vakıaların ispatlanması yoluyla, hayat tecrübesi kurallarına dayanılarak, hukuki sonuç bakımından önem taşıyan vakıaların ispatlanması (ya da ispatlanmış sayılması) olarak tanımlanmaktadır. Emare ispatı bir dolaylı ispat olduğundan, komşu vakıaların ispatı ile asıl vakıalar hakkında hâkimde kanaat oluşturulmaya çalışılır. Emare ispatında hayatın olağan akışına dayanılarak sonuca ulaşılmaya çalışılır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.363 vd.; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, s.490; Fiili karine ile ispatta, hayat tecrübelerine göre bir tek koşulun ispatlanması yeterliyken, emare ile ispatta birden fazla koşul vakıanın ispatlanması gerektiğine ilişkin bkz. **GÖKYAYLA**, s. 235; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 908.

<sup>2492</sup> “Davacılar ...'nin müteveffanın resmi nikahlı eşi olduğu, davacı ...'nin ise müteveffanın resmi nikahsız ikinci eşi olduğu yönündeki iddialar bakımından davacı tanıkları dinlenilmiş, tanıklar her iki kadının da müteveffanın eşi olduğunu, ikisine de fiilen destek olduğunu beyan etmişlerdir. Dinlenen tanık beyanları ve diğer davacı küçük çocuğun annesinin nikahsız eş ... olması karşısında müteveffanın tüm davacıların desteği olduğu hususunda kanaat edinilmiştir. Bu kapsamda aktüer raporunda yapılan paylaşımların, yeniden evlenme ihtimallerinin somut olaya uygun olduğu değerlendirilmiştir.” Antalya 3. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 28.6.2018, E. 2017/226, K. 2018/477 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 12.02.2024).

<sup>2493</sup> **GÖKYAYLA**, s. 235; **AŞÇIOĞLU**, s. 180; “Somut olayda; müteveffa ile davacı ...'nin 7-8 yıldır birlikte yaşadığı, dosya kapsamında ...'nin eski eşi tarafından kendisine ait evde müteveffa ile ...'nin oturması nedeniyle ecri misil davası açıldığına dair bilgilerin bulunduğu, ölenin dini nikahlı eşi olan ... ile 2015 yılında doğan müşterek çocuğu bulunduğu, dosya kapsamındaki fotoğraf ve belgelerden müteveffa ile ... arasında desteklik ilişkisinin bulunduğu kanaatine ulaşıldığından aksi yöndeki sigorta şirketi vekilinin istinaf başvuru sebebi haklı bulunmamıştır.” Kayseri BAM, 3. HD., T. 30.12.2022, E. 2022/436, K. 2022/2111 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 12.02.2024).

<sup>2494</sup> **YAŞAR**, s. 153.

söylenebileceğini ifade eder<sup>2495</sup>. *Kanaatimizce de* resmi nikahsız partnerler arasında fiili karine<sup>2496</sup> gereği destek ilişkisinin bulunduğu söylenebilir.

### C. Anne -Baba ile Çocuk Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı

Anne ve baba TMK m. 185/II gereğince çocuklarının bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdür. Çocuğa anne babasının destekliğı nakdi, ayni veya hizmet şeklinde olabilir. Anne babanın velayetleri altındaki çocuklara bakma yükümlülüğü bulunduğundan, aralarında destek ilişkisi kanuni karineden doğmaktadır<sup>2497</sup>. Bu sebeple çocuk, ölenin anne veya babası olduğunu kanıtladığı takdirde destek ilişkisinin varlığını da kanıtlamış olur<sup>2498</sup>. Kural olarak on sekiz yaşını dolduruncaya kadar anne baba çocuklarına bakmakla yükümlüdür. Bu durumda da çocuk ile anne babası arasındaki destek ilişkisinin ispat ölçüsü de tamdır. On sekiz yaşın doldurulmasıyla ergin olan çocuk, anne babasının velayetinden çıkar. Ancak on sekiz yaşını dolduran çocuk her ne kadar velayetten çıksa da destek ilişkisinin her zaman on sekiz yaşın doldurulmasıyla sona erdiği söylenemez. Velayetin sona ermesinden sonra da anne/baba ile çocuk arasındaki destek ilişkisi fiili karine gereği bir süre daha varlığını sürdürebilir<sup>2499</sup>. Yargı kararlarında da kabul edildiğı üzere yükseköğrenim çağında olan çocuklar için kız ve erkek ayrımı yapılmaksızın yirmi beş yaşına kadar anne babalarının destekliğinin devam edeceği kabul edilir<sup>2500</sup>. Kural olarak çocuklar on sekiz yaşına

<sup>2495</sup> GÖKYAYLA, s.235.

<sup>2496</sup> Fiili karineler yaşam deneyimi kuralına dayanır. Fiili karine lehine olan taraf o hususu ispat etmiş sayılır. Ancak fiili karineye dayanan tarafın karineye temel olan vakıayı ispat etmesi gerekir. Fiili karine için bkz. PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 345; ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYVAZ/HANAĞASI, s. 421; GÖRGÜN/BÖRÜ/KODAKOĞLU, s.445,446; ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN, s.476.

<sup>2497</sup> *Gökyayla'ya göre*, çocuk velayet altında bulunduğu sürece ana ve baba çocuğa bakmakla yükümlü olduğundan destek ilişkisi kesin kanuni karine gereğince mevcuttur. GÖKYAYLA, s. 234; GÖKYAYLA, Şerh, s. 906; KICALIOĞLU, s. 287.

<sup>2498</sup> GÖKYAYLA, s. 234; KICALIOĞLU, s. 287.

<sup>2499</sup> GÖKYAYLA, s. 234; GÖKYAYLA, Şerh, s. 907; KICALIOĞLU, s. 287.

<sup>2500</sup> “Mahkemece hükme esas alınan 28.11.2015 tarihli hesap bilirkişisi raporunda desteğin, davacı çocuklardan üniversite eğitimini sürdüren ...'ye 25 yaşına kadar destek olacağı doğru biçimde kabul edilmiş olmasına rağmen; sosyal ekonomik durum araştırma tutanağında ortaokul öğrencisi olduğu tespit edilen ve kaza tarihi itibarıyla 11 yaşında olan davacı çocuk ... için 18 yaşı itibarıyla destek ihtiyacının son bulacağı kabul edilerek bu yaşa kadar tazminat hesabı yapılmıştır. Dairemizin yerleşik ve kabul gören

geldiğinde bakım ihtiyaçları sona ermemektedir. Bu sebeple anne babaların çocuklara destekliğinin çocuk iş sahibi olana kadar veya evleninceye kadar devam edeceği kabul edilmelidir. Somut olayda velayet ilişkisinin sona ermesinden sonra da devam eden bir destek ilişkisi varsa davacı bunu ispat etmelidir<sup>2501</sup>.

On sekiz yaşından küçük çocuk anne/babasını kaybettiye destek ilişkisinin devam edeceği süre, çocuğun yaşı, çocuğun eğitim durumu, okuldaki başarısı ve içinde yaşadıkları sosyal ve ekonomik koşullar dikkate alınarak belirlenir<sup>2502</sup>. On sekiz yaşını dolduran çocuk ise, destek ilişkisini ispat ederken ölenin anne babası olmasının yanı sıra yükseköğrenime devam ettiği ya da yükseköğrenim görmek için sınava hazırlandığı gibi aktif öğrencilik durumuyla ilgili bazı delilleri de sunmalıdır<sup>2503</sup>. Çocuğun delillerine karşı, davalı taraf anne/ baba ile çocuk arasındaki destek ilişkisinin son bulunduğunu ispatlayabilir<sup>2504</sup>. Velayet altında olmayan çocuğun anne babası ile destek ilişkisinin karine gereğince mevcut olduğu kabul edilebilirse de büyük anne/ babanın karine gereği torununa bakacağı kabul edilemez<sup>2505</sup>.

---

uygulanmasına göre, yüksek öğrenim görme durumu bulunmayan halde, kız çocuklarının 22 yaşına kadar, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar; yüksek öğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar destek alacağı dikkate alınarak destek tazminatı hesaplanması gerekmektedir.” Yarg. 17. HD., T. 04.03.2019, E. 2016/6984, K. 2019/2341 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); Yarg. 4. HD., T. 13.06.2022, E. 2021/13428, K. 2022/8673 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).

<sup>2501</sup> KICALIOĞLU, s.287.

<sup>2502</sup> Yarg. 17. HD., T. 11.12.2018, E. 2016/2273, K. 2018/11987 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); “... desteğin ölüm tarihi itibarıyla 11 yaşında öğrenci olduğu saptanan davacı ...'ın ablası davacı ...'nin yükseköğrenim gördüğü dosya kapsamı ile sabit olduğundan, davacı ...'ın da yükseköğrenim görmesinin kuvvetle muhtemel olduğu dikkate alınıp bu davacı için 25 yaş sonuna kadar tazminat hesabı yapılması hususlarında, rapor düzenleyen bilirkişiden ek rapor alınması ve oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı olduğu biçimde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” 17. HD., T. 04.03.2019, E. 2016/6984, K. 2019/2341 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).

<sup>2503</sup> “... davacının öğrenci olduğu üniversiteden öğrenci belgesi ve mezuniyet tarihinin sorulması ile sonucuna göre 25 yaşa kadar babasının desteğinden faydalanaacağı kabul edilerek destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanması gerekirken Yargıtay yerleşik uygulamalarına uygun olmayan bilirkişi raporu esas alınarak davacı ...'ın davasının reddi doğru değildir.” Ankara BAM, 26. HD., T. 20.05.2021, E. 2021/532, K. 2021/928 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); “Bu durumda, davacı ...'ın eğitim hayatına ilişkin durumu araştırıldıktan sonra; yüksek öğrenime devam edeceğinin anlaşılması halinde, bilirkişiden 25 yaşına kadar destek alacağı gözetilerek hesaplama yapılması konusunda ek rapor alınarak, sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.” Yarg.17. HD., T. 21.11.2018, E. 2016/908, K. 2018/11053 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); Yarg. 17. HD., T. 07.06.2018, E. 2015/11901, K. 2018/5956 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).

<sup>2504</sup> GÖKYAYLA, s. 234; GÖKYAYLA, Şerh, s. 907.

<sup>2505</sup> “...Ölen annenin ise, davacının çocuğuna ne kanuni ve ne de akdi bakma yükümlülüğü de yoktur. Hal böyle olunca ölenin torununa ileride bakacağı ve dolayısıyla davacı kızının geçimine yardım edeceği, ona

#### D. Nişanlılar Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı

Nişanlıların birbirlerine destek olmaları mümkündür. Ancak eşler arasındaki kanuni bakım yükümlülüğü nişanlılar açısından söz konusu değildir. Ölen nişanlı ile hayatta kalan nişanlı arasından ölüm olayından önce fiili destek ilişkisi varsa, davacı nişanlı fiili destek ilişkisini ispat ederek zararının tazminini talep edebilir. Buna karşın, nişanlılar arasında sağken fiili bir destek ilişkisi yoksa; kural olarak nişanlıların birbirinin farazi desteği olduğu kabul edilir. Nişanlanma, her zaman evlenme ile sona ermeyeceğinden, destek ilişkisinin kabulü oldukça zordur. *Gökyayla* 'ya göre, nişanlanma evlenme vaadiyle yapıldığı için fiili bir karine gereği nişanlıların arasında ileride vücut bulacak bir destek ilişkisinin olduğu söylenebilir. Yazara göre, davacının nişanın yapıldığını ispat etmesi, kural olarak farazi ve müstakbel destek ilişkisinin varlığını ispat bakımından yeterlidir<sup>2506</sup>. Tazminat talebinde bulunan nişanlı, bakım ihtiyacını, ölen nişanlının bakım gücünü ve nişanlılığın varlığını ispatlamalıdır<sup>2507</sup>. Ancak davacının iddiaları karşısında davalı nişanlılığın sona erdiğini yahut da nişanlılardan birinin öğrenmesi halinde nişanı bozabileceği ciddi bir durum varsa bunları da ispat edebilir<sup>2508</sup>.

Yargı kararlarına bakıldığında tazminat talebinin kabulü için nişanlıların farazi destekliği hususunda çekingen davranıldığı, sağ kalan nişanlının, ölen nişanlının ölümünden önce onun desteğinden yararlandığını ispat edemediği gerekçesiyle destekten

---

"yaşam vasıtaları" Bağlıyacağı (meşkur olup) kestirilemeyeceğinden, (düzenlilik) ve (devamlılık) unsurlarının varlığından da bu davada söz edilemeyecektir." Yarg. 4. HD., T. 05.03.1981, E. 1981/906, K. 1981/2634 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 10.04.2024).

<sup>2506</sup> GÖKYAYLA, s. 235; GÖKYAYLA, Şerh, s. 907.

<sup>2507</sup> TEKİNAY, s. 36; AKARTEPE, s. 39; KARAHASAN, Tazminat, s. 296,297; Yaşar'a göre, nişanlılıkta destek ilişkisi nişanlılığın varlığının ispatlanması ile ispat yükü yerine getirilmiş olur. YAŞAR, s. 153; Erdem'e göre, nişanlılığın ve ölenin bolluk içinde olduğunun ispatlanması sağ kalan nişanlıya, nişanlanmanın evlilikle sonuçlanmayacağını ispatlanması ise haksız fiil failine aittir. ERDEM, s. 313; Marti, sağ kalan nişanlının nişanı kanıtlamasının yeterli olduğunu, ölen nişanlının kendisiyle evleneceği ve böylece geçimini sağlayacağını ispatlamasına gerek olmadığını ifade etmektedir. MARTI, s. 40,41.

<sup>2508</sup> TEKİNAY, s.36; KARAHASAN, Tazminat, s. 296; FEYZİOĞLU, s. 577; ORHUNÖZ, 2000, s. 156; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 416; GÜRSOY, s. 151; BİLGE, s. 691; AKARTEPE, s. 39; GÖKYAYLA, s. 113; GÖKYAYLA, Şerh, s. 908; KUDAT, s.84; ÇALI, s. 68; GÖKCAN, s.708; SERATLI, s.106.

yoksun kalma tazminatı taleplerinin reddedildiği görülmektedir<sup>2509</sup>. Nişan, evliliğin akdedilmesi için taraflara herhangi bir hak vermemektedir. Bu sebeple bir kimsenin sadece nişanlı olması destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için yeterli olmamalı, farazi destekliğin kabulü hususunda ciddi emareler aranmalı ve karar verilirken titiz davranılmalıdır.

### **E. Çocuklar ile Anne Babaları Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı**

Çocuklar anne babalarının gerçek desteği olabileceği gibi farazi desteği de olabilir. Çocuklar, anne babasının gerçek desteği ise aradaki destek ilişkisinin ispatı kolaydır. Bu durumda anne baba, çocuklarının ölümüyle sosyal hayat seviyelerinin değiştiğini çocuklarının bakım gücünün olduğu ve kendilerine baktığını ve ölümüyle birlikte bakım ihtiyacı içine düştüklerini ispat eder. Genelde çocukların destekliğinden söz edildiğinde farazi desteklik anlaşılır. Doktrin ve yargı kararlarına göre, çocuğun ana babanın farazi desteği olduğunun ispatında, anne babanın ölenin çocukları olduğunu ispat etmesi ileride destek ilişkisinin kurulacağını ispatı için yeterlidir<sup>2510</sup>. Çocuğun ileride

<sup>2509</sup> Yarg. 17. HD., T.11.03.2019, E. 2019/370, K.2019/2705 (<https://lib.kazanci.com.tr>, E.T. 19.03.2022); “Dosya kapsamına göre davacının nişanlısı olan ...’ın olay tarihinde fiilen desteği bulunduğu, nişanlı oldukları ispat edilmiş ise de dosya kapsamına göre evlenmenin gerçekleşeceği hakkında kuvvetli bir karine bulunmadığı, düğün tarihinin belirlenmediği, fiili bir bakım ilişkisinin ispat edilemediği, ölüm meydana gelmeseydi tarafların evleneceği ve müteveffanın eş olarak davacıya bakmasının kuvvetle muhtemel olduğu hususunun ispat edilemediği, nişanlılığın evlilikten önceki fiili durumu ifade ettiğinden bu dönemde nişanlıların birbirlerine karşı nafaka yükümlüğü yahut başka bir bakım ve gözetim mükellefiyeti olmadığı, davacı nişanlının, desteğin ölüm tarihi itibari ile destek tazminatını gerektiren bir kazanç kaybı bulunduğuna ilişkin olarak delil sunulmadığı gibi bu hususun ispatına yönelik delillerinin bulunduğu da iddia edilmediğinin anlaşılmasına göre dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde, dayanan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre davacı vekilinin istinaf başvurusunun HMK’nın 353/1.b.1. maddesi gereğince esastan reddine karar vermek gerekmiştir.” Ankara BAM, 26. HD., T. 26.12.2022, E. 2020/1965, K. 2022/2435 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); “Davacı vekili; müvekkili ile ...’üm kazadan önce nişanlı olduklarını, Manisa’da ev tuttuklarını, bu evde 1 ay süre ile birlikte yaşadıklarını, raporda yapılan hesaplamanın müvekkilinin nişanlılık durumuna göre yapılmış bir hesaplama olduğunu, nişanlılık ilişkisi nedeniyle tazminata hak kazanıldığını belirtmiştir....nişanlılık evlilikten önceki döneme ilişkin bulunduğundan bu dönemde nişanlıların birbirlerine karşı nafaka veya başka bir bakım ve gözetim yükümlülüğü yoktur. Dolayısıyla, davacı ile dava dışı ...’ün kazadan önce nişanlı olduklarının kabulü halinde dahi davacının destek tazminatını gerektiren ispat edilmiş bir kazanç kaybının olmadığı kanaatine varılmış, davacı vekilinin “nişanlılık nedeniyle tazminata hak kazanıldığı” şeklindeki iddiasına değer verilmemiştir...” İzmir 4. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 29.06.2021, E. 2019/378, K. 2021/565 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).

<sup>2510</sup> “... Anne-babanın çocuğunun haksız fiil ve/veya akde aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında, çocukların anne-babaya destek olduklarının karine olarak kabulünün



anne babasına destek olacağı karine olarak kabul edilmektedir<sup>2511</sup>. Çocuğun anne babasının desteği olamayacağı yahut da bir zarar oluşmadığını ispat yükü davalı taraftadır<sup>2512</sup>.

## F. Kardeşler Arasındaki Destek İlişkisinin İspatı

Kardeşler kural olarak birbirlerine bakmakla yükümlü değildir. Ölen kardeş hayattayken kardeşine sürekli ve düzenli yardımda bulunuyorsa, hayatta kalan kardeşin ölüm olayıyla birlikte sosyal hayat seviyesinin düştüğünü ispat etmesi yeterlidir<sup>2513</sup>. TMK m. 364/II hükmüne göre, kardeşlerin nafaka yükümlülükleri refah halinde olmalarına bağlıdır. TMK m. 364'te düzenlenen kardeşin nafaka yükümlüsü olması için aranan “refah halinde olma” şartı fiili destek ilişkisi sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatında aranmaz<sup>2514</sup>. Eğer ölen kardeş sağlığında, diğer kardeşe fiilen sürekli ve

---

gerektiğine 22.06.2018 günlü ikinci oturumda esas hakkında 2/3 oy çokluğuyla, karar verilmiştir.” YİBGK, T.22.06.2018, E.2016/5, K.2018/6, (<https://lib.kazanci.com.tr>, ET.06.03.2022); “... Başka bir ifade ile anne-baba ve çocuk arasında destek ilişkisi olacağı hususunda hukuki karine mevcuttur. Bu karine gereği, bu kişiler arasında desteğin ayrıca ispatlanmasına gerek bulunmamaktadır. Davalı tarafın, destek tazminatından kurtulması ancak, karinenin aksini ispatla mümkündür. Ölen çocuğun gelecekte ana-babasına bakacağı, hayatın olağan akışı içinde beklenebiliyorsa, çocuk onlar için destektir (Yargıtay 17 HD 2019/2559 E.- 2020/2414 K. sayılı ilam). Müteveffanın, davacılara destek olmayacağı, karinenin aksini iddia eden davalı tarafça ispat edilememiştir. Davalı vekilinin, bu yoldaki istinaf sebebi yerinde değildir.” Bursa BAM,13. HD., T. 10.11.2021, E. 2021/328, K. 2021/395 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024); KICALIOĞLU, s. 287; GÖKYAYLA, s. 236.

<sup>2511</sup> Karine ile kastedilenin fiili karine olduğu ve davalı tarafın aksini iddia ve ispat edebileceğine ilişkin bkznz. GÖKYAYLA, s. 236,237; KICALIOĞLU, s. 288.

<sup>2512</sup> Gökcan’a göre, çocuğun ana ve babasının fiili ya da farazi desteği olacağı hayatın olağan akışına göre normal kabul edilmekte ve zarar olmadığını ispat yükü davalıya yüklenmektedir. GÖKCAN, s. 732.

<sup>2513</sup> “Somut olayda, davacı ... müteveffanın kız kardeşi olup, ağabeyinin ölümü nedeniyle desteğinden mahrum kaldığını belirterek destekten yoksun kalma tazminatı talep etmiştir... Somut olayda, dosyada mevcut sosyal ve ekonomik durum araştırmasından ve tanık anlatımlarından anlaşıldığı üzere, davacılar ile destek birlikte yaşamakta olup hanenin tek çalışanı destektir. Bu durumda mahkemece davacı ... yönünden destek tazminatı talebinin kısmen kabulü uygun olmakla birlikte, dosyada mevcut nüfus kayıt örneğine göre davacı ... 25.11.2012 tarihinde evlenmiştir. Aktüer raporda kaza tarihinde 17 yaşında olan davacı ...'in destek tazminatı 22 yaşına yani 20.10.2014 tarihine kadar hesaplanmıştır. Ancak evlenme ile destek ihtiyacının son bulduğunun kabulü ile evlenme tarihine kadar destek tazminatı hesabı için aynı bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 17. HD., T. 4.11.2019, E. 2017/3885, K. 2019/10085 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).

<sup>2514</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 295; FEYZİOĞLU, s. 576; AKARTEPE, s.38; TEKİNAY, s.33; ÇELİK, s. 88,89; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 627; GÖKYAYLA, s. 119 ; ULUSAN,s.165; GÜLEÇ UÇAKHAN, s. 678; GÖKCAN, s.707; “Dava konusu olayda; davacılar ..... , Bursa Devlet Hastanesi tarafından düzenlenen sağlık kurulu raporuna göre % 29 oranında engelli olduğu, eğitimi ve belli bir işi olmayan bu davacıya da, kardeşi olan ... .. baktığı ve geçimini sağladığı ileri sürülmüş ve belgelendirilmiştir. Davacı ..., desteğin öldüğü tarih itibarıyla 39 yaşında olup, normal şartlarda, ölen kardeşinin ona bakım yükümlülüğü bulunmamaktadır. Fakat, davacı ..... engelli olması, çalışma imkanının zayıf olması nedeniyle, ölen kardeşinden destek almasının anılan yasal

düzenli yardımda bulunmamışsa, destekten yoksun kalma zararına uğradığını iddia eden kardeş, halen bakım ihtiyacında olduğunu veya ileride böyle bir ihtiyaç içine düşeceğini ispat ettikten sonra, ölen kardeşinin refah içinde yaşadığını veya ileride refaha erişmesinin kuvvetle muhtemel olduğunu ispat etmelidir<sup>2515</sup>. *Gökyayla'ya göre*, kardeşin farazi destekliğinde destek ilişkisinin varlığı emareyle ispat<sup>2516</sup> edilebilir<sup>2517</sup>.

Kardeşin kardeşe destekliğinde genellikle davacı kardeşin, çalışmasına engel bir sağlık sorunu olmadığı yahut da var olan sağlık sorununun devamlı nitelik arz edip çalışmasına engel teşkil ettiğinin ispatlanamadığı gerekçesiyle tazminat taleplerinin reddi söz konusudur<sup>2518</sup>. Ancak böbrek hastası olup diyalize girmesi gereken veya belli bir özü

---

*düzenlemeler karşısında makul olması, ölenin diğer davacı annesi ile birlikte kardeşi ..... da geçimini sağladığının Bursa 5. Aşm dosyasında mevcut davacı tanıkları tarafından beyan edilmiş dosya kapsamında görüleceği üzere davacı ile müteveffanın abi kardeş ilişkisinin olduğu, davacının müteveffanın çalışması ile ev ekonomisine katkıda bulunarak destek olduğunu ortaya koymuştur. Davacının müteveffanın fiili ve sürekli bakımından yoksun kaldığı anlaşılmaktadır.” Bursa 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 03.02.2022, E. 2020/451, K. 2022/96, (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.02.2024).*

<sup>2515</sup> **TEKİNAY**, s. 34; **FEYZİOĞLU**, s. 577; **AKARTEPE**, s. 39 ; **ULUSAN**,s.165; **GÖKYAYLA**, s.120; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 627; **KUDAT**, s. 83; **KARAHASAN**, Borçlar, s. 1313,1314; **GÜRBÜZ**, s.58; **CEBE**, s. 116; Bursa BAM, 13. HD., T. 20.05.2022, E. 2021/1217, K. 2022/883 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.13.02.2024); “*B. Ö. davacı olarak destek tazminatı talep etmiş olup, davacı B. Ö. 'in özel bakımı gerektirecek derecede sakat veya iyileşmeyen bir hastalığın bulunmadığı, buna karşılık desteklik edecek kardeş Y. 'nın, gerek parasal yönden ve gerekse yaşam koşulları içerisinde bakım gücünün ve olanaklarının bulunduğu ve refah içerisinde olduğunu ispat edilemediği dosya kapsamından anlaşılmaktadır. Bu bakımdan mahkemece yukarıda yapılan açıklamalar gereğince davacı B. Ö. yönünden davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.*” Yarg. 17. HD., T. 11.04.2013, E. 2012/5230, K. 2013/5314 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.13.02.2024); Yarg.17. HD., T. 13.2.2018, E. 2015/15207, K. 2018/913 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.17.09.2022).

<sup>2516</sup> **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.363 vd.; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, s.490.

<sup>2517</sup> **GÖKYAYLA**, s. 237; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 910.

<sup>2518</sup> “*Somut olayda, dosyada mevcut sosyal ve ekonomik durum araştırmasından ve tanık anlatımlarından anlaşıldığı üzere, davacının ve müteveffanın 1991 doğumlu olup olay tarihinde 25 yaşında oldukları, davacı ... 'ın annesi ile birlikte yaşadığı ve engelli maaşı aldığı, davacının böbrek hastası olması ve sürekli diyalize girmesi nedeniyle kardeşinin desteğinden mahrum kaldığı iddia edilmiş ise de davacının bu sağlık sorununun devamlı nitelikte olduğuna ve çalışmasına engel teşkil ettiğine ilişkin dosyaya herhangi bir bilgi belge ve rapor sunulmadığı, müteveffanın tanık beyanlarına göre yevmiye ile işçilik yaptığı, inşaatlarda çalıştığı belirtilmiş olmakla refah içinde olduğu, kardeşine sürekli ve düzenli olarak destek olduğunun davacı tarafça ispat edilemediğinin anlaşılmasına göre dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde, dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırı bir yön bulunmadığından davacı ... vekilinin istinaf başvurusunun HMK'nın 353/1.b.1 maddesi gereğince esastan reddine karar vermek gerekmiştir.*” Ankara BAM, 26. HD., T. 24.05.2023, E. 2021/275, K. 2023/364 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.13.02.2024) ; “*Somut olayda, davacı 2702.1992 doğumlu ve kaza tarihi 01.06.2018 tarihinde 26 yaşında olup, davacının kaza öncesi babası ve kardeşi ile aynı evde ikamet etmekte ve bekar ise de, kardeşinin bakımına muhtaç olmadığı, destek ile birlikte oturmak ve bekar olmak tek başına destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkı doğurmaz. Davacının bir rahatsızlığının, çalışmalarını engelleyen bir ötür veya sağlık sorunu olmadığı, Yüksekokul mezunu olduğu, SGK kaydına göre de, çalıştığının anlaşılmasına göre, babası ve kardeşinin ölümünden dolayı destek alacaklısı olduğunu ispat edememiştir ayrıca gözetildiğinde mahkemece destekten yoksun kalma tazminat talebinin reddine*

sebebiyle çalışamayan kardeşin hayatın olağan akışı içerisinde her ne kadar anne/baba sağ olsa da diğer kardeş tarafından desteklenebileceği de unutulmamalıdır. Hastaneye götürüp getiren, kardeşinin diğer temel ihtiyaçları ile ilgilenen destek, parasal yardımın yanı sıra hizmet edimleri ile de kardeşi ile arasında bir destek ilişkisi kurabilir. Bu sebeple özellikle sağlık sorunu olan davacı kardeş açısından ölen destekle arasında gerçek destek ilişkisinin var olabileceği hususu göz ardı edilerek somut olayda doğrudan farazi destekliğin şartlarının aranması uygun değildir. Aynı zamanda destekten yoksun kalan kardeşin engelli maaşı alması bakım ihtiyacının sona erdiği anlamına gelmemelidir.

#### **G. Diğer Hallerde Destek İlişkisinin İspatı**

Destek ilişkisinden söz edebilmek için destek ve destek gören kişinin arasında miras veya nafaka ilişkisinin bulunması gerekmez. Bir kimse, çevresinde bulunan bir komşusuna da düzenli ve sürekli yardımda bulunarak onun desteği haline gelebilir. Bu gibi hallerde davacının, fiili destek ilişkisini ispatlaması gerekir. Davacı, ölen desteğin bakım gücüne sahip olduğunu kendisinin halen bakım ihtiyacı içinde bulunduğunu emarelerle ispatlamalıdır<sup>2519</sup>.

#### **IV. Zararın İspatı**

Hukuki sorumluluğun temeli zararın varlığına dayanır. Gerek kusur sorumluluğu gerekse kusursuz sorumluluk halinde bir zarar söz konusu değilse zarar verenin tazmin borcundan söz edilemez. TBK m. 50/I' e göre, “zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır.” Zararı ispat yükünün davacıya düştüğünü açıklayan bu hüküm, TMK m. 6 ile geçerli olan ilkenin tekrarından ibarettir<sup>2520</sup>. TBK m. 50/I’de açıkça

---

karar verilmesi yerinde olup, davacıların bu yöndeki istinaf itirazları yerinde görülmemiştir.” Bursa BAM, 13. HD., T. 20.05.2022, E. 2021/1217, K. 2022/883 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.13.02.2024).

<sup>2519</sup> KICALIOĞLU, s. 288; GÖKYAYLA, s. 237; GÖKYAYLA, Şerh, s.910.

<sup>2520</sup> KUDAT, s.87; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 262; Eren, TBK m. 50/I hükmünün, TMK m. 6’nın özel bir uygulama alanı olduğunu ifade etmektedir. EREN, s. 831,832; ERDEM, s. 277; REY, s. 47; KELLER/GABI/GABI, s.86; MÜLLER, s. 298; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s.288; SCHÖNENBERGER, s. 232; GLARNER, s. 39.

belirtilmese de destekten yoksun kalan kişi hem zararın varlığını hem de zararın miktarını ispat yükü altındadır<sup>2521</sup>.

Tazminat davalarında ispat edilecek husus sadece zarardan ibaret değildir. Destekten yoksun kalma tazminatı genellikle haksız fiil sonucunda ortaya çıktığından davacı, zararın yanı sıra kusur, hukuka aykırılık ve uygun illiyet bağı gibi haksız fiilin diğer unsurlarını da ispatlamalıdır<sup>2522</sup>. Ancak somut olayda kusursuz sorumluluk hallerinden biri mevcutsa kusurun ispatı aranmaz. Ayrıca davalı da kusursuzluğunu yahut da illiyet bağını kesen sebeplerden birinin varlığını ispat ederek tazmin sorumluluğundan kurtulabilir<sup>2523</sup>.

Zarar görenin, zararı ve zararın gerçek miktarını tam olarak ispatlaması her zaman kolay olmaz. TBK m. 50/II hükmü sadece zarar miktarının tam olarak ispat edilemediği hususundan bahsetse de zararın doğmuş olup olmadığı hususunun tartışmalı olduğu yerlerde de uygulanır<sup>2524</sup>. TBK m. 50/II'ye göre, *“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.”* Hükümde zararın varlık ve miktarının belirlenmesinde hâkime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir. Aynı zamanda hâkim fiilen gerçekleşen zararlarda olduğu gibi, ileride gerçekleşecek zararlara ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan zararlarda da takdir yetkisine sahiptir<sup>2525</sup>.

<sup>2521</sup> **OFTINGER**, I, s.175; **OFTINGER/STARK**, I, s. 257,258; **REY**, s.47; **MÜLLER**, s. 298; **GUHL/KOLLER**, s.71; **BREHM**, s. 235; **SCHÖNENBERGER**, s. 233; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s. 288; **von BÜREN**, s. 68; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 262; **EREN**, s. 832,833; **TUNÇOMAĞ**, s. 457,458; **GÖKYAYLA**, s. 237; **KICALIOĞLU**, s. 299,300; BGE 86 II 41/46; BGE 122 III 219/223; BGer 4A\_298/2012 v. 31.7.2012, E. 3.1.

<sup>2522</sup> **OFTINGER/STARK**, I, s.258; **GÖKYAYLA**, s. 237; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s. 288; **ERDEM**, s. 277; **BREHM**, s. 235.

<sup>2523</sup> **GÖKYAYLA**, s. 238; **KICALIOĞLU**, s. 300.

<sup>2524</sup> *Stehle*, hükmün sadece zararın miktarına değil varlığına da atıf yaptığını ifade etmektedir. **STEHLE**, s. 50; **MÜLLER**, s. 300; **FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER**, s. 297,298; **SCHÖNENBERGER**, s. 233; **OFTINGER/STARK**, I, s. 257 vd.; **GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA**, s.74; **KUDAT**, s. 87,88; **TANDOĞAN**, Mes’uliyet, s. 263; *Eren de* hâkimin takdir yetkisinin hem zararın varlığı hem de miktarı yönünden geçerli olduğunu ifade etmektedir. **EREN**, s. 832; BGE 122 III 219/221; Aksi görüş için bkzn. *Feyzioğlu*, hâkime tanınan takdir hakkının sadece zararın miktarının ispatı bakımından olduğunu, zararın varlığı konusunda hâkimin takdir yetkisinin olmadığını ileri sürmektedir. **FEYZİOĞLU**, s. 545; **FUNK**, s. 73,74.

<sup>2525</sup> **EREN**, s.832; **BREHM**, s. 235.

Ancak hâkimin takdir yetkisini kullanarak zarar miktarını belirleyebilmesi için, zarar miktarının tam olarak tespiti mümkün olmamalıdır<sup>2526</sup>. TBK m. 50/II hükmü, müstakbel zararların özellikle destekten yoksun kalma zararının hesabında uygulanır<sup>2527</sup>.

Hâkimin, zararın miktarını takdir etmesi her tazminat davasında söz konusu olan bir husus değildir. Zararın miktarı gerçek verilere dayanılarak yani tam olarak ispatlanabiliyorsa davacının zarar ve zararın miktarını ispatlaması gerekir. Ancak zararın miktarının tam olarak ispatı mümkün olmayan durumlarda hâkim takdir yetkisini kullanır. TBK m. 50/ II hükmü dikkatli bir şekilde uygulanmalıdır. Zira, hükmün amacı zarar göreni ispat yükünden kurtarmak değildir<sup>2528</sup>. Bu hüküm, davacıyı, iddia edilen zararın oluşumu ve miktarına ilişkin delil olarak değerlendirilebilecek olguları mahkemeye bildirme ve bu konuda makul tüm delilleri sunma yükümlülüğünden kurtarmaz<sup>2529</sup>. Hâkimin takdir yetkisini kullanmasına imkân sağlayacak delilleri sunmak zarar görene düşer. TBK m. 50/II'nin uygulanabilmesi için zarar gören, kesin delil getiremeye bile, hâkime, zararın varlık ve miktarı hakkında kanaat verecek olgu ve olayları sunmuş olmalıdır<sup>2530</sup>. Bu çerçevede, hâkim, zararın varlık ve miktarının tespitinde zayıf ihtimalleri değil, ancak gerçeğe çok yakın ihtimâllerin ispatını yeterli görmelidir<sup>2531</sup>. Hukukumuzda tam ispat kuralı ise de TBK m. 50/II hükmünde açıkça *“uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa...”* ifadesine yer verilerek

<sup>2526</sup> EREN, s. 832; OĞUZMAN/ÖZ, s. 91; GÖKYAYLA, s. 238; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 262; OFTINGER, I, s.176; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 297 vd; BREHM, s.233,234; BGer 4C.22/2005 vom 1.4.2005, E. 1.3.

<sup>2527</sup> REY, s.48; BREHM, s. 234; SCHÖNENBERGER, s. 234; OFTINGER, I, s.176; OFTINGER/STARK, I, s. 259; GUHL/KOLLER, s.72,73; STARK, s.13; GÖKYAYLA, s. 238.

<sup>2528</sup> BREHM, s. 235; MÜLLER, s. 299; SCHÖNENBERGER, s. 234; BGer 4C.317/2003 vom 18.3.2004, E. 3.1.

<sup>2529</sup> BREHM, s. 235; MÜLLER, s. 299; SCHÖNENBERGER, s. 234; GAUCH/ AEPLI/ CASANOVA, s.74; BGE 128 III 271/275 vd.

<sup>2530</sup> EREN, s. 832,833; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 579; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 264; ERDEM, s. 278; KELLER/GABI/GABI, s. 87; BREHM, s.235,236; REY, s. 48; FISCHER/ BÖHME/ GÄHWILER, s. 298; Zarar gören tarafın, mümkün ve makul olduğu ölçüde, bir zararın meydana geldiğini gösteren ve tahmin edilmesini sağlayan veya kolaylaştıran tüm koşulları ileri sürmesi ve kanıtlaması gerektiğine ilişkin karar için bkz. BGer 4C.317/2003 vom 18. 03 2004 E. 3.1; BGer 4A\_137/2019, vom 26.9.2019, E. 5.1.

<sup>2531</sup> EREN, s. 832,833; Brehm, basit bir olasılığın yeterli olmadığını ifade etmektedir. Yazara göre, zarar sadece "olası" olmamalı, neredeyse kesin gibi görünmelidir. BREHM, s. 238; OFTINGER/STARK, I, s.257 vd.; MÜLLER, s.299; BGE 122 III 219/222.

haksız fiil sorumluluğunda kanun koyucu, zararın ispatı bakımın tam ispat yerine yaklaşık ispatı yeterli saymıştır<sup>2532</sup>.

Hâkim, takdir yetkisini kullanarak zarar ve miktarını belirlerken, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri dikkate alır<sup>2533</sup>. Hâkim, genel hayat tecrübelerine ve istatistiklere göre zarar verici olayın iddia edilen zararı doğurup doğurmayacağını, doğuracaksa da zararın miktarını hakkaniyete uygun şekilde belirler. Destekten yoksun kalma zararının miktarının belirlenmesinde TBK m. 50/II’de ifade edilen “*olayların olağan akışı*” hâkime ispat hususunda yol gösterir<sup>2534</sup>. Zira destekten yoksun kalma tazminatı, gelecekte ortaya çıkan ve bir süre devam eden zararın giderilmesi amacını taşır<sup>2535</sup>.

Destekten yoksun kalma zararının talep edildiği bir davada, bakım ihtiyacı, bakım gücü, muhtemel yaşam süreleri, zarar ve zarar miktarı gibi hususlar genellikle varsayıma dayalı olduğundan, hâkim, genel hayat tecrübelerine dayanarak yaklaşık ispatla karar vermelidir<sup>2536</sup>. Destek ölmeseydi gelirinin artıp artmayacağı hususları dikkate alınarak zararın miktarı belirlenirken de TBK m. 50/II hükmünden yararlanılır<sup>2537</sup>. Aynı zamanda farazi destek olan çocuk yaşasaydı çocuğun ne kadar gelir kazanacağı, kazanacağı gelirin ne kadarını ailesine ayıracağı da TBK m. 50/II hükmünden yararlanılarak tespit edilebilir<sup>2538</sup>.

<sup>2532</sup> GÖKYAYLA, s. 239; KICALIOĞLU, s. 309; İsviçre Hukukunda da zararın niteliği gereği kesin olarak kanıtlanmasının mümkün olmadığı durumların olduğu ve bu gibi durumlarda daha az kesin kanıtların yeterli olduğu ifade edilmektedir. bkz. KELLER/GABI/GABI, s. 86; Brehm, OR Art. 42/II’nin zarar gören lehine ispat kolaylığı sağladığını ve genellikle yüksek ihtimale dayalı ispatın yeterli olduğunu ifade etmektedir. BREHM, s. 200; Oftinger/Stark, kesin ispat yükünden kurtulan davacının OR Art. 42/II hükmünün uygulanabilmesi için şartların yerine getirildiğini göstermesi gerekir. OFTINGER/STARK, I, s. 259,260.

<sup>2533</sup> TUNÇOMAĞ, s. 458; EREN, s. 833; OĞUZMAN/ÖZ, s. 91; KILIÇOĞLU, Genel, s. 522.

<sup>2534</sup> BREHM, s.239,422; KELLER/GABI/GABI, s. 87; OFTINGER/STARK, I, s.250, 259; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 264.

<sup>2535</sup> BREHM, s. 352; GÖKYAYLA, s. 237,238.

<sup>2536</sup> MARTI, s. 40; GÖKYAYLA, s. 239.

<sup>2537</sup> GÖKYAYLA, s. 240.

<sup>2538</sup> GOTTWALD, s. 12; GÖKYAYLA, s. 240,241.

Destek ile destekten yoksun kalan kişi arasında kanuni ya da sözleşmesel bir bakım yükümlülüğü varsa, destek ölmeseydi ileride destekten yoksun kalanlara bakım yardımında bulunacağı yönünde bir karinenin varlığından söz edilebilir<sup>2539</sup>. Bu durumda nafaka ödemekle yükümlü olan kişinin ölmesi halinde davacı, bakım gücü ve bakım ihtiyacının varlığını ispat etmekle yetinir; fiili bakım ilişkisini ispatlamasına gerek yoktur<sup>2540</sup>. Kanuni bakım yükümlülüğünün olduğu durumlarda davacının bakım ihtiyacı ve bakım gücü şartlarını ispatlaması hususunda davacı lehine bir uygulama söz konusudur. Özellikle çocuğun ölümü halinde ana babanın destekten yoksun kalma zararı talebinde dava sırasında ana baba bakım ihtiyacı içinde bulunmasa dahi ileride bakım ihtiyacı içine düşecekleri ve çocuklarının farazi destek olarak kabul edilmesi ve destekten yoksun kalma zararının hesaplanması söz konusudur<sup>2541</sup>. Çocuğun, ana babasına destekliği belirlenirken hayatın normal akışı içerisinde destek olacağının kabulü için yaklaşık ispat yeterlidir<sup>2542</sup>. Somut olayda, bakım gücünün ve bakım ihtiyacının fiilen bulunmadığını iddia eden tazminat sorumlusu, bu karineyi çürüterek iddiasını ispat etmekle yükümlüdür<sup>2543</sup>. İsviçre Hukukunda da bazı yazarlar, desteğin kanunen veya mahkeme kararıyla nafaka ödemekle yükümlü olduğu durumlarda, bakım yardımlarının ispatının daha kolay olabileceği görüşündedir<sup>2544</sup>.

<sup>2539</sup> KUDAT, s. 78; AKARTEPE, s. 23; KARAHASAN, Borçlar, s.1319; GÖKYAYLA, s. 240; BİLGE, s. 689.

<sup>2540</sup> TEKİNAY, s. 47; FEYZİOĞLU, s. 578; KARAHASAN, Borçlar, s. 1319; KARAHASAN, Tazminat, s. 301; GÜRSOY, s. 156; AKARTEPE, s. 23; SERATLI, s.86,87.

<sup>2541</sup> “Annenin-babanın geliri bulunabilir, varlıklı olabilir, çocuğunun nakdi olarak bakımına ihtiyaç duymayabilir, ancak bu durum annenin-babanın, çocuğun ölümü nedeniyle çocuğun hizmet ifasından veyahut benzeri yardımlarından mahrum kalmadığı, sosyal seviyesine uygun olarak yaşamının güçleşmediği, diğer bir ifadeyle çocuğun desteğinden mahrum kalmadığı ya da kalmayacağı sonucunu doğurmayacaktır. Her annenin-babanın, çocuğun ölümü ile onun desteğinden yoksun kalacağı kabul edilmelidir. Sonuç itibarıyla çocuk az ya da çok sürekli ve düzenli olarak anne-babasının desteğidir. Çocuğun ölümü üzerine anne-baba onun desteğinden mahrum kalacaktır.” YİBBGK., T.22.06.2018, E. 2016/5, K. 2018/6 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 14.02.2024).

<sup>2542</sup> GÖKYAYLA, s. 240.

<sup>2543</sup> KARAHASAN, Tazminat, s. 301; KARAHASAN, Borçlar, s. 1319; AKARTEPE, s. 23; KUDAT, s. 78; ÇALI, s. 62; GÖKYAYLA, s. 132.

<sup>2544</sup> BREHM, s. 422; KELLER/GABI/GABI, s. 104; BECKER, s. 250,251.

Hâkim zararın miktarını belirlerken, denkleştirmeye esas olan miktarları da TBK m. 50/II hükmüne göre belirler<sup>2545</sup>. Örneğin, çocuğun ölümü halinde anne/babanın ölüm sebebiyle tasarruf ettiği masraflar kesin olarak tespit edilemez. Bu masraflar, her somut olayda destekten yoksun kalan ebeveynin ekonomik ve sosyal durumuna göre belirlenmelidir. Aynı şekilde bakım ihtiyacını ortadan kaldıran miras, sigorta tazminatı gibi ödemelerin bakım ihtiyacını kaldırıp kaldırmadığı, bakım ihtiyacını ortadan kaldırdıysa ne ölçüde kaldırdığı tam olarak tespit edilemez. Bunun gibi denkleştirmeye esas olan haller ile zararı azaltan hâller değerlendirilirken TBK m. 50/II hâkime yol gösterir. Destekten yoksun kalan kişinin ölüm olayıyla fayda sağladığını veya bakım ihtiyacının azaldığını ya da ortadan kalktığını ileri sürmesi gereken tazminat yükümlüsü kişidir<sup>2546</sup>.

Yeniden evlenme veya yeniden evlenme ihtimali destekten yoksun kalma zararını azaltan bir faktör olduğundan bu konuda ispat yükü tazminat yükümlüsüne aittir<sup>2547</sup>. Bu nedenle genel ispat kurallarına (TMK m. 6; ZGB Art.8) göre, tazminat yükümlüsü hayatta kalan eşin yeniden evlendiğine dair tam kanıt sunmalıdır. Ancak yeniden evlenme ihtimalinin olduğu bir durumda tazminat yükümlüsünden tam kanıt talep edilmemektedir<sup>2548</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 50/II'ye göre, hâkim takdir yetkisini kullanırken hayatın olağan akışından, genel hayat tecrübesinden, istatistiklerden ve bilirkişi mütalaalarından faydalanabilir<sup>2549</sup>. Örneğin, hâkim karar verirken muhtemel yaşam süresini ile yeniden

---

<sup>2545</sup> GÖKYAYLA, s. 241.

<sup>2546</sup> OFTINGER/STARK, I, s.273; MÜLLER, s. 304; LANDOLT, Vorteilsanrechnung, s.73,74; von TOBEL, s. 62; BGE 132 III 186/206.

<sup>2547</sup> Landolt, sağ kalan eşin yeniden evlendiği veya evlilik benzeri bir birlikteliğe girdiği hususunda tazminat yükümlüsünü bilgilendirmek zorunda olmadığını ifade etmektedir. LANDOLT, s. 145; HÜRZELER, s.384.

<sup>2548</sup> HÜRZELER, s. 384,385; Zararı azaltan hâllerden biri olan yeniden evlenme ihtimalinin hesabında da Türk Borçlar Kanunu'nun 50/II (BK m. 42/II) hükmünden yararlanılacağına ilişkin bkznz. GÖKYAYLA, s. 241.

<sup>2549</sup> KELLER/GABI/GABI, s. 87; GÖKYAYLA, s. 241; KUDAT, s. 90 vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 263,264; KARAHASAN, Borçlar, s. 1354.



evlenme şansını gösteren istatistiksel tablolardan yararlanır. Ancak her somut olayın şartları farklı olduğundan bu istatistiksel tablolar yahut da bilirkişi raporları hâkim için bağlayıcı değildir.

## § 9. ZAMANAŞIMI

Destekten yoksun kalma zararının doğumuna yol açan ölüm olayının, haksız fiilden veya sözleşmeye aykırı davranıştan meydana gelmesine göre açılacak olan tazminat davasının zamanaşımı süresi farklılık gösterir.

Desteğin ölümü, bir haksız fiil sonucunda gerçekleşmişse, destekten yoksun kalanların zararlarının giderimi için açtıkları tazminat davası TBK m. 72’de düzenlenen zamanaşımı sürelerine tabidir. TBK m. 72/I’e göre, *“tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve herhâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.”* Destekten yoksun kalma zararı, genellikle haksız fiil sonucu meydana gelen olaylardan kaynaklandığından zararın giderilmesi için açılacak tazminat davası da TBK m. 72/I’de düzenlenen haksız fiil zamanaşımı süresine tabi olur. KTK m. 109 gibi özel bir düzenleme olmadığı sürece TBK m. 72 hükmü hem kusur hem de kusursuz sorumluluk hallerinde uygulanır<sup>2550</sup>. İki yıllık zamanaşımı süresi, zarar ve tazminat yükümlüsünden hangisi daha sonra öğrenilirse, o hususu öğrenme tarihinden başlar<sup>2551</sup>. Tazminat yükümlüsünün öğrenilmesinde, tazminat yükümlüsünün kişilik ve

<sup>2550</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 359; İNCEOĞLU, M.Murat/ BAŞ SÜZEL, Ece/ AYTEKİN İNCEOĞLU, Asuman, *“Haksız Fiil Zamanaşımı ve Suçsuzluk Karinesiyle İlişkisi”*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, S. 145-146, Y.2016, s.152; DOĞAN/ ŞAHAN/ ATAMULU, s.250.

<sup>2551</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 77; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 356; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 145; NARTER, Trafik, s. 923; NARTER, s. 577; OZANEMRE YAYLA, s. 352; SAVAŞ, Fatma Burcu, *“Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı”*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.20, S. 74, Y.2008, s. 128; Çelik’e göre, iki koşul gerçekleşmediği, zarar ve sorumluların birlikte ve bir arada öğrenilmediği sürece, iki yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlamaz. Bu sebeple genellikle olay günü zamanaşımının başlangıcı değildir. Örneğin, ölümle sonuçlanan bir olayda, eğer ölenin yakınları uzak bir yerde değillerse, zarar hemen o gün öğrenilmiş olsa da haksız eylemi işleyen kişi dışındaki zarar

kimliği hakkında kesin bilgi gerekli olup, şüphe yeterli değildir<sup>2552</sup>. İki yıllık sürenin işlemeye başlaması için adam çalıştırmanın sorumluluğunda, çalışanın değil adam çalıştırmanın ve adam çalıştırma ilişkisinin öğrenilmesi gerekir<sup>2553</sup>. Zarar görenin zararı öğrenmesiyle kastedilen, zararın varlığı, mahiyeti, esaslı unsurları hakkında, bir dava açmaya veya davanın gerekçelerini göstermeye elverişli bütün hâl ve şartların öğrenilmesidir<sup>2554</sup>. Buna karşın, tazminat hesabına yarayacak tüm ayrıntıların bilinmesi aranmaz. Destekten yoksun kalma tazminatında ölüm olayı ile genellikle zarar da

---

(tazminat) sorumlularını öğrenmek zaman alabilir. İşleten, taşımacı, girişimci, sigortacı, işletmeci, işyeri, kurum, kuruluş, yapı, bina, aygıt sahibi ve benzeri sorumluların ad ve unvanları ile olayla ilgileri saptanıp kesin öğrenilmedikçe zamanaşımı işlemeye başlamayacaktır. Bknz. ÇELİK, s. 602; İsviçre Hukukunda üç yıllık zamanaşımı süresinin zarar ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesiyle başlayacağına ilişkin bknz. BREHM, s.1017; KELLER/GABI/GABI, s. 163; REY, s. 374; “...kısa süreli zamanaşımının başlaması için zarar görenin zarar ile birlikte zararın sorumlusunu da öğrenmesi gerekir. Zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması, bu iki koşulun da gerçekleşmesine bağlıdır. Bu koşullardan birinin gerçekleşmemesi hâlinde zamanaşımı süresi işlemeye başlamaz. Zarar ve tazminat sorumlusundan hangisi daha sonra öğrenilirse, zamanaşımı süresi son öğrenme gününden itibaren işlemeye başlar.” YHGK., T.20.12.2017, E. 2017/3-2786, K. 2017/2016 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.22.05.2024).

<sup>2552</sup> EREN, s. 949; GÜRBÜZ, s.165; KUDAT, s. 167; GÖKCAN, s. 931; AYDOĞDU/NART, s. 267; TUZTAŞ, s. 1569,1570; OLGAC, s. 1048; KILIÇOĞLU, Mustafa, “Haksız Fiillerde Zamanaşımı”, Yargıtay Dergisi, C.29, S. 3, Y.2003, s.330; İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.162; SAVAŞ, s. 130; BREHM, s.1033; REY, s.378; von BÜREN, s. 431; Fischer/Böhme/Gähwiler’e göre, bu bilgi, zarar gören tarafın söz konusu kişinin zararı tazmin etmekle yükümlü olabileceğinden şüphelendiği anda değil, ancak kendisine karşı yasal bir davayı haklı çıkaracak gerçek unsurları bildiği anda mevcuttur. FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.395; KELLER/GABI/GABI, s. 163; Aşçıoğlu’na göre, resmi şekilde düzenlenmiş trafik kaza raporları bu yolda yeterli bilgiler verdiği için zarar gören en geç bu raporların tanzim edildiği tarihte zarardan sorumlu olanı öğrenmiş kabul edilir. Yazara göre, zarardan sorumlu olan kişinin kimliğinin bilinebilir olması yeterlidir; zarar gören resmî belge ve kayıtlarda var olan bilgilerden haberdar olmadığını öne süremez. AŞÇIOĞLU, s. 151.

<sup>2553</sup> Eren’e göre, iki yıllık sürenin işlemeye başlaması için ev başkanının sorumluluğunda zarar veren küçük veya kısıtlının değil, ev başkanının; adam çalıştırmanın sorumluluğunda da çalışanın değil, adam çalıştırmanın öğrenilmesi gerekir. Bunun için, zarar veren kişinin akıl hastalığının ve adam çalıştırma ilişkisinin öğrenilmesi şarttır. Bknz. EREN, s. 949,950; TUNÇOMAĞ, s. 522; AYDOĞDU/NART, s. 267,268; Gökcan’a göre, aile başkanına karşı açılacak dava için aile başkanının kim olduğu, adam çalıştırana karşı açılacak dava için adam çalıştırmanın kim olduğunun öğrenilmesi gerekir. GÖKCAN, s. 931; BREHM, s.1034.

<sup>2554</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 718; EREN, s. 948; EREN/DÖNMEZ, s. 1715; OĞUZMAN/ÖZ, s. 78; GÖKYAYLA, s. 317; TUNÇOMAĞ, s. 524; GÜRBÜZ, s. 165; AŞÇIOĞLU, s.149,150; KUDAT, s. 166; KILIÇOĞLU, Genel, s. 611; OLGAC, s. 1048; ANTALYA, s. 613; AYDOĞDU/NART, s. 266,267; GÖKCAN, s. 929,930; TUZTAŞ, s. 1564 vd.; DESCHENAUX/TERCIER, s. 164; KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s.327,328; ; İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.158 vd.; “Zamanaşımı başlangıcına esas olacak unsurlardan zarar görenin zararı öğrenmesi demek, kural olarak zararın şümulüne (kapsamına) değil, mevcudiyetine (varlığına) taalluk eder. Yoksa tazminatın hesabına yarayacak bütün ayrıntıların bilinmesi aranmaz. Zararın varlığı, mahiyeti (niteliği) ve esaslı unsurları hakkında bir dava açmaya, davayı ciddi ve objektif şekilde desteklemeye ve davanın gerekçelerini göstermeye elverişli, yeterli hal ve şartların öğrenilmesi, zararın öğrenilmiş sayılması için yeterlidir. Eğer zararın genişliğini tayin edecek husus “gelişmekte olan bir durum” ise, zamanaşımı bu gelişme sona ermedikçe işlemeye başlamaz.” Yarg. 4. HD., T.04.12.1986, E.1986/6073, K.1986/8188 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.07.05.2023); YHGK, T. 01.03.2017, E. 2014/2372, K. 2017/379 (<https://legalbank.net/>, ET.10.05.2024).

öğrenilmiş olur<sup>2555</sup>. Ancak doktrinde bazı durumlarda destekten yoksun kalanların ölüm olayını öğrenmiş olmakla zararı da öğrenmiş sayılamayacağı ifade edilmektedir. Bu sebeple iki yıllık zamanaşımı süresinin başlangıcı hususunda TBK m. 72'ye sadık kalmanın daha uygun olduğu ifade edilir<sup>2556</sup>. *Kanaatimizce* destekten yoksun kalma zararında zarar kural olarak desteğin ölümüyle öğrenilir.

Ölen babanın, ölüm meydana geldikten sonra doğan evlilik dışı çocuğu için zamanaşımı süresi, hukuken babalığın ispat edildiği tarihten itibaren başlar<sup>2557</sup>. Cenin de tam ve sağ doğmak kaydıyla destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceğinden, eğer destek doğumdan önce ölürse, zamanaşımı süresi tam ve sağ doğum ile başlar<sup>2558</sup>. Ayrıca çocuğun kanuni temsilcisi yoksa, zamanaşımı süresinin başlangıcı, atanan kanuni temsilcinin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenme tarihidir<sup>2559</sup>.

<sup>2555</sup> Ölüm halinde olay tarihi değil, ölüm tarihinin zararı öğrenme tarihi olarak kabul edileceğine ilişkin bkz. **GÖKYAYLA**, s. 317; **GÜRBÜZ**, s.165; **SAVAŞ**, s. 134; *Gürsoy'a göre*, zamanaşımı destekten yoksun kalanın, desteğin ölümünü öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. **GÜRSOY**, s.143; *Aydoğdu/Nart'a göre*, bir kimsenin ölümü ile sonuçlanan haksız fiilde, yakınlarının ölüm olayını öğrenmesi ile zamanaşımı süresi başlar. **AYDOĞDU/NART**, s.267; *Gökcan'a göre*, destekten yoksun kalma tazminatında zarar, ölümün ve failin öğrenildiği tarihte öğrenilmiş olur. **GÖKCAN**, s. 931.

<sup>2556</sup> *Tekinay* bu konuda şu örneği vermektedir: Anadolu'nun uzak bir köyünde yıllardan beri kötürüm halde yaşayan bir hasta oradaki ailesinden ayrılarak İstanbul'a gelir ve İstanbul'da tamamen sıhhatine kavuştuktan ve hatta iyi bir iş bulduktan sonra haksız bir fiil yüzünden ölürse, onun sıhate kavuştuğunu bilmeyen ve hayatından ümidini kesmiş bulunan karısı ve çocukları sadece ölümü haber almış olmakla "zararı" da öğrenmiş bulunmazlar. Bu sebeple zamanaşımı süresini zararın ve failin öğrenildiği tarihten başlatmak daha doğru olacaktır. Açıklamalar için bkz. **TEKİNAY**, s. 120; **AKARTEPE**, s.50,51; *Çelik'e göre*, destekten yoksun kalma tazminatında zararın öğrenilmesi demek desteğin öldüğünün bilinmesidir. Bazı istisnai haller dışında bu durum hemen öğrenilir. Ancak destekten yoksun kalanlar uzak bir yerde, askerde ya da yurt dışında iseler bu kişilerin desteğin öldüğünü öğrendikleri tarih zamanaşımının başlangıcıdır. **ÇELİK**, s. 603.

<sup>2557</sup> **TEKİNAY**, s. 120,121; **AKARTEPE**, s. 51; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 955; **BREHM**, s. 1030; **MARTI**, s.85.

<sup>2558</sup> **KESKİN**, s. 768; **GÖKYAYLA**, s.317; **AŞÇIOĞLU**, s. 151; **GÖKCAN**, s. 931; **BREHM**, s. 1030; **MARTI**, s. 85; "Olayımızda destek olan baba 7.9.1980 tarihinde ölmüş davacı Belgizar 25.12.1980 günü doğmuştur. Babanın ölüm gününde davacının kişiliği henüz gerçekleşmemiş, cenin halindedir. Sağ ve tam doğum koşulu ile medeni haklardan yararlanacağı, desteğin yitirilmesi nedeniyle maddi ve manevi tazminat isteyebileceği benimsendiğine göre bu hakkı kullanma zamanının başlangıcının sağ ve tam doğumun gerçekleştiği 25.12.1980 gününü kabul etmek gerekir. Zamanaşımı süresinin başlangıcı ana rahmine düşme anı kabul edilemez. Ayrıca; davacının kanuni temsilcisi (veli) annesi olmasa, veya evlilik dışı doğum sonucu kendisini temsile yetkili kimse bulunmasa idi, zamanaşımı başlangıcını, atanacak kazai temsilci (vasi)nin zarara ve faile ıtıla tarihinden başlatmak gerekecektir..." Yarg.4. HD., T. 23.10.1984, E. 1984/6447, K. 1984/7849 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.07.05.2023); Aksi görüş için bkz. *Güneren'e göre*, anne karnındaki çocuk sağ doğmak koşuluyla iş kazasına uğrayan anne veya babasının ölümü nedeniyle tazminat isteme hakkına ana rahminde bulunduğu sırada gerçekleşen ölüm tarihinde sahip olur. Durum böyle olunca küçük çocuk yönünden tazminat davası zamanaşımı ölüm tarihinde başlar. **GÜNEREN**, s. 1269.

<sup>2559</sup> **AKARTEPE**, s. 51; *Gökcan'a göre*, zarar gören dava ehliyetine haiz değilse zamanaşımı onun adına dava açacak kanuni temsilcinin zararı ve faili öğrendiği tarihte başlar. **GÖKCAN**, s. 931; *Savaş'a göre*,

Destegin ölümü, olay gününden daha sonraki bir tarihte meydana gelirse, TBK m. 72/I'de düzenlenen zamanaşımı süreleri, olay tarihinden değil, ölüm tarihinden itibaren işlemeye başlar<sup>2560</sup>. Bir diğer ifadeyle, zarara yol açan fiilin tamamlandığı tarih dikkate alınır<sup>2561</sup>. Ölüm daha sonra meydana gelse dahi illiyet bağı mevcutsa tazminat davası TBK m. 72'de düzenlenen süreler içinde açılabilir. Örneğin, bir trafik kazası sonucunda destek yaralanır ve yatırıldığı hastanede bir süre tedavi gördükten sonra ölürse, iki yıllık zamanaşımı süresi ölüm tarihinden başlar. Bu durum destekten yoksun kalanların hak kaybına uğramaması için önemlidir.

Haksız fiil sebebiyle meydana gelen olay neticesinde destek ölürse destekten yoksun kalanların açacağı tazminat davası, en geç zarar verici fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar (TBK m. 72/I)<sup>2562</sup>. Bir diğer deyişle, on yıllık zamanaşımı süresi desteğin ölümcül bir şekilde yaralandığı tarihten itibaren başlar<sup>2563</sup>. Söz konusu on yıllık süre içerisinde, zarar veya tazminat yükümlüsü öğrenilemediği için iki yıllık süre başlamamış olsa dahi, haksız fiilin işlendiği tarihten itibaren on yılın geçmesiyle tazminat davası açma hakkı zamanaşımına uğrayabilir<sup>2564</sup>. İki yıllık süre de on yıllık süreyle sınırlıdır. Şöyle ki, on yıllık sürenin dolmasına iki ay

---

zarar gören tam ehliyetsizse tazminat davalarına ilişkin zamanaşımı süresi, kanuni temsilcinin zararı ve faili öğrenmesinden itibaren başlar. **SAVAŞ**, s. 129,130.

<sup>2560</sup> **GÜRSOY**, s. 143; **GÖKYAYLA**, s. 318; **MARTI**, s.14.

<sup>2561</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 80; **GÖKYAYLA**, s. 318.

<sup>2562</sup> “Mutlak nitelikteki “uzun süreli zamanaşımının başlangıç tarihi ise zarar verici eylemin gerçekleştiği tarihtir. Buna göre, tazminat istemi her halde eylemin gerçekleştiği tarihten itibaren on yılın geçmesi ile zamanaşımına uğrar. Burada on yıllık sürenin başlangıç anı, zarar verici eylemin gerçekleştiği tarih gibi objektif bir koşula bağlanmıştır.” YHGK., T.20.12.2017, E. 2017/3-2786, K. 2017/2016 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.22.05.2024).

<sup>2563</sup> **STEHL**, s. 37,38.

<sup>2564</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 80; **EREN**, s. 950; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 720; **GÖKYAYLA**, s. 318; **AŞÇIOĞLU**, s. 155; **NARTER**, Trafik, s. 924; **AYDOĞDU/NART**, s. 268; **NARTER**, s. 578; **KILIÇOĞLU**, Zamanaşımı, s.331; *Çelik*, on yıllık sürenin başlama tarihinin zarara yol açan eylemin tamamlandığı gün olması gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre, zarar daha sonra gerçekleşmiş olsa da artık eylemin tamamlandığı günden başlayarak on yıl geçmişse tazminat davası zamanaşımı savunması ile karşılaşılabılır. **ÇELİK**, Ahmet Ç., Tazminat ve Alacaklarda Zamanaşımı, İstanbul 2004, s. 159; **von BÜREN**, s. 430; **FISCHER/BÖHME/GÄHWILER**, s.395; **KELLER/GABI/GABI**, s. 164; **DESCHENAUX/TERCIER**, s.165 vd.; “Diğer bir anlatımla iki yıllık zamanaşımı süresi on yıllık süre ile sınırlıdır. Zarar ve zararın sorumlusu olan kişi öğrenildiği takdirde davanın kısa zamanaşımı süresi içerisinde açılması gerekir. Zarar veren eylemin işlenmesinden itibaren on yıl geçtikten sonra zarar ve zararı veren kişi öğrenilmiş olsa bile tazminat istemi, zamanaşımı def'i ile karşılaştığında reddedilir.” YHGK., T.20.12.2017, E. 2017/3-2786, K. 2017/2016 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.22.05.2024).

kala destekten yoksun kalan kimse, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenirse, tazminat davasını iki ay içerisinde açmalıdır<sup>2565</sup>.

İsviçre Hukukunda haksız fiil nedeniyle meydana gelen bedensel yaralanma ve ölüm haricindeki zararlara ilişkin zamanaşımı süresi, OR Art. 60 Abs. 1’de düzenlenmiştir. OR Art. 60 Abs. 1’e göre, maddi ve manevi tazminat talebi, zarar görenin zararı ve tazminat ödemekle yükümlü kişiyi öğrendiği tarihten itibaren 3 yıl sonra, ancak her hâlükârda zarar verici davranışın meydana geldiği veya sona erdiği günden itibaren on yıl sonra zamanaşımına uğrar. 2020 Zamanaşımı Revizyonu<sup>2566</sup> ile İsviçre Hukukunda nispi zamanaşımı süresi bir yıldan üç yıla çıkarılmıştır. Zamanaşımı Revizyonu ile haksız fiil sonucunda bir kimsenin ölmesi veya bedensel yaralanmasına ilişkin özel zamanaşımı süreleri OR Art. 60’a eklenmiştir. Söz konusu zamanaşımı süreleri 01.01.2020 tarihinden itibaren yürürlükte dir<sup>2567</sup>. OR Art. 60 Abs. 1 bis’e göre, bir kimsenin ölümü ya da bedensel yaralanması durumunda maddi ya da manevi tazminat talebi, zarar görenin zararı ve tazminat ödemekle yükümlü kişiyi öğrendiği günden itibaren üç yılın ancak her hâlükârda zarar verici davranışın meydana geldiği ya da sona erdiği günden itibaren yirmi yılın dolmasıyla zamanaşımına uğrar<sup>2568</sup>. Bir kimsenin ölmesi halinde zararın bilinmesi genellikle çok karmaşıktır. Bu durumda temel unsurlar hakkında genel bir bilgi sahibi olmak yeterlidir. Zararın tam miktarının bilinmesine gerek yoktur<sup>2569</sup>. *Brehm*, bir kimsenin ölümü halinde kural olarak zarara ilişkin bilginin ölüm gününden itibaren bilinebileceğini ifade etmektedir. Ancak yazara göre, talep hakkı sahibi, bir kimsenin

<sup>2565</sup> EREN, s. 950; EREN/DÖNMEZ, s. 1698; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 720; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 360; OĞUZMAN/ÖZ, s. 80; AŞÇIOĞLU, s. 155; NARTER, s. 578; GÖKCAN, s. 931; KILIÇOĞLU, Genel, s. 615; TUZTAŞ, s.1572,1573; NARTER, Trafik, s. 924; KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s. 332,333; SAVAŞ, s. 135; DESCHENAUX/TERCIER, s. 166.

<sup>2566</sup> 2020 Zamanaşımı Revizyonuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. YILMAZ, Canan, “01.01.2020 Tarihli İsviçre Zamanaşımı Hukuku Revizyonu Kapsamında İsviçre Borçlar Kanunu’nda Haksız Fiil ve Sözleşme Sorumluluğu Zamanaşımı (Özellikle Ölüm ve Bedensel Zararlarda Maddi ve Manevi Tazminat Talepleri) (İsviçre Borçlar Kanunu (OR) m. 60 ve OR m.128a)”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.29, S. 1, Y. 2023, s.362-392; KAŞAK, Esra/ GANBARİ, Muhammed Kiomers, “İsviçre Borçlar Ve Ticaret Hukukunda Zamanaşımı Revizyonu”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIV,S.1, Y. 2020, s.93-126.

<sup>2567</sup> FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.396.

<sup>2568</sup> BREHM, s. 1016 vd.; FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.397 vd.

<sup>2569</sup> BREHM, s. 1025; FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.395.

ölümünü, ölüm gününden sonraki başka bir tarihte öğrenirse zamanaşımı süresi bu sonraki tarihten itibaren işler<sup>2570</sup>.

Desteğin ölümüne neden olan olay aynı zamanda suç teşkil edebilir. Bu durumda TBK m. 72/I c. 2 gereğince, *“tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.”* Bazı durumlarda bir fiil hem hukuki sorumluluğu kurabilir hem de ceza kanunlarına göre suç teşkil edebilir. Söz konusu fiil için ceza kanunlarında daha uzun zamanaşımı süresi öngörüldüğü takdirde tazminat davasının daha önceki bir tarihte zamanaşımına uğraması tutarlı olmaz. Şöyle ki, fail hukuka aykırı fiili sebebiyle ceza kanunlarına göre cezalandırılabilirdiği sürece, söz konusu fiil sebebiyle failden tazminat istenmesinin önü açılmıştır. Hükme göre, ceza zamanaşımı süresinin uygulanabilmesi için zarar verici fiilin aynı zamanda suç teşkil etmesi ve ceza davası zamanaşımı süresinin hukuk davalarındaki zamanaşımı süresinden uzun olması gerekir. Ceza kanunlarındaki zamanaşımı ifadesiyle kastedilen TCK m. 66’da düzenlenen dava zamanaşımı süresidir. Ceza zamanaşımı süresi, suç sayılan fiilin işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlar<sup>2571</sup>. Ceza zamanaşımı süresinin başlaması ve sona ermesine ilişkin konularda ceza hukuku kuralları uygulanır<sup>2572</sup>. Ceza zamanaşımı süresinin uygulanabilmesi için, zarar verenin suç teşkil eden ve desteğin ölümüne sebep olan fiil nedeniyle kovuşturulması veya cezaya mahkûm

<sup>2570</sup> BREHM, s. 1029,1030.

<sup>2571</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 725; OĞUZMAN/ÖZ, s. 81; AŞÇIOĞLU, s. 153; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 276; EREN/DÖNMEZ, s. 1698; TUZTAŞ, s.1574; TUTUMLU, Mehmet Akif, Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması, 4. Baskı, Ankara 2008, s.60; BİLGİN, Mahmut, Özel Hukukta Zamanaşımı, 2. Baskı, Ankara 2010, s.518; GÖKCAN, s. 933; KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s. 335; ALTIN, Hayrunnisa, *“Haksız Fiillere Ceza Kanunlarındaki Zamanaşımının Uygulanması”*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.69, S. 1, Y. 2020, s. 23; SAVAŞ, s. 141; BAĞCI, Kadir, *“Haksız Fiilde Ceza Zamanaşımı”*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.28, Y. 2016, s.291; BREHM, s. 1041; FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.399; KELLER/GABI/GABI, s. 165; GIGER, Hans, SVG Kommentar Strassenverkehrsgesetz mit weiteren Erlassen, 9. Auflage, Zürich 2022, s. 632; BGE 97 II 136; YHGK., T. 16.04.2008, E. 2008/326, K. 2008/325 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 04.05.2024).

<sup>2572</sup> GÖKYAYLA, s. 318; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 725; ALTIN, s. 23; BAĞCI, s. 290; KELLER/GABI/GABI, s. 165.

edilmiş olması şart değildir<sup>2573</sup>. Fiilin ceza kanununda suç niteliği taşıması yeterlidir<sup>2574</sup>. Buna karşın, ceza davası açılmış ve suçun unsurları oluşmadığı için beraat kararı verilmişse, tazminat davasında ceza davası zamanaşımı süresi uygulanmaz<sup>2575</sup>. Ancak ceza mahkemesi delil yetersizliğinden dolayı beraat kararı vermişse, bu durumda hukuk hâkimi haksız fiilin suç olup olmadığını araştırıp, zamanaşımı süresi hususunda ona göre hareket etmelidir<sup>2576</sup>. Takibi şikâyetle bağlı suçlar açısından, süresi içinde şikâyetle bulunulmaması yahut da şikâyetten vazgeçilmesi ceza zamanaşımı süresinin uygulanmasına engel değildir<sup>2577</sup>. Genel af halinde fiil suç olmaktan çıkacağından ceza zamanaşımı süresi uygulanmazken; özel af halinde fiilin suç niteliği ortadan kalkmadığından ceza zamanaşımı süresinin uygulanmasına bir engel yoktur<sup>2578</sup>. Ceza zamanaşımı süresinin uygulanması için fiilin suç teşkil etmesi yeterli olduğundan, failin cezai sorumluluğunun olmaması ceza davası zamanaşımı süresinin uygulanmasını engellemez<sup>2579</sup>.

<sup>2573</sup> TEKİNAY, s. 121; EREN, s. 952; OĞUZMAN/ ÖZ, s. 82; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 723; AKARTEPE, s. 51; NARTER, Trafik, s. 926; BİLGİN, s. 518; AYAN, Genel, s. 403; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 209; 212 vd.; TUTUMLU, s. 58, 60; KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s.333,334; NARTER, s. 579,580; KILIÇOĞLU, Genel, s. 617,618; BAĞCI, s. 292; von BÜREN, s. 427; DESCHENAUX/TERCIER, s. 168; BREHM, s.1038; STARK, s. 235;GIGER, s. 632; “...yasa hükmü, ceza zamanaşımının uygulanabilmesi için sadece fiilin cezayı gerektiren bir eylem olmasını yeterli görmekte; bunun dışında, eylemi gerçekleştiren fail hakkında soruşturma yapılmasını, ceza davası açılmış olması veya mahkûmiyet kararıyla sonuçlanmış bir ceza davasının varlığı koşulu aranmamaktadır. Dahası, söz konusu hükümde, ceza zamanaşımının uygulanması bakımından sürücü ve diğer sorumlular (örneğin işleyen veya .... Hesabı) arasında bir ayrım da yapılmamış, böylece kuralın bunların tümü için geçerli olduğu, hepsi için aynı zamanaşımı süresinin uygulanacağı öngörülmüştür.” Konya BAM, 3. HD., T.20.02.2024, E. 2023/2484, K. 2024/277 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 04.05.2024).

<sup>2574</sup> AŞÇIOĞLU, s. 152; TUTUMLU, s.58.

<sup>2575</sup> TEKİNAY, s. 121; OĞUZMAN/ÖZ, s. 82; TUTUMLU, s. 58; GÜNERGÖK, Özcan, Haksız Fiil Hukukunda Ceza Zamanaşımı, İstanbul 2021, s. 182,183; AKARTEPE, s. 51; ÇALI, s. 33,34; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 228.

<sup>2576</sup> TUTUMLU, s. 58; AKARTEPE, s. 51; GÜNERGÖK, s. 191 vd.; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 227; BİLGİN, s. 520 vd.; GÖKCAN, s. 934; SAVAŞ, s. 145; BAĞCI, s.297.

<sup>2577</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 364; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 724; EREN, s. 953; OLGAÇ, s. 1053; ANTALYA, s. 622; ALTIN, s. 8; SAVAŞ, s. 145; NARTER, Trafik, s. 928; ÇELİK, s. 601; TUZTAŞ, s. 1581; BREHM, s. 1038.

<sup>2578</sup> EREN, s. 953; OĞUZMAN/ÖZ, s. 82; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 724; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 364; KILIÇOĞLU, Genel, s. 626-628; ANTALYA, s. 622; ALTIN, s. 8,9; TUZTAŞ, s. 1582; SAVAŞ, s. 146; BAĞCI, s. 298,299.

<sup>2579</sup> TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 363; TUTUMLU, s. 59; TUZTAŞ, s. 1580; KILIÇOĞLU, Genel, s. 618; AKARTEPE, s. 51; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 216; BİLGİN, s. 524; BAĞCI, s. 294,295; “ Davacılar, davalı küçüklerin neden olduğu trafik kazasında çocuklarını kaybettiklerinden haksız eylem faillerine velayeten davalı babaları aleyhine dava açmışlardır. Davalı küçükler hakkında TCK 455/1. maddesi uyarınca ceza yargılaması yapılmıştır. Anılan maddedeki suç için öngörülen üst ceza miktarı gözönünde

Ceza zamanaşımı süresinin, haksız fiilde tazminat davasının tabi olduğu iki ve on yıllık zamanaşımı sürelerinden her ikisini mi uzatacağı yoksa sadece on yıllık süreyi mi uzatacağı sorusunun cevaplandırılması gerekir. Bizim de kabul ettiğimiz hâkim görüşe göre, ceza davası zamanaşımı süresinin on yıldan fazla olması halinde, bu süre hem iki yıllık hem de on yıllık sürenin yerini alır<sup>2580</sup>. Ceza zamanaşımı süresi iki yıllık süreden fazla on yıllık süreden azsa, ceza zamanaşımı süresi yalnızca iki yıllık süreyi uzatır. Örneğin, ceza zamanaşımı süresi sekiz yıl ise iki yıllık süre sekiz yıla uzamış olur, on yıllık süre aynı kalır. Bu durumda zarar gören zarar ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren sekiz yıl içinde her hâlükârda fiilin işlendiği tarihten itibaren on yıl içerisinde dava açmalıdır. Ancak zarar gören, zararı ve tazminat yükümlüsünü fiilin işlendiği tarihten itibaren yedinci yılda öğrenirse, zamanaşımı süresini ceza zamanaşımı süresi ile sınırlı tutmamak gerekir. Bu durumda TBK m. 72’de düzenlenen iki yıllık zamanaşımı süresi dikkate alınmalı ve zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesinden itibaren iki yıl içinde tazminat davası açabilmelidir. Bir diğer ifadeyle, zarar gören, fiilin işlendiği tarihten itibaren dokuzuncu yıla kadar tazminat davası açabilmelidir<sup>2581</sup>. Zira ceza zamanaşımı süresi zarar göreni iyi bir konuma getirmiyorsa

---

*tutulduğunda TCK.nun 102/4. maddesi gereğince ceza zamanaşımının uygulanması bu süresinde beş yıl olduğunun kabulü gerekir. Davalılar yönünden eylem suç teşkil ettiğinden B. Kanununun 60. maddesi gereğince dava uzamış (ceza) zamanaşımına tabidir. Dava Medeni Kanunun 320. maddesi gereği aile reisi sıfatıyla değil, haksız eylem faillerine velayeten davalı babalar aleyhine açılmış olduğuna göre davanın yine uzamış ceza zamanaşımına tabi olduğu ve zamanaşımı süresinin de dolmadığı açıktır. Bu nedenle A. Ö. 'in aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları reddedilmelidir.” Yarg. 4. HD., T. 18.04.2002, E. 2002/301, K. 2002/5075 (<https://legalbank.net/>, ET. 31.05.2024); Aksi görüş için bkzn. Kudat’a göre, hükmün uygulanabilmesi için fiilin objektif bakımdan bir suç teşkil etmesi ve failin ceza ehliyetine haiz olması şarttır. KUDAT, s.168; Kılıçoğlu’na göre, fail ceza ehliyetinin bulunmayışı nedeniyle beraat etmişse hukuk mahkemesinde bu konu bir daha incelenemez. KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s.334; Günergök’e göre, yaş küçüklüğü nedeniyle ceza ehliyeti bulunmayan sanık hakkında tazminat davasında ceza zamanaşımı uygulanmamalıdır. GÜNERGÖK, s. 189.*

<sup>2580</sup>EREN, s. 953; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 725; OĞUZMAN/ÖZ, s. 81; OLGAÇ, s. 1054; TUNÇOMAĞ, s. 525; GÖKCAN, s. 935; TANDOĞAN, Mes’uliyet, s. 361; KUDAT, s. 167; KILIÇOĞLU, Genel, s. 619; İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.192; TUTUMLU, s 60; NARTER, s. 580; GÜRKANLAR, s. 121; OZANEMRE YAYLA, s. 352,353; ALTIN, s. 19 vd.; SAVAŞ, s. 141,142; BAĞCI, s.300; İsviçre Hukukunda da ceza zamanaşımı süresinin haksız fiile ilişkin zamanaşımı sürelerinden hem kısa hem de uzun zamanaşımı süresini uzatacağı kabul edilmektedir. bkzn. STARK s.234; KELLER/GABI/GABI, s. 164; BREHM, s.1038; FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.398; von BÜREN, s.426; BGE 111 II 429/440.

<sup>2581</sup>ALTIN, s. 21; BAĞCI, s. 300,301; TUZTAŞ, s. 1583,1584; İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.192,193; GÜNERGÖK, s. 114; “Ceza Kanunu’nda öngörülen daha uzun (uzamış)



uygulanması gereken süre nispi zamanaşımı süresidir. Buna karşın ceza zamanaşımı süresi on beş yıl ise iki ve on yıllık her iki süre de on beş yıl olarak dikkate alınır<sup>2582</sup>. Diğer bir görüşe göre<sup>2583</sup>, ceza davası zamanaşımı süresi, haksız fiil zamanaşımı sürelerinden sadece on yıllık süreyi uzatır. Hukuki istikrar ve güvenlik açısından iki yıllık zamanaşımı süresinin uzamasından söz edilmemelidir.

İsviçre Hukukunda OR Art. 60 Abs. 2'ye göre, *“tazminat ödemekle yükümlü kişi, zarar verici davranışı ile suç teşkil eden bir fiil işlemiş ise, maddi tazminat veya manevi tazminat talepleri, önceki fıkralara bakılmaksızın, en erken ceza dava zamanaşımı süresinin işlemeye başlamasıyla zamanaşımına uğrar. İlk derece mahkemesi tarafından verilen mahkûmiyet kararı ile bu durum artık gerçekleşmeyecekse, bu talep en erken, kararın verilmesinden itibaren üç yıl sonra zamanaşımına uğrar.”* 2020 Zamanaşımı Revizyonu ile ceza zamanaşımı süresinin hem nispi hem de mutlak zamanaşımı süresi için geçerli olduğu doktrinde savunulurken, bu husus OR Art 60/2 hükmüyle de teyit edilmiştir<sup>2584</sup>.

Motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin zamanaşımı süresi, KTK m. 109'da düzenlenmiştir. Bu hükme göre, *“(I)Motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin talepler, zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl ve herhalde, kaza gününden başlayarak on yıl içinde zamanaşımına uğrar. (II) Dava, cezayı gerektiren bir fiilden doğar ve ceza kanunu bu fiil için daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörmüş bulunursa, bu süre, maddi tazminat talepleri için de geçerlidir. (III)Zamanaşımı, tazminat*

---

zamanaşımı süresi, olay tarihinden itibaren işlemeye başlar; sürenin işlemeye başlaması için, zarar görenin, zararı ve onun failini öğrenmesi koşulu aranmaz. Ancak, zarar veya onun faili, uzamış zamanaşımı süresinin bitmesinden sonra öğrenilmiş ise, davanın, öğrenme tarihinden itibaren, 2918 sayılı Kanunun 109.maddesindeki iki yıllık süre içerisinde açılması gerekir.” YHGK., T. 12.03.2014, E. 2013/544, K. 2014/315 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 01.06.2024).

<sup>2582</sup> TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 361; EREN, s. 953; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 725; OĞUZMAN/ÖZ, s. 81; KILIÇOĞLU, Genel, s. 618,619; TUZTAŞ, s. 1583; NARTER, Trafik, s. 926; NARTER, s. 580; BAĞCI, s. 300.

<sup>2583</sup> HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 252; GÖKYAYLA, s. 318,319; ANTALYA, s.621.

<sup>2584</sup> FELLMANN, Walter, “Das neue Verjährungsrecht”, ZBJV, 156/2020 s.210.

yükümlüsüne karşı kesilirse, sigortacıya karşı da kesilmiş olur. Sigortacı bakımından kesilen zamanaşımı, tazminat yükümlüsü bakımından da kesilmiş sayılır. (IV) Motorlu araç kazalarında tazminat yükümlülerinin birbirlerine karşı rücu hakları, kendi yükümlülüklerini tam olarak yerine getirdikleri ve rücu edilecek kimseyi öğrendikleri günden başlayarak iki yılda zamanaşımına uğrar. (V) Diğer hususlarda, genel hükümler uygulanır.” Meydana gelen bir trafik kazası neticesinde destek ölürse, zamanaşımı süresi için KTK m. 109’a bakılır. Hükümde “motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin talepler” denilerek sürücü, araç işleten ve sigortacıya karşı açılan davalarda da hükümdeki iki ve on yıllık zamanaşımı süresi geçerli olacaktır<sup>2585</sup>. Trafik kazasından kaynaklanan ölüm hallerinde de ceza kanunu hükümleri uygulama alanı bulacağından, bu hükümlerde daha uzun zamanaşımı süresi düzenlenmişse bu süre, destekten yoksun kalma tazminatında da dikkate alınır<sup>2586</sup>.

Ceza zamanaşımı süresinden öncelikle doğrudan zarar gören kişi yararlanır. Ancak ölenin ya da suçtan zarar görenin yakınları da özellikle destekten yoksun kalanlar da destekten yoksun kalma zararının tazmini talebinde ceza zamanaşımı süresinden yararlanır<sup>2587</sup>.

Ceza zamanaşımı süresinin uygulanacağı kişilerin kimler olacağına değinmek gerekir. Ceza zamanaşımı süresi, cezayı gerektiren fiili işleyen hakkında uygulanır. Aynı fiil yüzünden başka hukuki sebep gereği tazminatla sorumlu olmakla birlikte kendi fiilleri

<sup>2585</sup> **NOMER**, Trafik, s. 84; *Eren/Dönmez’e göre*, KTK m. 109’da düzenlenmiş bulunan 2 ve 10 yıllık süreler trafik kazasından doğan her türlü maddi tazminat taleplerine, özellikle işleten, teşebbüs sahibi, sigortacı, mesleki faaliyet sahipleri, aracı çalan ve gasp eden aleyhine açılacak davalara uygulanır. Aynı hüküm müteselsil sorumlulara karşı açılacak davalarda da geçerlidir. **EREN/DÖNMEZ**, s. 1697.

<sup>2586</sup> **KILIÇOĞLU**, İşleten, s. 49; **NOMER**, Trafik, s. 85; **HAVUTÇU/GÖKYAYLA**, s. 251.

<sup>2587</sup> **ALTIN**, s. 16; **GÜNERGÖK**, s. 122 vd.; **BAĞCI**, s. 298; **BREHM**, s. 1037; BGE 122 III 5 E. 2d; Yarg., 17. HD., T. 21.03.2017, E. 2014/19577, K. 2017/2991 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 01.06.2024); “Davacılar açtıkları asıl ve birleşen davada desteklerinin kullandığı araca davalıların işleteni ve sürücüsü olduğu aracın çarpması sonucu meydana gelen trafik kazası sonucu öldüğünü belirterek fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat isteminde bulunmuşlardır... Olayda uygulanacak zamanaşımı Borçlar Yasasının 60/2 maddesindeki uzamış (ceza) zamanaşımıdır.” Yarg.4. HD., T.27.01.2009, E. 2008/4422, K. 2009/1139 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 01.06.2024).

suç teşkil etmeyen kimseler hakkında ceza zamanaşımı süresi uygulanmaz<sup>2588</sup>. Bu kapsamda adam çalıştıran (TBK m. 66) ve ev başkanının (TMK m. 369) sorumluluğunda, ev başkanı veya adam çalıştıran cezai olarak sorumlu tutulamadıkça, ev başkanına veya adam çalıştırana yöneltilen tazminat taleplerinde ceza zamanaşımı süresi uygulanmaz<sup>2589</sup>. TMK m. 50/II gereğince organların işlediği haksız fiil sebebiyle tazminat yükümlüsü tüzel kişidir. Bu sebeple, organlar cezayı gerektiren bir haksız fiil işlerse, tüzel kişi aleyhine açılan tazminat davasında ceza zamanaşımı süresi uygulanır<sup>2590</sup>. Suç niteliğindeki haksız fiilin failinin ölümü halinde, failin mirasçılarına karşı açılacak tazminat davalarında da ceza zamanaşımı uygulanır<sup>2591</sup>. Bu durum mirasçılıktaki külli halefiyetin doğal bir sonucudur<sup>2592</sup>. Zira, külli halef olan mirasçıların miras bırakandan daha iyi bir konumda olması makul değildir.

Ceza zamanaşımı süresinin uygulanacağı kişiler açısından incelenmesi gereken en önemli hususlardan biri de sürücünün suç teşkil eden fiilinden dolayı tazminat sorumlusu olan işleten veya teşebbüs sahibine karşı ceza zamanaşımı süresinin uygulanıp uygulanmayacağıdır. 6085 sayılı Trafik Kanunu zamanında yargı kararları, aracın işleteni

<sup>2588</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 82; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 725; TUNÇOMAĞ, s. 526; ALTIN, s. 14,15; BAĞCI, s. 301-303; TUTUMLU, s. 61,62.

<sup>2589</sup> EREN, s. 954; ÇALI, s. 32; TUNÇOMAĞ, s. 526; OĞUZMAN/ÖZ, s. 83; KILIÇOĞLU, Genel, s. 620,621; ANTALYA, s. 624; OLGAC, s. 1053; TUTUMLU, s. 62; İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.194; GÜNERGÖK, s. 140 vd.; GÖKCAN, s. 935; SAVAŞ, s. 144; ALTIN, s. 14; BAĞCI, s. 302,303; BREHM, s. 1044,1045; FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s. 399; “Mahkemece, olaya uzamış ceza zamanaşımı tatbik edilip, olay tarihinden itibaren, zamanaşımı süresi uygulanarak, davanın zamanaşımına uğramadığı sonucuna varılmıştır. Oysa, dava ev başkanının sorumluluğuna dayalı olarak açıldığından uzamış ceza zamanaşımı uygulanamaz. Ev başkanı için kısa zamanaşımı süresinin uygulanması gerekip, zamanaşımı süresinin başlangıcını tespit etmek yönünden, “zararın öğrenildiği tarihin” belirlenmesinde yarar vardır.” Yarg. 3. HD., T. 20.03.2017, E. 2015/17964, K. 2017/3386 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 04.05.2024).

<sup>2590</sup> EREN, s. 953,954; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 725; ANTALYA, s. 624; ALTIN, s.13; NARTER, s. 581; SAVAŞ, s. 144; İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.196,197

; BAĞCI, s. 303 vd.; FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s. 399; BGE 112 II 172/190; YHGK., T. 26.09.2012, E. 2012/319, K. 2012/619 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 31.05.2024); Aksi görüş için bkznz. TUTUMLU, s. 62; İsviçre Hukukundaki tartışmalar için bkznz. BREHM, s. 1043,1044.

<sup>2591</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.726; OĞUZMAN/ÖZ, s. 83; EREN, s. 953; ALTIN, s. 16; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 217; GÜNERGÖK, s. 135 vd.; SAVAŞ, s. 143; BREHM, s. 1042,1043; “ Öte yandan, uzamış zamanaşımı, suç sayılan eylemin failinin, tazminat davasının açılmasından önce veya davanın görülmesi sırasında ölmüş olduğu durumlarda, mirasçıları bakımından da uygulanır.” YHGK., T. 16.04.2008, E. 2008/326, K. 2008/325 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.31.05.2024); Mirasçılar hakkında ceza zamanaşımı süresinin uygulanmayacağına ilişkin aksi görüş için bkznz. KILIÇOĞLU, Genel, s. 620; TUTUMLU, s. 61.

<sup>2592</sup> ALTIN, s. 16; BREHM, s. 102,1043.

aleyhinde ceza zamanaşımı süresinin uygulanamayacağı yönündeydi<sup>2593</sup>. Ancak 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu yürürlüğü girdikten sonra yargı kararlarında KTK m. 109/I’de sürücü ve işleten arasında ayırım yapılmaksızın iki yıllık zamanaşımı süresinin kabul edildiği, ikinci fıkrada ise daha uzun ceza zamanaşımı süresinin maddi tazminat taleplerinde uygulanacağı ifade edilerek birinci fıkradaki düzenin benimsendiği ifade edilmektedir. Bir diğer ifadeyle, yargı kararlarında KTK m. 109/I ile 109/II arasında bir bağlantı kurularak ceza zamanaşımı süresinin hem işletene hem de sürücüye uygulanacağı kabul edilmektedir<sup>2594</sup>. Yargıtay ceza zamanaşımının işletene karşı uygulanması gerektiği görüşünü sürdürmektedir<sup>2595</sup>. Ancak bu görüş doktrinde eleştirilmektedir<sup>2596</sup>. Doktrinde bir görüşe göre, sürücünün suç teşkil eden fiilinden dolayı işleten, teşebbüs sahibi veya diğer sorumlulara karşı açılacak tazminat davalarında ceza

<sup>2593</sup> “...Trafik Kanunun 50. maddesinde zikri geçen 2 yıllık zamanaşımı süresi aracın sahip ve işleticileri ile ilgilidir. O halde aracı kullanan ve cezayı da gerektiren haksız fiili işleyenler hakkında BK. nun 60/2. maddesindeki 5 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğinin düşünülmemiş bulunması kanuna aykırıdır ve bu nedenle kararın bozulması gerekir.” Yarg.4. HD., T.06.03.1985, E. 1985/296, K. 1985/1832 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.06.2024).

<sup>2594</sup> “2918 sayılı KTK.nun 109. maddesinin birinci fıkrasında, sürücü veya işleten arasında bir ayırım yapmaksızın iki yıllık olağan zamanaşımı süresi kabul edilmiştir. Onu takiben ikinci fıkrasında ise: Dava, cezayı gerektiren bir fiilden doğar ve ceza kanunu bu fiil için daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörmüş bulunursa bu süre maddi tazminat talepleri için de geçerlidir "hükmü kabul edilmiştir. Maddenin iki fıkrası arasındaki bağlantı gözetildiğinde ceza (uzamış) zamanaşımı süresinin işletenler hakkında da uygulanacağı kaba) edilmelidir. Çünkü birinci fıkrada işleten ve sürücü hakkında bir ayırım yapılmaksızın maddi tazminat talepleri için iki yıllık zamanaşımı süresi kabul edilirken ikinci fıkrada "dava" ve "maddi tazminat talepleri de" sözcükleriyle birinci fıkradaki sistem aynen benimsenmiştir.” Yarg. 4. HD., T. 24.04.1989, E. 1988/9130, K. 1989/3869 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 01.06.2024).

<sup>2595</sup> “2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 109/2.maddesi gereğince, işleten hakkında da uzamış ceza zamanaşımı uygulanır.” YHGK., T. 12.03.2014, E. 2013/544, K. 2014/315 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 01.06.2024); YHGK., T. 16.09.2015, E. 2014/116, K. 2015/1771 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 01.06.2024).

<sup>2596</sup> Günergök’e göre, adam çalıştıran ve ev başkanı hakkında ceza zamanaşımının uygulanmayacağını kabul eden Yargıtay’ın bizzat kendisi cezayı gerektiren bir fiil işlememiş ve kusursuz olarak sorumlu tutulan işleten hakkında ceza zamanaşımını uygulaması çelişki olarak görülmelidir. KTK m.109/II hükmünün motorlu aracın işletilmesi sırasında her kimden gelirse gelsin cezayı gerektiren durumda ilgili herkes hakkında uygulanacağı şeklinde yorumlanması doğru değildir. **GÜNERGÖK**, s. 146-152; **KILIÇOĞLU’na göre**, KTK m.109/II hükmüyle TBK m. 72/I c.2 (BK.m.60/II) hükmünün tekrar edilmek istendiğini, bunun genel hükümlerden farklı olarak cezayı gerektiren fiil sebebiyle sorumlu tutulan kişilerin yanında hukuken sorumlu olacak kişilere karşı açılacak davalarda uygulanmayacağını ifade eder. **KILIÇOĞLU**, İşleten, s. 49; **Tutumlu**, yargı kararlarını birkaç hususta eleştirmektedir. İlk olarak KTK 109/II. maddesi, TBK’de yer alan ceza zamanaşımı kuralını aynen tekrarlamış ve ona herhangi bir istisna getirmemiştir. İkinci olarak, işletenin ekonomik üstünlüğü, onun ceza zamanaşımına tâbi tutulmasını gerektirmez. Son olarak da KTK m. 85/IV ile araç işletenin objektif sorumluluğu düzenlenmiş olup bunun ceza zamanaşımı ile bir ilgisi yoktur. **TUTUMLU**, s. 62-64; **Bağcı**, motorlu araç işletenin kusursuz sorumluluğu ile diğer bazı kusursuz sorumluluk halleri arasında ceza zamanaşımı süresinin uygulanırılığı noktasında çelişki yaratıldığını ifade etmektedir. **BAĞCI**, s. 305; **İNCEOĞLU/ BAŞ SÜZEL/ AYTEKİN İNCEOĞLU**, s.195,196.

zamanaşımı süresi uygulanmaz<sup>2597</sup>. Diğer bir görüş ise, yargı kararındaki açıklamaları dikkate alarak ceza zamanaşımı süresinin sürücünden başka araç işleten, sigortacı<sup>2598</sup> gibi diğer kişilere de uygulanması gerektiğini ifade etmektedir<sup>2599</sup>.

*Kanaatimizce*, TBK m. 72 ile KTK m. 109/II hükmü paralel bir düzenlemedir. Hükümden sürücü haricinde diğer tüm sorumlulara karşı ceza zamanaşımı süresinin uygulanabileceği çıkarılmamalıdır. Zira ceza zamanaşımı süresinin uygulanmasına ilişkin düzenlemenin amacı, bir kimseye karşı ceza davası açılabilirdiği sürece tazminat davası da açılabilmesini sağlamak olduğundan, fiili suç teşkil etmeyen kimseler açısından ceza zamanaşımı süresi uygulanmamalıdır. Ayrıca KTK m. 85/IV hükmünde işleten ve teşebbüs sahibinin objektif sorumluluğu düzenlendiğinden hükmün zamanaşımı ile ilgisi bulunmamaktadır. Ayrıca, adam çalıştıranın sorumluluğunda olduğu gibi bazı kusursuz sorumluluk hallerinde aynı fiil sebebiyle başka hukuki sebep gereğince tazminatla sorumlu olan kimseler hakkında kendi fiilleri suç teşkil etmediği için ceza zamanaşımı süresi uygulanmazken; kendi fiili suç teşkil etmeyen kusursuz sorumlu olan işleten hakkında ceza zamanaşımının uygulanması çelişki yaratmaktadır. Bu sebeple

<sup>2597</sup> GÖKYAYLA, s. 319; *Çalı'ya göre*, ceza zamanaşımı süresi istihdam eden veya araç sahibi hakkında uygulanmaz. ÇALI, s. 32; KILIÇOĞLU, Genel, s. 621; KILIÇOĞLU, İşleten, s. 49; GÜNERGÖK, s. 152 vd.; TUTUMLU, s. 62-64; Yarg. 4. HD., T. 06.03.1985, E. 1985/296, K. 1985/1832 (<https://legalbank.net>, ET. 31.05.2024).

<sup>2598</sup> İsviçre Hukukunda *Giger*, ceza zamanaşımı süresinin suçu bizzat işleyen kişiye karşı uygulanacağı işletene karşı uygulanmayacağı ifade etmektedir. Ancak yazara göre, ceza zamanaşımı süresi sigortacıya karşı uygulanabilir. Bknz. GIGER, s. 631,632; Ceza zamanaşımı sigortalının sorumluluk sigortacısına karşı uygulanacağına ilişkin bknz. FISCHER/BÖHME/GÄHWILER, s.399; Aksi görüş için bknz.BREHM, s. 1044.

<sup>2599</sup> EREN, s. 954; GÜRBÜZ, s.166; NARTER, s. 581; NARTER, Trafik, s. 932; *Çelik'e göre*, trafik veya taşıma kazası suç sayılır eylem niteliğinde ise, yalnız sürücü hakkında değil, işleten araç sahibi, taşımacı, sigortacı hakkında da uzamış ceza zamanaşımı süresi uygulanır. ÇELİK, s. 600,601; SAVAŞ, s. 144; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 258 vd.; TUZTAŞ, s. 1575,1576; BİLGİN, s. 568; AŞÇIOĞLU, s.153,154; “Ceza davasının açıldığı hallerde, sanığın mahkûmiyet kararından önce veya sonra ölmüş olması da, sonuca etkili değildir. Yine, söz konusu hükümde, ceza zamanaşımının uygulanması bakımından sürücü ve diğer sorumlular (örneğin işleten) arasında bir ayırım da yapılmamış; böylece, kuralın bunların tümü için geçerli olduğu öngörülmüştür. YHGK., T. 16.04.2008, E. 2008/326, K. 2008/325 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 04.05.2024); “...Dahası, söz konusu hükümde, ceza zamanaşımının uygulanması bakımından sürücü ve diğer sorumlular (örneğin işleten veya Güvence Hesabı) arasında bir ayırım da yapılmamış, böylece kuralın bunların tümü için geçerli olduğu, hepsi için aynı zamanaşımı süresinin uygulanacağı öngörülmüştür.” Konya BAM, 3. HD., T. 06.04.2023, E. 2023/407, K. 2023/672 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET. 20.06.2024).

düzenlemeler arasında bir çelişki yaratılmamalı, sadece fiili suç teşkil eden kişi için ceza zamanaşımı süresi uygulanmalıdır.

Desteğin kendi kusuruyla tek yanlı kaza yapması halinde de destekten yoksun kalanların desteğin sürücüsü olduğu aracın sigortacısından tazminat talep etmesinde ceza zamanaşımı süresinin uygulanıp uygulanmayacağı doktrin ve yargı kararlarında farklı ele alınmaktadır. Doktrinde, desteğin kendi kusuruyla tek yanlı kaza yaparak ölümü halinde desteğin sürücüsü olduğu aracın trafik sigortacısından tazminat talep etme hakkı olan destekten yoksun kalanların, sigorta şirketine karşı açacakları tazminat davasının zamanaşımı süresinin iki yıl olması gerektiği savunulmaktadır. Zira bu görüşe göre, kendi kusuruyla tek yanlı kaza yaparak ölen kişinin, üçüncü kişilere karşı suç sayılır bir fiilinden söz edilemeyeceğinden uzamış ceza zamanaşımı uygulanmaz<sup>2600</sup>. Yargı kararlarında ise<sup>2601</sup>, KTK m. 109/II gereğince ceza zamanaşımı süresinin uygulanması için cezayı gerektiren bir fiilin varlığının yeterli olduğu ve ölümle sonuçlanan bir trafik kazasının da bu anlamda cezayı gerektiren fiil olduğu ifade edilmektedir. Ayrıca yargı kararlarında, destekten yoksun kalanların tek yanlı trafik kazasında sürücü olan desteklerinin ölmesinin ceza zamanaşımı süresinin uygulanmasını etkilemeyeceği de ifade edilmektedir<sup>2602</sup>.

<sup>2600</sup> ÇELİK, s. 607.

<sup>2601</sup> Yarg. 17. HD., T. 03.12.2018, E. 2016/2809, K. 2018/11558 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 09.05.2024); “Açıklanan ilkeler ışığında somut olay incelenerek olursa; kaza 15.08.2010 tarihinde gerçekleşmiş, davaya konu tek taraflı trafik kazası sonucunda araç sürücüsü olan (destek) vefat etmiştir. Mahkemece dava konusu olayın tek yanlı kaza olması ve desteğin tam kusurlu hareketi sonucu kazanın meydana geldiğinden uzamış ceza zamanaşımı süresinden söz edilemeyeceği, bu nedenle yasal süre geçtiğinden bahisle, dava zamanaşımı nedeniyle reddedilmiştir. Yukarıda açıklandığı üzere, KTK’nın 109/II. maddesinde öngörülen ceza zamanaşımı süresinin uygulanması için kamu davasının açılmış olması veya mahkûmiyet kararı verilmiş bulunması aranmamakta olup cezayı gerektiren fiilin varlığı yeterlidir. Ölümle sonuçlanan söz konusu trafik kazası da bu anlamda cezayı gerektiren bir fiil niteliğindedir ve sürücü davacılar desteğinin vefat etmiş olması sonuca etkili değildir. Yasa koyucunun amacı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca tehlike sorumluluğunu doğuran olaylarda sorumlulara karşı daha uzun zamanaşımı süresi içerisinde yönelmeyi sağlamaktır. KTK’nın 109. maddesinin 2.fıkrasındaki “cezayı gerektiren fiil” ifadesi ile fiili tarif ettiği zamanaşımı yönünden yukarıda da açıklandığı gibi soruşturma veya kovuşturma yapılması koşullarının aranmadığı sonucunu doğurmaktadır.” Yarg.17 HD., T. 20.03.2019, E. 2016/8609, K. 2019/3324 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 09.05.2024); Ankara BAM, 26. HD., T.17.06.2021, E. 2019/628, K. 2021/1184 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 09.05.2024).

<sup>2602</sup> “Buna göre davacının desteğinin tam kusurlu şekilde neden olduğu ve kendisinin ölümü ile sonuçlanan trafik kazasının aynı zamanda 5237 sayılı TCK’nın 179. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen ve trafik güvenliğini tehlikeye sokma olarak tanımlanan cezayı gerektiren eylem niteliğinde bulunduğu; bu eylemle ilgili ceza davasının TCK’nın 66. maddesinin birinci paragrafının (e) bendi uyarınca sekiz yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu; 2918 sayılı KTK’nın 109. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca bu sürenin

Destegin ölümü, sözleşmeye aykırı bir davranış neticesinde gerçekleşmişse, destekten yoksun kalanların açacakları tazminat davası, kural olarak, TBK m. 146 gereğince on yıllık zamanaşımı süresine tabidir. İsviçre Hukukunda bir görüşe göre, destekten yoksun kalma zararı sözleşmeye aykırılık halinde de doğabilir. Bu görüşe göre, destekten yoksun kalma zararının tazminine ilişkin sözleşmeye dayalı bir talep söz konusu olduğunda zamanaşımı süresine ilişkin sözleşme kuralları geçerlidir<sup>2603</sup>.

Doktorlara karşı açılacak tazminat davalarına uygulanacak zamanaşımı süresi, tazminat taleplerinin hukuki dayanağına ve kime karşı açıldığına göre belirlenir. Hasta ve doktor arasındaki tazminat davasının hukuki dayanağı haksız fiilse TBK m. 72 gereğince iki ve on yıllık zamanaşımı süreleri uygulanır. Hasta ve doktor arasındaki ilişki vekalet sözleşmesi olarak nitelendirilirse bu durumda TBK m. 147/5 gereğince zamanaşımı süresi beş yıldır<sup>2604</sup>. Eser sözleşmesi söz konusu ise, TBK m. 146/6 gereğince beş yıllık zamanaşımı süresi uygulanır. Özel hastaneye karşı açılacak tazminat davalarında hasta ile hastane arasında hasta kabul sözleşmesi söz konusu olduğundan, özel hastanelerin sorumluluklarına uygulanacak zamanaşımı süresi TBK m. 146 gereğince on yıldır<sup>2605</sup>. Tıbbi müdahalenin vekaletsiz iş görme teşkil etmesi halinde ise, kanunda özel bir zamanaşımı süresi düzenlenmediğinden on yıllık genel zamanaşımı süresi uygulanır. Kamu hastanelerinde çalışan hekimlerin tıbbi hatalarından dolayı destek ölürse, İYUK m. 13 gereğince idareye başvuru süresi bir ve beş yıl olduğundan, bu sürelerle riayet edilerek dava açılması gerekir. TTK m. 1420/1'e göre, "sigorta sözleşmesinden doğan bütün

---

*görülmekte olan maddi tazminat davası için de geçerli olduğu ve davanın olay tarihi üzerinden sekiz yıl geçmeden 17.07.2013 tarihinde açıldığı hususları dikkate alındığında somut olayda zamanaşımının gerçekleşmediği açıktır. Hâl böyle olunca yerel mahkemeye 2918 sayılı KTK'nın 109. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen iki yıllık zamanaşımı süresinin dolduğundan bahisle davanın reddine karar verilmesi doğru değildir."* YHGK., T.09.04.2019, E. 2017/1086, K. 2019/420 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.01.06.2024).

<sup>2603</sup> **FISCHER/BÖHME/GÄHWILER**, s. 312; **FISCHER/ GÄHWILER**, s. 167,168; Aksi görüş için bkz. *Stark*, destekten yoksun kalanların ölen destek ile haksız fiil faili arasındaki herhangi bir sözleşmeye dayanamayacaklarını, sadece haksız fiil iddialarına dayanabileceklerini bu nedenle burada yalnızca haksız fiil zamanaşımı süresinin geçerli olduğunu ifade etmektedir. **STARK**, s. 228.

<sup>2604</sup> **ÇELİK**, s.616,617.

<sup>2605</sup> **ÇELİK**, s.617.

*istemler, alacağın muaccel olduğu tarihten başlayarak iki yıl ve 1482 nci madde hükmü saklı kalmak üzere, sigorta tazminatına ve sigorta bedeline ilişkin istemler her hâlde rizikonun gerçekleştiği tarihten itibaren altı yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.”*

Sorumluluk sigortalarına ilişkin zamanaşımı süresi TTK m. 1482’de sigorta konusu olaydan itibaren on yıl olarak düzenlenmiştir. Tazminat yükümlüsünün Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası varsa, 2010/1 Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ C.9 maddesine göre<sup>2606</sup>, “sigorta sözleşmesinden doğan bütün istemler, alacağın muaccel olduğu tarihten başlayarak iki yıl ve sigorta tazminatına ilişkin istemler herhâlde rizikonun gerçekleştiği tarihten itibaren on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.”

İşverenin kanuna veya sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçi olan destek ölürse, destekten yoksun kalma zararının tazmini sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir (TBK m. 417/III). Bu nedenle, iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle işverene karşı açılacak destekten yoksun kalma tazminatı davalarında zamanaşımı süresi on yıldır<sup>2607</sup> (TBK m. 146). On yıllık süre zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenildiği tarihten itibaren işlemeye başlar<sup>2608</sup>. İş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle destekten yoksun kalanlar, açacakları tazminat davasını, isterlerse haksız fiil sorumluluğuna isterlerse de sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğa dayandırabilirler.

Karayolu ve denizyolu yolcu taşıma sözleşmesine ilişkin zamanaşımı süreleri TTK’de düzenlenmiştir. Yolcu taşıma sözleşmesi gereğince, taşınan yolcunun bir kaza

<sup>2606</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **KÖSE**, s.159 vd.; Çelik, iki yıllık sürenin TTK, m. 1482’ye aykırı olduğu için geçerli olmadığını ifade etmektedir. **ÇELİK**, s. 580.

<sup>2607</sup> **GÖKYAYLA**, s.320; **GÖKYAYLA**, Şerh, s. 932; **GÜNEREN**, s. 1269; **AKIN**, s. 281 vd.; **SERATLI**, s.212; **ÇELİK**, s.616.

<sup>2608</sup> **ÇELİK**, s. 616; *Güneren*, açılacak tazminat davalarında zamanaşımı süresinin desteğin ölüm tarihinden başlayacağını ifade etmektedir. **GÜNEREN**, s. 1269; *Seratl*, zamanaşımının işçinin öldüğü tarihten itibaren işlemeye başlayacağını ifade etmektedir. **SERATLI**, s. 212.



sonucu ölmesi halinde zamanaşımı süresi on yıldır (TTK m. 855/I, TTK m. 1270/1). Yurt içi hava yoluyla yolcu taşımaya ilişkin dava açma süresi ise TSHK m. 131’de düzenlenmiştir. Hükme göre, *“sorumluluğa ilişkin dava, hava aracının varma yerine geldiği veya gelmesi gerektiği tarihten veya taşımanın durduğu tarihten itibaren iki yıl içinde açılmazsa tazminat talep hakkı düşer. Ancak, ondördüncü madde gereğince rapor tanzimi gereken hallerde, iki yıllık süre ondördüncü madde gereğince Resmi Gazete ile yapılacak duyuru tarihinden itibaren işlemeye başlar*<sup>2609</sup>.”

İsviçre Hukukunda OR Art. 127’ye göre, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça her alacak on yılın sonunda zamanaşımına uğrar. Bu durumda sözleşmenin ihlalden doğan tazminat talepleri kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça on yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Ancak 2020 Zamanaşımı Hukuku Revizyonu ile 01.01.2020 tarihinden itibaren yürürlüğe girmek üzere OR Art. 128a ile sözleşmenin ihlali nedeniyle bir kimsenin ölümü ya da bedensel yaralanmasından kaynaklanan zararların tazmini için kanuna yeni zamanaşımı süreleri eklenmiştir. OR Art. 128a’ya göre<sup>2610</sup>, sözleşmenin ihlali nedeniyle bir kimsenin yaralanması veya ölümünden kaynaklanan maddi veya manevi tazminat talepleri, zarar görenin zararı öğrendiği günden itibaren üç yıl sonra, ancak her hâlükârda zarar verici davranışın meydana geldiği ya da sona erdiği günden itibaren yirmi yıl sonra zamanaşımına uğrar. 2020 Zamanaşımı Revizyonundan önce sözleşmeye aykırılık sebebiyle meydana gelen zararlar için OR Art. 127’de düzenlenen ve alacağın muaccel olmasıyla başlayan on yıllık genel zamanaşımı süresi geçerliydi. Ancak şu an sözleşmeye aykırılık sebebiyle meydana gelen ölüm veya bedensel yaralanma sebebiyle meydana gelen zararlar ile salt malvarlığı ya da eşyaya ilişkin

<sup>2609</sup> Hükümdeki iki yıllık sürenin zamanaşımı süresi mi yoksa hak düşürücü süre mi olduğu doktrinde tartışmalıdır. *Bozkurt Bozabalı*, bu süreyi zamanaşımı süresi kabul etmenin sözleşmeler hukukuna daha uygun düşeceği görüşündedir. **BOZKURT BOZABALI**, s. 228; 2 yıllık sürenin hak düşürücü süre olduğuna ilişkin bkz. Bakırköy 10. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 30.05.2018, E. 2017/411, K. 2018/406, (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 05.05.2024) ; Eleştiri için bkz. *Çelik’e göre*, uçak kazaları sonucu ölüm veya bedensel zararlar nedeniyle açılacak tazminat davalarına da 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanmalıdır. **ÇELİK**, s. 609.

<sup>2610</sup> OR Art. 128a hükmüne ilişkin eleştiriler için bkz. **FELLMANN**, Verjährung, s. 213,214.

zararlar arasında zamanaşımına ilişkin taleplere bağlı olarak ikili bir sistem söz konusudur. OR Art. 60 Abs. 1 bis ve OR Art. 128a'ya bakıldığından ölüm veya bedensel zararlara ilişkin haksız fiilden doğan tazminat talepleri ile sözleşmeye aykırılıktan doğan tazminat talepleri açısından öngörülen zamanaşımı süresi yeknesaklaştırılmıştır.

İrat şeklinde tazminata hükmedilirse, TBK m. 147/I gereğince her bir irat beş yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Ancak destekten yoksun kalma tazminatı, mahkeme kararına bağlı olduğundan TBK m. 156/II gereğince, yeni zamanaşımı süresi on yıldır. Alacağın tamamı zamanaşımına uğrarsa, ifa edilmemiş iratlara ilişkin zamanaşımının dolup dolmadığına bakılmaksızın, iratlar da zamanaşımına uğrar (TBK m. 150/II).

Müteselsil sorumlulukta her bir sorumlunun borcu, diğer sorumlunun borcundan bağımsızdır. Bu bağımsızlığın bir sonucu olarak, destekten yoksun kalma zararının tazmininden birden fazla kişi sorumluyorsa, zarar gören her bir sorumluyu farklı tarihte öğrenirse, her bir sorumlu için zamanaşımı süresi farklı tarihte işlemeye başlar<sup>2611</sup>. Müteselsil sorumlulardan biri tazminatın tamamını öderse diğer sorumlulara rücu edebilir<sup>2612</sup>.

Hatır taşımacılığında KTK m. 109'da düzenlenen zamanaşımı süreleri uygulanmamaktadır. Zira hatır için taşıma sırasında ölüm nedeniyle meydana gelen zararlardan dolayı işleten genel hükümlere göre sorumlu olduğundan zamanaşımının belirlenmesi için TBK m. 72 hükmü uygulanır<sup>2613</sup>.

<sup>2611</sup> Eren/Dönmez'e göre, zarar verenlerin birden çok olması halinde zarar görenin tüm zarar verenleri öğrenmesi şart değildir. Ancak zarar verenlerden her biri hakkında iki yıllık süre öğrenildikleri tarihte işlemeye başlar. EREN/DÖNMEZ, s. 1698; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 718; GÖKYAYLA, s. 320; ŞAHİN CANER, s. 222; GÖKYAYLA, Şerh, s. 932; AYDOĞDU/NART, s. 268; ÖNEN, s. 163; NOMER, Trafik, s. 84,85; SAVAŞ, s. 131,133,134; ÇELİK, Zamanaşımı, s. 146; BREHM, s. 1034.

<sup>2612</sup> TBK m. 73'e göre, "(I) Rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve herhâlde tazminatın tamamının ödendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. (II) Tazminatın ödenmesi kendisinden istenilen kişi, durumu birlikte sorumlu olduğu kişilere bildirmek zorundadır. Aksi takdirde zamanaşımı, bu bildirimin dürüstlük kurallarına göre yapılabileceği tarihte işlemeye başlar." Motorlu araç kazalarında ise tazminat yükümlülerinin birbirine karşı rücu hakkı KTK'de ayrıca düzenlenmiştir. KTK m. 109/IV'e göre, "Motorlu araç kazalarında tazminat yükümlülerinin birbirlerine karşı rücu hakları, kendi yükümlülüklerini tam olarak yerine getirdikleri ve rücu edilecek kimseyi öğrendikleri günden başlayarak iki yılda zamanaşımına uğrar."

<sup>2613</sup> DURAK/ŞAHİN, s. 353; TUZTAŞ, s. 12136.

## § 10. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI ÖDEME BORCUNUN SONA ERMESİ

### I. Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m. 132 vd. hükümlerde borcu sona erdiren sebepler düzenlenmiştir. Bu hükümler arasında düzenlenmiş olmasa da borcu sona erdiren en tipik sebep borçlunun borcunu ifa etmesidir<sup>2614</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatında tazminat yükümlüsü, borcunu destekten yoksun kalanlara gereği gibi ifa ederse borç sona erer. Bu çalışmada, TBK m. 132 kapsamında düzenlenen borcu sona erdiren sebeplerden, destekten yoksun kalma tazminatı açısından özellik arz etmeleri bakımından, sadece ibra ve takas ele alınacaktır.

### II. İbra Yoluyla Borcun Sona Ermesi

İbra (*Erläss, Schulderräss*), borcu sona erdiren sebepler arasında TBK m. 132’de düzenlenmiştir. Hükme göre, *“borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekilde bağı tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekilde bağı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir.”* Tarafların aralarında mevcut bir borcu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmaya ve bu suretle borçlunun borçtan kurtulmasına yönelik yaptıkları sözleşmeye ibra sözleşmesi denir<sup>2615</sup>.

İbra sözleşmesi, alacak ve borcu doğrudan doğruya ve kesin olarak ortadan kaldırır. İbra sözleşmesinde aksine bir hüküm yoksa, ibra edilen asıl alacakla birlikte faiz,

<sup>2614</sup> EREN, s. 1421,1422; GÖKYAYLA, s. 321; ÖNEN, s.217; OZANEMRE YAYLA, s.523.

<sup>2615</sup> EREN, s. 1437; KILIÇOĞLU, Genel, s. 1073; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 985; TUNÇOMAĞ, s. 1172; OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 19.Bası, İstanbul 2021, s. 578; TURANBOY, K. Nuri, İbra Sözleşmesi, Ankara 1998, s. 26 vd.; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi, İstanbul 2015, s.14 vd.; YILMAZ, Gülşah, “Sigorta Şirketleri İle Yapılan İbra Sözleşmelerinin Karayolları Trafik Kanunu m. 111/2 Uyarınca İptali”, İzmir Barosu Dergisi, C.83, S. 1, Y.2018, s.63; OLGAÇ, C.2, s. 540; ÖNEN, s.226; OZANEMRE YAYLA, s. 524,525; LARENZ, s. 267; SCHWENZER, s. 514 vd.; CUMALIOĞLU, Emre, “İbra Sözleşmesinin Konusunun ve Kapsamının Sınırları”, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 7, Y. 2016, s.106 vd.; DEMİR, s 155,156; PITIRLI/ALADAĞLI, s.151.

ceza koşulu gibi yan haklarda sona erer<sup>2616</sup>. Ancak yan hakların ibrası söz konusuysa, bunlara ilişkin ibra, asıl borcun ibrası sonucunu doğurmaz<sup>2617</sup>.

Karayolları Trafik Kanunu m. 111/II'de de ibraya ilişkin bir hüküm düzenlenmiştir. Hükme göre, “*tazminat miktarlarına ilişkin olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl*<sup>2618</sup> içinde iptal edilebilir.” İbra sözleşmesi ivazlı da olsa ivazsız da olsa KTK m. 111/II hükmü uygulanır<sup>2619</sup>. İbra sözleşmesi, dava açılmasına gerek olmaksızın, tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanıyla sona erdirilebilir<sup>2620</sup>. İbra sözleşmesinin yapıldığı tarihten itibaren iki yıllık hak düşürücü süre içerisinde ibra sözleşmesinin iptali istenebilir<sup>2621</sup>. Yetersiz ve fahiş olma kıstasları ödeme tarihi (ibraname tarihi) dikkate alınarak belirlenmelidir<sup>2622</sup>. Bu kıstaslar objektif esaslar dikkate alınarak belirlenir<sup>2623</sup>.

<sup>2616</sup> EREN, s. 1440,1441; TURANBOY, s. 119; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 989; TUNÇOMAĞ, s. 1178; KILIÇOĞLU, Genel, s. 1075; OĞUZMAN/ÖZ, I, s. 583; YILMAZ, s.64; CUMALIOĞLU, s.112; GÖKYAYLA, s. 323; OZANEMRE YAYLA, s. 525; PITIRLI/ALADAĞLI, s. 152; SCHWENZER, s.514.

<sup>2617</sup> EREN, s. 1441; TURANBOY, s. 119; TUNÇOMAĞ, s. 1178; KILIÇOĞLU, Genel, s. 1075; OZANEMRE YAYLA, s. 525; CUMALIOĞLU, s. 112.

<sup>2618</sup> İsviçre Karayolları Trafik Kanunu (SVG) m.87/2'de, açıkça yetersiz tazminat öngören anlaşmalara, akdedilmelerinden itibaren bir yıl içinde itiraz edilebileceği düzenlenmiştir. Açıklama için bkz. GIGER, s. 635.

<sup>2619</sup> NOMER, Trafik, s. 87; HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 267; GÖKYAYLA, s. 322.

<sup>2620</sup> NOMER, Trafik, s.87; GÖKYAYLA, s. 322.

<sup>2621</sup> NOMER, Trafik, s.87; HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 268; KILIÇOĞLU, İşleten, s. 48; GÖKYAYLA, s. 322; YAŞBEY, s. 51; “...her ne kadar sigorta şirketinin ibranamenin yapılmasından itibaren 2 yıllık iptal süresi içerisinde davanın açılmadığına ilişkin itirazı (2918 S.K. md. 111) mahkemece ceza zamanaşımı dolmadığından bahisle hatalı gerekçeyle reddedilmiş ise de davacılar tarafından imzalı 26.08.2009 tarihli ibraname bulunmasına ve davanın 13.12.2013 tarihinde açılmış olmasına göre, KTK'nın 111. maddesinde öngörülen 2 yıllık hak düşürücü sürenin geçirildiği gözetilmek suretiyle davalı ... şirketinin davacılar ile yapmış olduğu anlaşma(ibra) doğrultusunda tüm borçtan kurtulduğu anlaşılmakla, davanın KTK 111. maddesinde yer alan iki yıllık hak düşürücü süre nedeniyle reddi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın kabulü yönünde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” Yarg. 17. HD., T. 21.10.2020, E. 2019/618, K. 2020/5946 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.13.05.2024).

<sup>2622</sup> “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, mahkemece yapılacak iş, ilk önce ödeme tarihi itibarıyla yapılan ödemenin yetersiz olup olmadığının belirlenmesidir...” Yarg.17. HD., T. 26.12.2013, E.2013/2040, K.2013/18412 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2023); YHGK, T. 04.02.2020, E.2018/24, K. 2020/78 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2023).

<sup>2623</sup> “...ibranamenin iptali için zarar görene (yetersizlik), zarar verene de (fahiş) iddiası ile iptal hakkı tanımış, iptal sebebi olarakta objektif bir unsur olarak bu yetersizliğin veya fahişliğin (açıkça belli olması) halini kabul etmiştir. Bu durumdan anlaşılacağı gibi maddede gabini düzenleyen BK.nun 21. maddesinde öngörülen (mutazarririn müzayaka halinde olması veya hiffetinden yahut tecrübesizliğinden istifade edilmiş olması) gibi hallerini aramamış diğer bir deyişle subjektif unsurlara yer verilmemiştir.” Yarg. 11. HD., T.07.04.1995, E.1995/207, K.1995/3054 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2023); “... ayrıca

Kanun hükmünde iptal nedeni olarak objektif bir kıstas kabul edildiğinden, zarar gören yönünden yetersizliğin (eksik ödemenin) ve tazmin yükümlüsü yönünden fahişliğin (fazla ödemenin) açıkça belli olması yeterlidir. İbra sözleşmesinde tazmin edilecek miktar ile zarara karşılık alınan miktar arasında açık bir oransızlık<sup>2624</sup> bulunmamalıdır. Yargı kararlarında açık oransızlığın bulunduğu bir durumda tarafların akdettiği belge ibraname değil, makbuz niteliğinde kabul edilmektedir<sup>2625</sup>. Yargı kararlarında bahsedilen ibraname ifadesi teknik açıdan doğru değildir. Yargı kararlarında ibraname ile kastedilen menfi borç ikrarıdır. Bununla birlikte doktrinde<sup>2626</sup> ileri sürüldüğü üzere alacaklının menfi borç ikrarı karşısında borçlunun sessiz kalması ibra sözleşmesine ilişkin örtülü kabul olarak değerlendirilip ibra sözleşmesinin varlığı sonucuna ulaşılabilir. *Kanaatimizce*, yargı kararlarında açık olarak ifade edilmese de bu görüşten hareket edilmektedir. 1985 tarihli bir yargı kararında ödenen tazminat ile gerçek zarar arasında bir misline yakın fark bulunması yetersizliğin açıkça belli olduğuna işaret kabul edilmiştir<sup>2627</sup>.

---

818 sayılı BK'nın 21. maddesi ile 23, 28, 29 vd. maddelerinde ve 6098 sayılı TBK'nın 28 ile 30, 36, 37. maddelerindeki yanıltma, yanıltma, aldatma, korkutma, bilgisizlik, deneyimsizlik, parasal yönden darda ve sıkıntıda olmak gibi iradeyi sakatlayan durumlara sığınılmasına ve bunların kanıtlanmaya çalışılmasına gerek yoktur. Kanun hükmünde, iptal nedeni olarak nesnel (objektif) bir ölçü kabul edilmiş; zarar gören yönünden yetersizliğin (eksik ödemenin) ve zarar sorumlusu yönünden aşırılığın (fazla ödemenin) "açıkça belli olması" yeterli görülmüştür." YHGK, T. 04.02.2020, E.2018/24, K. 2020/78 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2023).

<sup>2624</sup> "Açık oransızlık, karşılıklı edimler arasında "göze çarpan aşırı bir fark" anlamına gelir. Normal bir kimsenin hayat, bilgi ve görgüsüne göre, edimler arasında olağanüstü ve aşırı bir farkın bulunması durumunda açık oransızlığın oluştuğu kabul edilir." YHGK, T. 04.02.2020, E.2018/24, K. 2020/78 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2023).

<sup>2625</sup> "Gerçek anlamda ibranameden söz edebilmek için tazmin edilecek miktar ile buna karşılık alınan meblağ arasında açık oransızlığın bulunmaması koşuldur. Başka bir anlatımla, açık oransızlığın bulunduğu durumlarda anılan belge ibraname değil, ancak makbuz niteliğindedir." YHGK, T. 04.02.2020, E.2018/24, K. 2020/78 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2023); Yılmaz, KTK m. 111/II uyarınca ibra sözleşmelerinin iptali talebiyle açılan davalarda yetersizlik ya da fahişlik incelemesi yapılmaksızın ve sözleşmenin iptaline karar vermeksizin geçerli bir ibra sözleşmesinin hukuki niteliğinin makbuz olarak nitelendirilemeyeceğini ifade etmektedir. **YILMAZ**, s. 68,69.

<sup>2626</sup> **EREN**, s. 1439.

<sup>2627</sup> "Zira, sigortanın ibraz ettiği raporda dahi olay tarihindeki asgari ücrete göre hesaplanan tazminat miktarı (40.115.830) TL. olup davacıya ödenen tazminat ile arasındaki fark bir misline yakın bulunmaktadır. Bu oran ise açıkça yetersizliğin belirgin ve yeterli bir delildir." Yarg. 11. HD., T.07.04.1995, E.1995/207, K.1995/3054 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2023); Yılmaz, KTK m. 111/II uyarınca ödenen tazminatın yetersiz ya da fahiş olup olmadığına ilişkin yapılan incelemede Yargıtay'ın gabin için belirlediği oranların kullanılabileceğini ileri sürmektedir. Bu durumda sigorta şirketince ibra karşılığında ödenen tazminat, gerçekte ödenmesi gereken tazminatın %50 veya daha azını karşıladığı durumda ödenen tazminat zarar gören açısından yetersiz olarak değerlendirilebilir. Bu karşılama oranı %25 ile %50 arasındaysa bu durumda hâkim takdir hakkını kullanarak yetersizlik durumuna karar vermelidir. Tazminatlar arasındaki fark %25'in altındaysa bu durumda yetersizlik veya fahişlik ispatlanmamış kabul edilmelidir. Bknz. **YILMAZ**, s. 77,78.

Trafik kazası sonucu desteğini kaybeden kimse ile tazmin yükümlüsü arasında ibra sözleşmesi yapıldıysa ve gerçek zarar miktarı ile destekten yoksun kalanlara ödenen miktar arasında yetersizlik açıkça belliyse, destekten yoksun kalanlar iki yıllık hak düşürücü süre içerisinde ibra sözleşmesini iptal edebilirler. Bu durumda tarafların ibra sözleşmesi yapması her zaman borcu sona erdirmez. Tazminat istemiyle açılan davada ilk olarak ödeme tarihinde yapılan ödemenin yetersiz olup olmadığı belirlenmelidir. Ödeme tarihindeki veriler dikkate alınarak yapılan hesaplamayla tespit edilen tutar ile ödeme tutarı karşılaştırılarak ödemenin yeterli olup olmadığını hâkim takdir eder<sup>2628</sup>. Yargı kararlarına göre, hâkim yapılan ödemenin yetersiz olduğuna kanaat getirirse, karar tarihine en yakın verileri göz önüne alarak tekrar tazminat hesabı yaptırır ve tazminat yükümlüsü tarafından yapılan ödemeye yeni hesap tarihine kadar geçen süre için yasal faiz işletilerek ödemenin güncel tutarı belirlenir. Hesaplanan tutardan tespit edilen güncel tutar mahsup edilir<sup>2629</sup>. Yargı kararlarına göre, tazminat yükümlüsü davadan önce değil de dava açıldıktan sonra destekten yoksun kalan kimseye bir ödeme yaparsa bu ödemeler yasal faiz eklenmeksizin, hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatından indirilir<sup>2630</sup>.

<sup>2628</sup> Yargı 17. HD., T.01.12.2016, E. 2014/10652, K.2016/11067 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.11.06.2023).

<sup>2629</sup> "...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 miktarı karşılaştırılarak, ödemenin yeterli bulunması halinde ibra nedeni ile davanın reddine karar verilmesi gerekir. Şayet, ödemenin yetersiz olduğu anlaşılırsa, bu kez karar tarihine en yakın veriler dikkate alınarak tazminat hesaplanmalı, zarar ve yararın denkleştirilmesi ilkesi gereğince, davalı sigorta şirketince yapılan ödemeye hesaplamanın yapıldığı tarihe kadar geçen süre için yasal faiz de uygulanarak, hesaplanan tutardan mahsup edilmelidir." Yargı 17. HD., T.05.11.2015, E.2014/4977, K.2015/ 11641(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.11.06.2023); Yargı 17. HD., T. 26.12.2013, E.2013/2040, K.2013/18412 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2023); **YILMAZ**, s. 74; *Çelik*, dava öncesi yapılan ödemenin yasal faiz eklenerek (güncellenerek) tazminattan indirilmesi konusunda, zarar görene haksızlık edildiğini ve zarar sorumlusunun ödüllendirildiğini ifade etmektedir. Çünkü zarar sorumlusunun eksik ve yetersiz ödemesi, onun temerrüdünü ortadan kaldırmamaktadır. Eksik ve yetersiz ödemeyi alan davacının, ödenen miktarın getirisinden yararlandığı gerekçesiyle güncelleme yapılırken, eksik ödeme yapanında ödemediği miktarın getirisinden yararlandığı gerçeği göz ardı edilmektedir. Bu haksızlığı gidermek için denkleştirme yapılmalıdır. Bknz. **ÇELİK**, s. 444.

<sup>2630</sup> "Mahkemece hükme esas alınan aktüerya raporunda, davalının zorunlu mali sorumluluk sigorta şirketi tarafından davadan sonra davacı eşi yapılan davalı ... ödemesi güncellenmeksizin mahsup edilmesi gerekirken güncellenerek mahsup edilmiştir. Oysa, yargılama devam ederken davadan sonra yapılan ödeme tutarının yasal faiz eklenmeksizin, hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesi gerekir. Yerel mahkemece açıklanan yönler gözetilmeden davacı eş yönünden maddi tazminat hususunda yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olmuştur." Yargı 17.HD., T.27.10.2016, E.2016/7524, K.2016/9441(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.12.05.2023).

Destek olan işçi iş kazası sonucunda ölürse, destekten yoksun kalanlar ile işveren destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin ibra sözleşmesi akdedebilir. Hizmet sözleşmesinden doğan bütün tazminat alacaklarına ilişkin ibra sözleşmesinin nasıl yapılması gerektiği TBK m. 420’de açıkça düzenlenmiştir. TBK m. 420’ye göre, “(I)Hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulu geçersizdir. (II)İşçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı olması, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi, ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması şarttır. Bu unsurları taşımayan ibra sözleşmeleri veya ibraname kesin olarak hükümsüzdür. (III)Hakkın gerçek tutarda ödendiğini ihtiva etmeyen ibra sözleşmeleri veya ibra beyanını muhtevi diğer ödeme belgeleri, içerdikleri miktarla sınırlı olarak makbuz hükmündedir. Bu hâlde dahi, ödemelerin banka aracılığıyla yapılmış olması zorunludur. (IV)İkinci ve üçüncü fıkra hükümleri, destekten yoksun kalanlar ile işçinin diğer yakınlarının isteyebilecekleri dâhil, hizmet sözleşmesinden doğan bütün tazminat alacaklarına da uygulanır<sup>2631</sup>.”

Destekten yoksun kalanlar ile yapılan ibranamede her bir hak sahibine ilişkin miktarların tek tek ve açıkça türleri ve miktarları yazılarak belirtilmiş olması gerekir. İbranameyi veren hak sahiplerinin gerçek zararı belirlenerek, tazmini gereken miktar ile ibraname ile alınan miktar arasında açık oransızlık bulunuyorsa doktrin ve yargı kararlarına göre ibraname kısmi ifayı içeren makbuz niteliğindedir<sup>2632</sup>.

<sup>2631</sup> “... ibranamenin kaza tarihi olan 03.06.2013 tarihinden kısa bir süre sonra 10.06.2013 tarihinde düzenlendiği ve en az bir aylık yasal süresinin geçmemiş olduğu, ayrıca ibranamede davacı eş yararına kararlaştırılan maddi ve manevi tazminat miktarlarının ayrı ayrı açıkça belirtilmediği anlaşıldığından, Mahkemece 10.06.2013 tarihli ibranamenin yasal koşulları taşımadığından hükümsüz olduğu ve maddenin ikinci fıkrası gereğince içerdikleri miktarla sınırlı olmak üzere makbuz hükmünde kabul edilerek değerlendirilmesi gerekirken, yazılı şekilde ibranamenin tüm yasal şartları taşıdığı kabul edilerek davanın reddine karar verilmesi doğru olmamıştır.” Yarg.21. HD., T.20.05.2015, E.2014/24575, K.11298 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2023); GÜMÜŞ, İbra, s.234 vd.

<sup>2632</sup> AKIN, s. 276,277; SERATLI, s.207; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s 987; GÜMÜŞ, İbra, s. 242,243; YAŞBEY, s. 51; “Yapılacak iş, ibranameyi veren hak sahiplerinin, ibranamenin verildiği tarihteki veriler esas alınarak gerçek zararlarını saptamak, böylece tazmin edilecek miktar ile buna karşılık ibraname ile alınan meblağ arasında açık oransızlığın bulunup bulunmadığını denetlemek, açık oransızlığın bulunması durumunda, ibranameyi "kısmi ifayı içeren makbuz" niteliğinde

Trafik ve iş kazası haricinde bir sebepten dolayı destekten yoksun kalan kimse ile tazminat yükümlüsü arasında akdedilen ibra sözleşmesi de kural olarak geçerlidir. İbra sözleşmesinin akdedilmesiyle kural olarak tazminat yükümlüsünün borcu sona erer. Buna karşın, genel hükümlere göre ibra sözleşmesinin geçersizliğinin ileri sürülmesi mümkündür<sup>2633</sup>.

### III. Takas Yoluyla Borcun Sona Ermesi

Borcu sona erdiren sebeplerden biri de takastır. Takas (*Verrechnung*), TBK m. 139-145 arasında düzenlenmiştir. TBK m. 139/I'e göre, *"iki kişi, karşılıklı olarak bir miktar para veya özdeş diğer edimleri birbirine borçlu oldukları takdirde, her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir."* Bu durumda her iki borç, takas edilebilecekleri anda daha az olan borç tutarında sona erer<sup>2634</sup>.

Türk Borçlar Kanunu m. 144'te bazı alacakların takası alacaklının rızasına bağlanmıştır. Takas edilebilmesi alacaklının rızasına bağlanan alacaklardan biri de TBK m. 144/I b.3'te düzenlenen *"nafaka ve işçi ücreti gibi, borçlunun ve ailesinin bakımı için zorunlu olup, özel niteliği gereği, doğrudan alacaklıya verilmesi gereken alacaklardır."* Söz konusu hükümde nafaka ve işçi ücretleri sınırlı olarak sayılmamıştır. Bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>2635</sup>, kanun koyucu burada sadece aile hukukundan doğan nafaka alacaklarını değil, amaçları itibariyle alacaklının geçimi için zorunlu olan şeyleri sağlamaya yarayan bütün talep haklarını kastetmektedir. Bu sebeple destekten yoksun kalanın rızası olmadan destekten yoksun kalma tazminatı olarak verilen sermayenin de

---

*kabul etmek ve belirlenen tazminattan indirmek, açık oransızlığın bulunmadığının tespiti halinde şimdiki gibi karar vermekten ibarettir."* Yarg.21 HD., T.24.04.1995, E.1995/2055, K.1995/1779 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.12.05.2023).

<sup>2633</sup> GÖKYAYLA, s. 323; NOMER, Trafik, s.87.

<sup>2634</sup> ARAL, s.1,2; AYDOĞDU/NART, s. 312; AYAN, Genel, s. 513; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 1012; ARIK, s.216 vd; EREN, s. 1441; TUNÇOMAĞ, s. 1230; KILIÇOĞLU, Genel, s. 1105; OĞUZMAN/ÖZ, I, s. 622; ÖNEN, s.226; SCHWENZER, s. 486 vd.; DEMİR, s.162.

<sup>2635</sup> MARTI, s. 82; TEKİNAY, s. 79; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 1025; von TUHR, s. 675; von TUHR, Andreas/ ESCHER, Arnold, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Zweiter Band, 3. Auflage, Zürich 1974, s. 200; AKARTEPE, s. 32; GÖKYAYLA, s.77; OĞUZMAN/ÖZ, I, s. 621; GÜRBÜZ, s.169.



takası mümkün değildir<sup>2636</sup>. Bir diğer ifadeyle, tazminat borçlusu, destekten yoksun kalanlardan karşı alacağı varsa, destekten yoksun kalanların rızası olmadan bu alacağı destekten yoksun kalma tazminatı borcu ile takas etme hakkına sahip değildir.

## § 11. SORUMLULUĞU KALDIRAN veya AZALTAN BİR ANLAŞMA YAPILMASI

Borçlar Kanunu'nda sorumsuzluk anlaşmasının yalnızca sınırı düzenlenmekte; tanımı yapılmamaktadır. Sorumsuzluk anlaşmasına ilişkin doktrinde çeşitli tanımlar yapılmaktadır. *Akman'a göre*<sup>2637</sup>, “zarar verici sözleşmeye aykırı hareketten ve zararın doğumundan önce alacaklı ile borçlu arasında açık veya örtülü olarak yapılan ve ileride alacaklı lehine ortaya çıkma ihtimali bulunan tazminat isteminin teşekkülüne tamamen engel olan hukuki işleme sorumsuzluk anlaşması denir.” Sorumsuzluk anlaşması asıl sözleşmeden bağımsız ya da asıl sözleşmenin içinde yan bir hüküm olarak yapılabilir<sup>2638</sup>. Asıl sözleşmenin geçerliliği özel bir şekil şartına tabi olsa dahi sözleşmede aksine bir düzenleme bulunmadıkça sorumsuzluk anlaşması şekil şartına tabi değildir<sup>2639</sup>. Tazminat yükümlülüğü doğduktan sonra tazminat yükümlüsünü sorumluluktan kurtarmaya yönelik anlaşmalar sorumsuzluk anlaşması değil, ibra ya da sulh sözleşmesi sayılır<sup>2640</sup>.

Taraflar irade özerkliği ve sözleşme özgürlüğü çerçevesinde sorumsuzluk anlaşması yapabilirler. Ancak kanun koyucu, TBK m. 115'te sorumsuzluk anlaşmasının sınırını çizmiştir. TBK m. 115/I'e göre, sorumsuzluk anlaşması, yalnızca borçlunun hafif kusuruna dayanan davranışları için mümkündür<sup>2641</sup>. Ancak alacaklı sorumsuzluk

<sup>2636</sup> MARTI, s. 82; TEKİNAY, s. 79; OĞUZMAN/ÖZ, I, s. 621; von TUHR, s. 675; AKARTEPE, s. 32; GÖKYAYLA, s.77,321; GÜRBÜZ, s.169; OZANEMRE YAYLA, s.543.

<sup>2637</sup> AKMAN, Galip Sermet, Sorumsuzluk Anlaşması, İstanbul 1976, s. 6 vd.; Sorumsuzluk anlaşmasına ilişkin tanım ve açıklamalar için bkz. ERTEN, Ali, Sorumsuzluk Şartları, Ankara 1977, s.33 vd.; EREN, s. 1228 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 878 vd.; KILIÇOĞLU, Genel, s. 834 vd.

<sup>2638</sup> EREN, s. 1229; KILIÇOĞLU, Genel, s. 836.

<sup>2639</sup> AKMAN, s. 42; ERTEN, s. 93; EREN, s. 1230; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 881; KILIÇOĞLU, Genel, s. 836.

<sup>2640</sup> AKMAN, s. 43,44; ERTEN, s. 91; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 454; EREN, s. 1229; KILIÇOĞLU, Genel, s. 835.

<sup>2641</sup> İsviçre Hukukunda da OR Art. 100 gereğince de kural olarak hafif ihmal için sorumluluğun kaldırılmasına izin verilmektedir. GIGER, s.635.

anlaşmasının yapıldığı esnada hizmet sözleşmesine göre borçlunun hizmetinde bulunuyorsa (TBK m. 115/II) veya borçlunun sorumluluğu kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebilecek ve uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanattan doğmaktaysa (TBK m.115/III) hâkim, hafif kusur halinde de sorumsuzluğu öngören anlaşmayı kesin hükümsüz saymalıdır.

Sözleşmeden doğan tazminat sorumluluğu bakımından sorumsuzluk anlaşması yapılabileceği konusunda tereddüt bulunmamakla beraber, haksız fiilden kaynaklı tazminat sorumluluğunun önceden yapılacak sorumsuzluk anlaşması ile kaldırılıp kaldırılamayacağı tartışmalıdır. İsviçre Hukukunda *Stehle*, destekten yoksun kalma zararına ilişkin sorumluluğun tazminat talebi ortaya çıkmadan sınırlandırılmayacağını, hatta ortadan kaldırılamayacağını ifade eder. Yazara göre, ölüme ilişkin sorumluluğu önceden sınırlayan ya da ortadan kaldıran anlaşmalar ahlaka aykırıdır. Bu nedenle de OR Art. 20 Abs.1 ve ZGB Art.27 Abs.2 gereğince geçersizdir<sup>2642</sup>. *Kanaatimizce de* haksız fiilden kaynaklı tazminat sorumluluğunu önceden kaldıran ya da azaltan anlaşma yapılması ahlaka aykırı olacağından, TBK m. 27/I ve TMK m. 23/II gereğince geçersizdir. Destekten yoksun kalma tazminatı da esas itibariyle haksız fiil kaynaklı olduğundan tazminat sorumluluğu önceden yapılacak sorumsuzluk anlaşması ile azaltılamaz ya da kaldırılamaz.

Motorlu taşıt araçlarının karıştığı trafik kazası sonucunda meydana gelen zararlar hususunda KTK m. 111/I sorumsuzluk anlaşması yapılmasını kesin olarak yasaklamıştır<sup>2643</sup>. KTK m. 111/I ile amaçlanan, motorlu araçlar ile taşınan kimsenin iktisaden daha kuvvetli bir durumda olan araç sahibine karşı korumaktır<sup>2644</sup>. Sorumluluğun azaltılmasına veya kaldırılmasına ilişkin anlaşmalar geçerli olmadığı gibi, tazminat yükümlüsünün tek taraflı açıklamalar ile sorumluluğu kabul etmediği ve

<sup>2642</sup> STEHLE, s. 97; Benzer görüş için bkz. ZIRLICK, s.327.

<sup>2643</sup> KTK m. 111/I'e göre, "Bu Kanunla öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmalar geçersizdir."

<sup>2644</sup> AKMAN, s. 122.

sorumluluğunun azaldığı yönündeki beyanları da geçersizdir<sup>2645</sup>. Örneğin, tramvay, tren veya otobüste bulunan ve aracın hareket ettiği esnada binme ya da inme eylemi neticesinde meydana gelen zararlardan işletmenin sorumlu olmadığına yönelik bir yazı, işletmenin sorumluluğunu azaltmaz veya kaldırmaz<sup>2646</sup>. Bu şekilde bir yazı sadece uyarı mahiyetinde olup, hareket halindeki bir trenden inmeye çalışan desteğin ölmesi durumunda desteğin bu hareketi kişisel kusuru veya ortak kusuru kabul edilir ve tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınır. Ancak desteğin kusuru illiyet bağıını kesecek yoğunluktaysa, tazminat yükümlüsü sorumluluktan kurtulur.

Alman Karayolları Trafik Kanunu'na (StVG) Art.8a 'ya göre, ücretli ve iş icabı yapılan taşıma faaliyeti esnasında araçta taşınan kimsenin ölmesi ya da yaralanmasından dolayı araç işleticisinin tazminat yükümlülüğü sınırlandırılmaz veya kaldırılamaz. İsviçre Karayolları Trafik Kanunu (SVG) Art 87/1'de de bu kanun kapsamında sorumluluğu kaldıran veya sınırlayan anlaşmaların hükümsüz olduğu düzenlenmiştir.

Sorumsuzluk anlaşmasına ilişkin KTK ve TBK'da yer alan düzenlemelere aykırı anlaşmalar kesin hükümsüzdür. Kesin hükümsüz olan anlaşmalar tarafların yahut da külli haleflerinin lehinde ya da aleyhinde hukuki sonuç doğurmazlar<sup>2647</sup>. Taraflardan her biri kesin hükümsüzlüğü her zaman ileri sürebileceği gibi, hâkim de kesin hükümsüzlüğü re'sen dikkate alır<sup>2648</sup>. Kesin hükümsüz sayılan sorumsuzluğu öngören kayıtlar TBK m. 27/II gereğince geçersiz sayılacak ve asıl sözleşme geçerli kalmaya devam edecektir. Sorumsuzluk anlaşmasının kesin hükümsüzlüğünden esas sözleşme etkilenmez ve bu

<sup>2645</sup> AKMAN, s. 123; ADAL, s. 97vd.; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s.241; HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 267; Aksi görüş için bkz. *Erten'e göre*, herhangi bir taşıma şirketinden bir ücret karşılığı alınan bilette basılı olarak şirketin sorumluluk kabul etmeyeceği yazılıysa ve yolcu bileti kayıtsız şartsız kabul etmişse karşı tarafın sorumsuzluk şartını da zımnen kabul etmiş sayılır. ERTEN, s. 98.

<sup>2646</sup> *Gökyayla'ya göre*, bazı taşıma şirketleri yolcu taşıma biletlerinin arkasına firmalarının meydana gelecek kazalarda ancak kusurlarının bulunması halinde sorumlu olacaklarını belirten kalıp ifadeler kullandığını ve genel işlem şartı niteliğindeki bu kalıp ifadelerin geçersiz olduğunu ifade etmektedir. GÖKYAYLA, s. 324.

<sup>2647</sup> AKMAN, s.123.

<sup>2648</sup> AKMAN, s. 123; HAVUTÇU/GÖKYAYLA, s. 267; NOMER, Trafik, s. 86; GÖKYAYLA, s. 324; GİGER, s.634.

durumda TBK m. 27/II c.2 uygulanmaz<sup>2649</sup>. Şöyle ki, tazminat sorumlusu sorumsuzluk anlaşması kabul edilmeseydi asıl sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri sürerek asıl sözleşmenin tamamını geçersiz hale getiremez. Bu sonuç hem alacaklının korunması amacının hem de dürüstlük kuralının gereğidir<sup>2650</sup>.

## § 12. DAVADA GÖREVLİ ve YETKİLİ MAHKEME

### I. Görevli Mahkeme

#### A. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun İptal Edilen 3. Maddesi ile TBK m. 55/II Arasındaki İlişki

Ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarında tek görevli mahkeme 6100 sayılı HMK m. 3<sup>2651</sup> gereğince asliye hukuk mahkemeleriydi. Ancak bu hüküm Anayasa Mahkemesi'nin 2012 tarihinde vermiş olduğu bir kararla iptal edilmiştir<sup>2652</sup>. TBK m. 55/II hükmü, iptal edilen HMK m. 3

<sup>2649</sup> ARSEBÜK, s. 137; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.885,886.

<sup>2650</sup> AKMAN, s. 109,124; TANDOĞAN, Mes'uliyet, s. 456; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 885,886; Aksi kanaatteki görüş için bkz. TBK m. 27/II c.2'de yer alan esastan ayrılmayı gerektiren bir sebep yoktur ve batıl olan sorumsuzluk anlaşması olmadan esas sözleşmenin yapılmayacağı anlaşılırsa sözleşmenin tamamı geçersiz olur. Bknz. SAYMEN/ELBİR, s. 727.

<sup>2651</sup> Hükümün iptalinden önce Sarisözen yazdığı bir makalede, HMK m.3 kapsamına giren taleplerin idari (veya askeri idari) yargıda tam yargı davası olarak değil, tazminat davası olarak asliye hukuk mahkemesinde görüleceğini ifade etmektedir. Yazara göre, bu sayede ölüm veya vücut bütünlüğünde zarar gören kişilerin idari yargı ile adli yargıda farklı yargılama usulüne tabi olmaları ve hatta farklı tazminat alabilmeleri önlenmek istenmiştir. SARISÖZEN, M. Serhat, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Medeni Usul Hukukumuzda Getirdiği Yeni Düzenlemeler", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.96, Y.2011, s. 340.

<sup>2652</sup> İptal edilen 6100 sayılı HMK m. 3 hükmüne göre, "Her türlü idarî eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddî ve manevî zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemeleri bakar. İdarenin sorumluluğu dışında kalan sebeplerden doğan aynı tür zararların tazminine ilişkin davalarda dahi bu hüküm uygulanır. 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri saklıdır." Söz konusu hüküm Anayasa Mahkemesi 12.1.2011 günlü, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının; 1- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 2- Birinci cümlesinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan ikinci ve üçüncü cümlelerinin de, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE karar verilmiştir. AYM., T.16.02.2012, E. 2011/35, K. 2012/23 (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, ET.29.05.2024); Oğuzman/Öz'e göre, HMK m. 3 hükmüyle İdareye özel hukuk mahkemelerinde dava açılma imkânı getirilmişken iptal kararıyla birlikte durum tartışılmalı hale gelmiştir. Bu düzenleme çerçevesine giren durumlarda, idare mahkemelerinde tam yargı davası açılması imkânı tekrar sağlandığından aynı konuda hukuk mahkemesinin görevli sayılması, aynı konuya ilişkin davalarda yargı alanlarının karışmasına sebep olur. Bknz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 98.

hükmü ile amaçsal açıdan paralel bir düzenlemeye yer vermektedir<sup>2653</sup>. Zira, HMK m. 3 insanın vücut bütünlüğünü kısmen veya tamamen kaybetmesi veya ölümü halinde oluşan zararların tazmini için asliye hukuk mahkemelerini görevli kılarken, TBK m. 55/II hükmü bu tarz zararlarda TBK hükümlerinin uygulanacağını düzenlemektedir.

*Gözler/Kaplan*<sup>2654</sup>, TBK m. 55/II ve iptal edilen HMK m. 3 hükmünü, idari işlemlerin bir kişinin yaralanmasına veya ölmesine sebebiyet vermediği, bir kimsenin ölmeden vücut bütünlüğünü tamamen yitirmesinin nasıl mümkün olduğu, idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden neyin kastedildiğinin anlaşılmadığı gibi gerekçelerle eleştirmektedir. Ayrıca yazarlar, açılacak davada idarenin sorumluluğundan bahsedebilmek için ortada bir idari eylemin bulunması gerektiğini ve bir fiilin idari işlem mi idari eylem mi olduğunu bu konuda daha uzman olan idari yargı hâkiminin tespit edebileceğini ileri sürmektedir. Aynı zamanda idare hukukundaki kusursuz sorumluluk halleri özel hukuka nazaran daha geniş ve farklıdır.

Türk Borçlar Kanunu m. 55/II'ye bakıldığında idarenin sorumlu olduğu tam yargı davalarında TBK'nin hangi hükümlerinin uygulanacağı hususunda bir açıklık yoktur. Anılan hüküm ile, Kanun'a genel bir atıf yapılmıştır. Hükümdeki atfı dar yorumlayarak sadece ölüm ve vücut bütünlüğünün ihlali halinde zararın belirlenmesi ve tazminatın

<sup>2653</sup> *İnceoğlu/Paksoy'a göre*, TBK m. 55/II ve iptal edilen HMK m. 3 hükmü amaçsal ve işlevsel bir bütünlük taşımaktadır. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s. 1398.

<sup>2654</sup> **GÖZLER**, Kemal/ **KAPLAN**, Gürsel, “İdari Eylemlerden Kaynaklanan Zararlara İlişkin Davalar Adli Yargının Görev Alanına Sokulabilir mi? (HMK m.3 ve TBK, m.55/2 Hakkında Eleştiriler)”, Terazi Hukuk Dergisi, C.6, S. 3, Y. 2011, s. 36-41; Benzer eleştiriler için bkz. **AYANOĞLU**, Taner, “İnsan Zararlarına İlişkin Tam Yargı Davalarını Çözme Görevini Asliye Hukuk Mahkemelerine Vermek Reform Mu Yoksa Fantezi Mi?”, İstanbul Barosu Dergisi, C.86,S.2, Y.2012, s. 71-81; *Güzel'e göre*, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin iptalinden sonra 6098 sayılı yasanın 55/II hükmü yürürlükte bulunduğu idarenin sorumlu olduğu vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin davalar, idari yargının amacına aykırı olarak özel hukuk hükümlerine göre çözümlenecektir. Bu hüküm uyarınca idarenin sorumluluğu da özel hukuk hükümlerine göre belirleneceğinden söz konusu uyumsuzlukların idari yargı mercilerinde çözümlenmesinin bir anlamı kalmayacaktır. Çünkü Türk Borçlar Kanunu'nun 55/II hükmü uyarınca idare mahkemeleri, içtihatlarla geliştirilen fedakârlığın denkleştirilmesi, sosyal risk ve terör eylemleri gibi sorumluluk ilkelerine göre karar veremeyecek, bu da bireyin idare karşısındaki korunma kapsamını daraltacaktır. **GÜZEL**, Oğuzhan, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İdari Yargının Görev Alanına Yönelik Müdahalelerin Değerlendirilmesi”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S.2, Y. 2013, s.1515-1519.

hesaplanmasına ilişkin hükümlerde TBK hükümlerinden faydalanılacağı<sup>2655</sup>, idarenin sorumluluğunun tespitinde ise idare hukukuna ilişkin sorumluluk esaslarının dikkate alınması gerektiğini kabul etmek daha doğru bir yaklaşım olur<sup>2656</sup>. Zira, idare hukukunda idarenin kusursuz sorumluluğuna ilişkin düzenlenen haller TBK’de yer alan kusursuz sorumluluk hallerinden daha geniştir. Anayasa Mahkemesi iptal kararında da insanın vücut bütünlüğünü kısmen veya tamamen kaybetmesi veya ölümü halinde oluşan zararlardan kaynaklı tam yargı davalarında, TBK sorumluluk hükümlerinin uygulanmasını, idarenin sorumluluk alanının daraltılması anlamına geleceğinden kamu menfaatine aykırı bulmuştur<sup>2657</sup>. Bu haliyle de TBK m. 55/II hükmünün esaslı yeni bir düzenleme meydana getirmedeği söylenebilir<sup>2658</sup> ve HMK m. 3’ün iptaliyle birlikte daha fazla karışıklığa sebep olmadan söz konusu hükmün de iptal edilmesi gerekir<sup>2659</sup>.

<sup>2655</sup> **KAZMAZ TEPE**, s. 111.

<sup>2656</sup> Aynı yöndeki görüş için bkz. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s. 1406,1407; *Ayanoğlu*, “mevcut durumda izlenecek en sağlıklı yol, idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan her türlü zararın ve tazminatın hesaplanmasına TBK hükümlerinin uygulanmasıyla yetinip, idari işlem ve eylemlerden kaynaklan tüm tam yargı davalarının eskiden olduğu gibi idari yargının görevine verilmesidir” ifadelerine yer vermektedir. **AYANOĞLU**, s.81; *Ozanoğlu’na göre*, amaca uygun bir sınırlama yapılmalıdır. Buradaki temel amaç, zararın ve tazminatın belirlenmesinde bir yeknesaklık sağlamaktır. Bu yeknesaklığı sağlamaya matuf olarak, idari yargı ve adli yargı mercilerinde görülen bedensel zararlara ilişkin davalarda, Borçlar Kanunu’nun zararın ve tazminatın belirlenmesine ilişkin kuralları uygulanır. **OZANOĞLU**, 2016, s.126,127.

<sup>2657</sup> “...Ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşılabilecektir. Esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramları, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlardır. İdare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakârlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkündür. Özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk halleri ise belirli konular için düzenlenmiş olup sınırlıdır. İdarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idarî yargı yerlerinde görülmesi gerektiği kuşkusuzdur. Bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğu söylenemez.” **AMK**, T.16.02.2012, E.2011/35, K. 2012/23 (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, ET. 19.11.2022).

<sup>2658</sup> *İnceoğlu/Paksoy’a göre*, TBK m. 55/ II hükmündeki atfın sadece zararın hesabına ilişkin maddelerde sınırlı tutulacak şekilde anlaşılması halinde, mevcut düzende esaslı bir değişiklik yapılmamış olacaktır. **İNCEOĞLU/PAKSOY**, s. 1399.

<sup>2659</sup> *Güzel’e göre*, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun iptal edilen 3. maddesi ile Türk Borçlar Kanunu’nun 55. maddesinin ikinci fıkrası benzer gerekçelerle yapılan birbiriyle iç içe düzenlemelerdir. Bu nedenle birinin iptali sonrasında diğerinin varlığı hukuk bütünlüğünü bozmaktadır. **GÜZEL**, s. 1518.

## B. Çeşitli Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 3 hükmünün iptaliyle birlikte ölüm veya vücut bütünlüğünden doğan zararların tazmini konusunda şu an tek görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi değildir. Ancak 6100 sayılı HMK m. 2 gereğince dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.

Doktrinde, lm ve bedensel zararlarla ilgili davaların uzmanlık gerektiren davalar olduğu ve bu nedenle de bu davaların kurulacak ihtisas mahkemelerinde görülmesinin yararlı olacağı ileri sürülmektedir<sup>2660</sup>. Destekten yoksun kalma tazminatı talepli uyuşmazlıklarda hangi mahkemenin görevli olduğu uyuşmazlığa göre ayrı ayrı incelenecektir.

Destek trafik kazası sonucunda ölürse, tazminat sorumlusu, işleten, sürücü ve sigortacı olabilir. Destekten yoksun kalan kişi, zararın tazminini, tazminat sorumlularından birinden isteyebileceği gibi müteselsil sorumluluk gereği hepsinden de isteyebilir. Trafik kazası sonucunda destek ölürse, destekten yoksun kalanlar, işleten ve/veya sürücüye karşi destekten yoksun kalma tazminatı davasını asliye hukuk mahkemesinde açar. Buna karşın, davalılar arasında sigorta şirketi yer alıyorsa görevli

---

<sup>2660</sup> EREN, 2016, s. 76; Aksi yönde görüş için bknz. KAZMAZ TEPE, s. 112,113.

mahkeme asliye ticaret mahkemesidir<sup>26612662</sup>. Ayrıca yargı kararlarında destekten yoksun kalanların, sigortalı araç sürücüsü murislerinin ölümü sebebiyle sigorta şirketine karşı destekten yoksun kalma tazminatı davasını asliye ticaret mahkemesinde açacağı kabul edilmektedir<sup>2663</sup>.

6102 sayılı TTK m. 4'e göre, taşıma sözleşmesi mutlak ticari iş olarak kabul edilmektedir. Taşıma sözleşmesine göre, taşıyıcı, seferi planlanan zamanda yapmanın yanı sıra yolcunun ulaşacağı yere sağlıklı ve sağ biçimde ulaşmasından da sorumludur (TTK m. 914/1). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yürürlüğe girmeden önce yolcu taşıma sözleşmeleri mutlak ticari iş kabul edilip görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu kabul edilmekteydi. Ancak 6502 sayılı TKHK'nin yürürlüğe girmesiyle desteğin yolcu olarak bulunduğu aracın karıştığı kazada

<sup>2661</sup> *Tuztaş'a göre*, asliye hukuk mahkemesine göre, asliye ticaret mahkemesi daha özel nitelikte görevli mahkeme olması nedeniyle sürücü ve işletenler de zorunlu sigortacıya tabi olacaktır. **TUZTAŞ**, s. 1146; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 939; Yarg.17. HD., T.21.03.2013, E.2013/3696, K.2013/4020 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023); “*Somut olayda; davanın konusunun, trafik kazası sonucu yakınlarını kaybeden davacıların uğradığı destek zararı ile manevi tazminatın kazaya sebebiyet verdiği iddia olunan davalılar işleten, sürücü ve zorunlu trafik sigortacısından tahsili istemine ilişkin olduğu, sigorta hukukunun 6102 sayılı TTK'da düzenlendiği, aynı yasanın 4. maddesine göre TTK'dan kaynaklanan uyuşmazlıkların ticari dava sayılacağına açıkça belirtilmesine göre, uyuşmazlığın çözümünde Asliye Ticaret Mahkemesi nin görevli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.*” İzmir BAM, 20. HD., T. 08.09.2022, E. 2022/1241, K. 2022/1258 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.05.2024); Yarg.17. HD., T.25/06/2013, E.2013/5996, K. 2013/9911(<https://legalbank.net/>, ET.28.04.2024); Yarg. 20. HD., T. 02.03.2016, E. 2016/49 K. 2016/2603 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.29.08.2024); Aksi kanaatte görüş için bkz. *Çelik'e göre*, trafik kazası ölümle sonuçlanmışsa davalı ister işleten veya sürücü olsun ister tek başına sigortacı dava edilsin her zaman ve her durumda görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi olmalıdır. Çünkü ölüm sonucu destekten yoksun kalma tazminatı davalarının yasal dayanağı Ticaret Kanunu değil, bu konularda özel kanun olan Türk Borçlar Kanunu hükümleridir. **ÇELİK**, s. 305.

<sup>2662</sup> *Kazmaz Tepe'ye göre*, bir trafik kazasından doğan tazminat davası yalnızca sigorta şirketine karşı açılmışsa bu davada asliye ticaret mahkemesi görevliyken, davanın işletene veya sürücüye karşı açılması halinde asliye hukuk mahkemesi görevlidir. Bu sebeple aynı olaya ilişkin hem sigorta şirketine hem de işletene karşı subjektif dava birleşmesi şeklinde açılan davaların ayrılması gerekir. **KAZMAZ TEPE**, s. 117.

<sup>2663</sup> “*Somut olayda, davalı sigorta şirketine zorunlu mali sorumluluk sigorta poliçesi ile sigortalı araç sürücüsü olan davacılar desteği ...'ün meydana gelen kaza sonucu vefatı nedeni ile uğradığı maddi zararlarının tazmini talep edilmiş olup esasen davalı sigorta şirketi ile davacılar arasında akdedilmiş herhangi bir sigorta sözleşmesi bulunmamaktadır....Ayrıca yukarıda da değinildiği gibi zorunlu sigorta sigorta türleri tarafların serbest iradelerine bırakılmamış yasal düzenlemeler nedeni ile her iki tarafa yaptırılması zorunlu kılınmış bir sigorta sözleşmesi türüdür. Bu bakımdan yukarıda yapılan açıklamalar değerlendirildiğinde talebin trafik kazası nedeniyle maruz kalınan maddi tazminatının sigorta şirketinden tahsili istemine ilişkin olduğu, davanın, Türk Ticaret Kanunun 1483 vd. maddelerinde sayılan hususlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın Asliye Ticaret Mahkemesi görevine girdiği dikkate alınarak davanın esasına girilerek tarafların delillerinin toplanması iddia ve savunmalarının değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde davanın görevsizlik nedeniyle usulden reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.*” Yargıtay 17. HD. T. 22.01.2015, E. 2014/22122, K. 2015/871 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.05.2024); Yarg. 17. HD., T. 05.05.2015, E. 2015/3947, K. 2015/6515 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.05.2024).



ölmesi halinde destekten yoksun kalma zararının tazminine ilişkin tüketici mahkemelerinin mi asliye ticaret mahkemelerinin mi görevli olduğu hususu tartışmalı hale gelmiştir. 6502 sayılı TKHK m. 3/1'e göre, tüketicinin taraf olduğu taşıma sözleşmesi tüketici işlemi kabul edilmiştir. 6502 sayılı TKHK m. 83/2<sup>2664</sup> gereğince tüketicinin taraf olduğu işlemlerde tüketici mahkemesi görevlidir. Söz konusu hükümlerden hareketle yargı kararlarında yolcu taşıma esnasında desteği ölen kimsenin destekten yoksun kalma tazminatı davasını tüketici mahkemesinde açacağı kabul edilmektedir<sup>2665</sup>. Sonuç olarak 6502 sayılı TKHK m. 87 ve geçici m.1 gereğince 28.05.2014 tarihinden itibaren açılan davaların Tüketici Mahkemesi'nde görülmesi gerekir. Buna göre, yolcu olarak taşınan desteğin trafik kazası nedeniyle ölmesi halinde destekten yoksun kalanların açtığı ya da sigortalıya karşı açılan şu davalarda görevli mahkeme tüketici mahkemeleridir<sup>2666</sup>: Yolcu taşıma sırasında yolcunun ölümü nedeniyle destekten yoksun kalanın işleten, sürücü ve sigorta şirketine karşı açtıkları tazminat davası<sup>2667</sup>, üçüncü kişinin destekten yoksun

<sup>2664</sup> 6502 sayılı TKHK m. 83'e göre, "(1)Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde genel hükümler uygulanır. (2) Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez."

<sup>2665</sup> "Davacılar K2 , K1 ve davacı K3 ' in murisi K4 ile davalı şirket arasında yolcu taşıma sözleşmesi ilişkisi mevcuttur. Yolcu taşıma sözleşmeleri, TTK'da düzenlenmiştir. TTK' da düzenlenen hususlardan kaynaklanan uyumsuzluklar, TTK'nın 4. maddesi uyarınca mutlak ticari dava niteliğindedir. Ancak, yolcu olan davacılar ve muris K4 , aynı zamanda tüketici konumunda olmaları nedeniyle, taşıma sözleşmesi, tüketici sözleşmesi niteliğindedir. Dolayısıyla mahkemece, davaya bakmaya Tüketici Mahkemelerinin görevli olduğuna dair karar verilmesi yerindedir." İstanbul BAM, 13. HD., T.20.11.2020, E.2020/1614, K.2020/1338 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023); İzmir BAM, 17. HD., T. 20.10.2022, E. 2022/1788, K. 2022/1633 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023) ; Diyarbakır Asliye Ticaret Mahkemesi, T.22.09.2023, E. 2023/891, K. 2023/778(<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.04.2024); Taşıma sözleşmesinin tarafı olan yolcunun ölümü halinde asliye ticaret mahkemesinin görevli olması gerektiği yönünde açıklamalar için bkz. AKSOY, Sami, "Yargıtay 20. Hukuk Dairesi'nin Taşıma Sözleşmesinden Doğan Davalarda Görevli Mahkemeye Dair Yargı Yeri Belirleme Kararının Değerlendirilmesi", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.33, S.1, Y. 2017, s.295-304; Çelik'e göre, yolcu taşıma ticari bir iş olup yolcunun ölümü ya da bedensel zarara uğraması nedeniyle açılacak tazminat davalarında görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. ÇELİK, s. 305,310,311.

<sup>2666</sup> TUZTAŞ, s. 1147,1148.

<sup>2667</sup> İzmir BAM. 17. HD., T. 10.10.2023, E. 2023/67, K. 2023/1716 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.02.05.2024); "Somut olayda; davacılar desteği ile yakını ve davacılarından ...'nin, davalı tarafa ait yolcu otobüsünde biletli yolcu konumunda olup, otobüs sürücüsünün tek taraflı olarak yaptığı trafik kazası ölüm ve yaralanma ile sonuçlanmıştır. Destek ve diğer yolcu davacı ... ile, davalı taraf arasında yolcu taşıma ilişkisi bulunmaktadır... Davacılar tüketici olup, taraflar arasındaki ilişki tüketici işlemi olduğundan 28/05/2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3 ve 73. maddeleri gereğince bu işlemde kaynaklanan uyumsuzluklara da tüketici mahkemesi tarafından bakılması gerekmektedir. Davanın görüldüğü yerde ayrı bir tüketici mahkemesi varsa çekişmenin tüketici mahkemesinde görülmesi aksi halde davaya tüketici mahkemesi sıfatıyla bakılması kanundan kaynaklanan

kalma zararını karşılayan tüketici sigortalının kendi zorunlu mali sorumluluk sigortacısına açtığı rücu davası ve zorunlu mali sorumluluk sigorta şirketinin üçüncü kişinin zararını karşıladıktan sonra tüketici olan kendi sigortalısına sürücünün alkollü ya da ehliyetsizliği gibi sebeplerle zararın teminat kapsamı dışında kaldığı gerekçesine dayanarak açtığı rücu davalarında<sup>2668</sup> tüketici mahkemesi görevlidir.

İş Kanunu'na göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak ve uyuşmazlıktan doğan davalarda görevli mahkeme iş mahkemeleridir. Bu durumda iş kazası sebebiyle desteğini kaybeden kimselerin açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davasında görevli mahkeme iş mahkemeleridir<sup>2669</sup>. Burada ifade edilmesi gereken bir diğer husus da trafik- iş kazalarında görevli mahkemenin hangisi olduğudur. İşverene ait bir aracın işçileri işyerine getirip götürmesi esnasında işverene ait araç ile üçüncü kişiye ait araç çarpışır ve meydana gelen kazada her iki araç sürücüsü de kusurlu bulunursa, kaza sonucunda desteğini kaybeden kimselerin işverene, üçüncü kişiye ve araçların sigortacılarına karşı açacakları destekten yoksun kalma tazminatı davasında iş mahkemeleri görevlidir<sup>2670</sup>.

---

*bir zorunluluktur.” Ankara BAM, 35. HD., T.09.11.2022, E. 2022/142, K. 2022/396 (https://www.lexpera.com.tr/, ET.02.05.2024); İstanbul Anadolu 6. Asliye Ticaret Mahkemesi, T.24.01.2024, E. 2017/319, K. 2024/42 (https://www.lexpera.com.tr, ET.24.04.2024).*

<sup>2668</sup> “... Somut olayda, davacıya zorunlu mali mesuliyet sigortası ile sigortalı bulunan davalıya ait aracın karıştığı kaza sebebi ile dava dışı 3. kişiye ödenen tazminatın, sigortalı aracın sürücüsünün ehliyetsiz olması sebebi ile Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları uyarınca davalıdan rücu en tahsiline karar verilmesi talep edilmektedir. Dava, sözü edilen Kanun'un yürürlüğünden sonra açılmıştır. Yukarıda açıklanan Kanun maddeleri ve düzenlemeler ışığında, davacı ... ile davalı sigortalı arasında akdedilen sigorta sözleşmesi bir tüketici işlemidir.” Yargıtay 4. HD., T. 17.05.2023, E. 2021/9914, K. 2023/6593 (https://www.lexpera.com.tr, ET.02.05.2024).

<sup>2669</sup> **TEKİNAY**, s.111; **GÖKYAYLA**, s. 316; **GÜNEREN**, s. 1064; **GÜLEÇ UÇAKHAN**, s. 942; **ÇELİK**, s. 305; Yarg. 4. HD., T.14.06.2017, E.2017/1764, K.2017/4072(https://www.lexpera.com.tr, ET.05.05.2023); Yarg. 4. HD., T.05.11.2018, E. 2018/4551, K.2018/6646 (https://www.lexpera.com.tr, ET.05.05.2023); “...yapılan inceleme sonucu müteveffa G. İ.' in 31/07/2012 tarihinde ölümle sonuçlanan kaza olayının 5510 sayılı yasanın 13. maddesi gereğince iş kazası olduğunun belirtildiği, davacılar murisi G. İ.' in iş sözleşmesi ile çalışmakta olduğu esnada iş kazası geçirerek vefat ettiği anlaşıldığından iş kazası nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararın giderilmesine yönelik eldeki davaya İş Mahkemesince bakılması gerektiği gözetilerek işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken görevsizlik kararı verilerek dava dilekçesinin reddedilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.” Yarg. 21. HD., T. 10.11.2014, E. 2014/17652, K. 2014/23372 (https://www.lexpera.com.tr, ET. 02.05.2024).

<sup>2670</sup> **ÇELİK**, s. 306; “Davalı K4 'a ait araç ile diğer davalılar K5 ve K7 'nın işveren sıfatı ile servis yaptıkları aracın karıştığı trafik kazası tek ve aynı olaydır. Davanın aynı sebepten doğması nedeniyle HUMK'nun 43. Maddesinde öngörüldüğü üzere davalılar arasında ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusudur. Davanın aynı sebepten doğması ve biri hakkında verilecek hükmün diğerini de etkileyecek nitelikte bulunması nedeni ile aralarında bağlantının bulunduğu, davalılardan biri ile davacı arasında

Buna karşın üçüncü kişinin kusuru nedeniyle işverenin sorumluluğu yönünden illiyet bağı kesilirse sigortacı ve sürücüye karşı açılan destekten yoksun kalma tazminatında görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Ancak sigorta şirketi haricinde sadece üçüncü kişiye dava açılacaksa görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir.

Serbest çalışan doktor veya özel hastane ve onun tarafından istihdam edilen doktorlar ile hasta arasındaki uyuşmazlıkların müdahalenin niteliğine göre vekalet veya eser sözleşmesine ilişkin hukuksal düzenlemelere göre çözümlenmesi gerekir. 6502 sayılı TKHK yürürlüğe girmeden önce doktor ihmali nedeniyle desteğin ölmesi halinde açılacak olan destekten yoksun kalma tazminatı davalarında görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesiydi<sup>2671</sup>. Ancak 6502 sayılı TKHK m. 73 ve 83 hükmüne göre taraflardan birinin tüketici olduğu vekalet veya eser sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıkların tüketici mahkemesinde görülmesi gerekir. Bu sebeple serbest çalışan doktor veya özel hastanede çalışan bir doktor tarafından tedavi gören desteğin gerekli tedavinin uygulanmaması veya tedavi aşamasında gerekli özenin gösterilmemesi nedeniyle ölmesi halinde serbest çalışan doktora, özel hastaneye ya da hem doktora hem

---

*hizmet ilişkisi bulunduğundan zarara neden olan olayın trafik iş kazası olması sonucu açılan tazminat davasının Yasa gereğince İş Mahkemesinde görülmesi gerektiği, davalılardan bir kısmı hakkında arada hizmet ilişkisi bulunmadığı gerekçesiyle ayırma (tefrik) kararı verilemeyeceği, öte yandan HUMK'nun 46. maddesinde; mahkemenin yargılamanın iyi bir şekilde yürütülmesini sağlamak için birlikte açılmış davaların ayrılmasına karar verilebileceğinin belirtilmesi karşısında bir arada görülmesinde yarar bulunduğu açık olan davada ayırma kararı verilmesinin doğru olmadığı, bu durumun HUMK'nun 77. maddesinde öngörülen ilkelere de aykırı olduğu ortadadır.” Yarg.21. HD., T. 02.03.2009, E.2008/11455, K.2009/2912 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023); Yarg. 17. HD., T.16.02.2017, E.2015/2424, K.2017/1524 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023) ; İstanbul BAM, 37. HD., T. 27.01.2020, E. 2019/1913, K. 2020/236 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET.28.04.2024); Ankara Batı Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 14.06.2022, E. 2022/631, K. 2022/570 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.24.04.2024); Aksi görüş için bkz. Trafik iş kazasında davacı hem işverene hem de sigorta şirketi ve işletenin (işverenden farklı birisi olması şartıyla) sorumluluğuna gitmek isteyebilir. Böyle bir durumda işverene karşı açılan davanın iş mahkemesinde, sigorta şirketine karşı açılan davanın asliye ticaret mahkemesinde görülmesi gerekir. Açıklamalar için bkz. **KAZMAZ TEPE**, s. 124.*

<sup>2671</sup> “Somut olayda, davacı ile davalı arasında vekil-müvekkil ilişkisi mevcut olup, davadaki talepler vekillerin vekalet görevini ifada özen borcuna aykırı davrandıkları iddiasına dayalı bulunmakla, uyuşmazlığa vekalet hükümlerinin uygulanması ve doğal olarak uyuşmazlığın da bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir. Yukarıda açıklandığı üzere, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin 4822 sayılı yasa ile değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Tüketici yasası ile güdülen amaç tüketicinin tüketime yönelik satışlarda mal ve hizmetlerdeki ayıplara karşı korunması olduğundan, uyuşmazlığın genel mahkemede görülmesi gerekir. Bu durumda, uyuşmazlığın Asliye Hukuk Mahkemesinde görülüp, çözümlenmesi gerekmektedir.” Yarg.17. HD., T.16.05.2014, E.2014/3603, K.2014/7780 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023).

özel hastaneye aynı anda açılacak olan destekten yoksun kalma tazminatı davasında görevli mahkeme tüketici mahkemesidir<sup>2672</sup>. Buna karşın haksız fiil ve vekaletsiz iş görme niteliğindeki tıbbi müdahaleler tüketici işlemi sayılmadığından 6502 sayılı TKHK'nin uygulanması mümkün değildir<sup>2673</sup>. Bu tür müdahalelerden doğan zararlardan dolayı doktora açılacak davalarda görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir<sup>2674</sup>. Ayrıca doktor mesleki faaliyetleri nedeniyle sigorta yaptırmışsa ve doktorun yanında doktorun sigorta şirketine karşı da dava açılacaksa yine görevli mahkeme tüketici mahkemesi olmalıdır<sup>2675</sup>.

Kamu hastanelerinin hizmet kusuru ile görevli doktor ve sağlık personelinin hatası sonucunda destek olan hastanın ölümü halinde destekten yoksun kalan kimselerin açacağı

<sup>2672</sup> **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 403-406; Yarg. 13. HD., T.21.06.2018, E.2018/2224, K.2018/7159 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023); “Somut olayda; davacılar ile davalı doktor ve özel hastane arasındaki ilişki vekalet akdi niteliğindedir. Vekalet akdi, 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Kanun kapsamına alınmış olup, bu tarihten sonra açılan davalarda, Tüketici Mahkemeleri görevlidir...” Yarg. 3. HD., T. 07.12.2022, E. 2022/5767, K. 2022/9263 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.29.05.2024) ; Aksi görüş için bkz. **Çelik**, hastane kabul sözleşmesi çerçevesinde, tıbbi hata sonucu hastanın ölümü veya bedensel zarara uğraması nedeniyle açılacak tazminat davalarında asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğunu ifade etmektedir. Ayrıca yazara göre, insan zararları Tüketici Kanununun konusu olamaz. Bu sebeple de ölüm ve bedensel zararlardan doğan tazminat davaları tüketici mahkemelerinde görülmez. **ÇELİK**, s. 307,577,578.

<sup>2673</sup> **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 405,406; **GÖKCAN**, Tıbbi Müdahale, s. 1517.

<sup>2674</sup> **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 405,406.

<sup>2675</sup> “Temel ilişkinin tüketici işleminden kaynaklanması ve davacının tüketici olması sebebiyle davalılardan birinin sigorta şirketi olması davada görevli mahkemenin Tüketici Mahkemesi olduğu hususunu değiştirmeyecektir. Bu nedenle somut davayı yargılama görevi 6502 sayılı yasanın 73. maddesi uyarınca Tüketici Mahkemelerine aittir. Görev dava şartıdır ve davanın her safhasında re'sen dikkate alınır. Bu nedenle 6100 sayılı HMK'nun 114/1-c ve 115/2 maddeleri uyarınca göreve ilişkin dava şartı noksanlığı bulunduğu dikkate alınarak, davanın usulden reddine dair aşağıdaki karar verilmiştir.” Ankara Batı Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 21.09.2021, E. 2021/245, K. 2021/666 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 21.06.2024); Antalya BAM, 5. HD., T.17.11.2021, E.2021/1579, K.2021/1449 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 21.06.2024); Asliye Ticaret Mahkemesi'nin görevli olması gerektiğine ilişkin bkz. **ÖZDEMİR**, Tıbbi Müdahale, s. 410; “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunun 4/1-a maddesine göre davaya bakmaya mahkememiz görevlidir. Zira dava tıbbi kötü uygulamaya ilişkin zorunlu mali sorumluluk sigorta poliçesini düzenleyen sigorta şirketine karşı da açılmıştır.” Kayseri 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 11.10.2021, E. 2016/782, K. 2021/869 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024); İstanbul 20. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 30.12.2021, E. 2019/18, K. 2021/958 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024); “Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre, davacının doğumunu yaptıran ve hamileliğini takip eden doktorun, davalıya Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalandığı, zarara neden olduğu iddia edilen doktorun mesleki faaliyeti nedeni ile sigorta yaptırdığı, tüketici olmadığı, davacılar ile davalı arasında yapılmış bir sözleşmenin de bulunmadığı, davada Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta hukukuna ilişkin maddelerinin uygulanması gerektiği gerekçesiyle, davanın usulden reddine, yasal sürede talep halinde ... .. Asliye Ticaret Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verilmiştir.” Yarg.11. HD., T.16.04.2018, E.2017/2010, K.2018/2784 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023); Yarg. 11. HD., T. 10.01.2017, E. 2016/13643, K. 2017/166 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024).

destekten yoksun kalma tazminatı davasında görevli mahkeme idare mahkemeleridir<sup>2676</sup>.

Devlet hastaneleri, üniversite, belediye ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ait hastaneler, Eğitim ve Araştırma Hastaneleri kamu hizmeti görmektedir<sup>2677</sup>. Kamu görevlisi olan doktorun hizmet kusurundan dolayı destek ölürse Anayasa m. 129/V ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m. 13/I gereğince doğrudan doktora dava açılamaz. Sağlık Bakanlığına izafeten doktorun çalıştığı hastaneye karşı idari yargıda tam yargı davası açılmalıdır<sup>2678</sup>. Köse, doktorun zorunlu mali sorumluluk sigortası olan bir kamu görevlisi olması halinde zarar görenin doğrudan doktora başvuramamasının yanı sıra doğrudan sigorta şirketine de başvuramayacağını ileri sürmektedir. Yazara göre, Anayasa m. 124/V gereğince zarar gören idare aleyhine tam yargı davası açılmalıdır<sup>2679</sup>. Daha sonra

<sup>2676</sup> ÇELİK, s. 307; ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 406 vd.; KÖSE, Yasin, Hekimlik Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Ankara 2020, s. 162; “Davacı taraf, davalı doktorun görevi sırasında kanamalı ve acil durumda olduğu halde destekleri olan hastaya müdahalede bulunmayıp, dış gebelik olan başka bir hastayla ilgilendiği; böylece, dikkatsizlik ve tedbirsizliği nedeni ile desteğin ölümüne neden olduğu iddiasıyla ve doktoru hasım göstererek eldeki tazminat davasını açmışlardır. Davacıların bu iddiası, içerikçe davalı doktorun görevi sırasında ve yetkisini kullanırken işlediği bir kusura ve bu kusurun niteliği itibarıyla de kamu görevlisinin ihmeline dayanmaktadır. Hal böyle olunca, davalının görevi dışında kalan kişisel kusuruna dayanılmadığına, dikkatsizlik ve tedbirsizliğe dayalı da olsa eylemin görev sırasında ve görevle ilgili olmasına ve hizmet kusuru niteliğinde bulunmasına göre, eldeki davada husumet kamu görevlisine değil, idareye düşmektedir. Öyle ise dava idare aleyhine açılıp, husumetin de idareye yöneltilmesi gerekir.” YHGK., T.01.02.2012, E. 2011/4-592, K. 2012/25 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.29.04.2024).

<sup>2677</sup> Özdemir’e göre, kamu görevlisi niteliğindeki tıbbi personelin görevlerini yerine getirirken işledikleri kasıt ya da ihmalden kaynaklı tazminat davalarında davanın kamu görevlisi aleyhine değil, ilgili kamu idaresi aleyhine açılması gerekir. ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 406 vd.; “Bu haliyle kamu tüzel kişisi olarak kanunla kuruldukları ve kamu hizmeti sundukları tartışmasız olan vakıf üniversitelerinin hastanelerinin, Devlet üniversiteleri hastanelerinden farklı tutulması hukuken olanaksızdır... Bu durumda, Yeditepe Üniversitesi Hastanesinde tedavi gören davacının yanlış tedavi sonucu zarar gördüğünden bahisle uğranılan zarar karşılığı maddi ve manevi tazminatın ödenmesi istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevinde bulunması nedeniyle, adli yargının görevine girmediği gerekçesiyle dava dilekçesinin görev yönünden reddi yolunda verilen temyiz konu mahkeme kararı isabetlidir.” YHGK., T. 13.05.2015, E. 2014/566, K. 2015/1339 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024); Çelik, kamu hastanelerinin hizmet kusurları nedeniyle idari yargıda devlete ve ilgili kamu kurumuna dava açılacağını ifade etmektedir. Ancak yazar, Sosyal Sigortalar Kurumuna bağlıyken Sağlık Bakanlığına bağlanan ve çoğu Eğitim Araştırma Hastanesi adını alan hastanelerdeki hizmet kusurlarından dolayı yıllarca asliye hukuk mahkemesi görevliyken bu hastanelerin Sağlık Bakanlığına bağlanmasından sonra hatalı olarak idari yargının görevli olduğuna yönelik kararlar verildiğini de ifade etmektedir. ÇELİK, s. 577.

<sup>2678</sup> “Keza davacılar, aynı iddia ile Sağlık Bakanlığına izafeten İzmir Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi aleyhine dava açmıştır. İdarenin haksız eylem ve işlemlerinden dolayı zarara uğradığını iddiası ancak tam yargı davası ile idari yargı yerinde ileri sürülebilir. İddiayı yargılama görevi adli yargının görev alanına girmediğinden, davalı hastane yönünden açılan davanın yargı yolu nedeni ile reddine karar verilmesi gerekirken, uyumsuzluğun esasına girilerek davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya uygun değildir.” İzmir BAM, 4. HD., T.29.01.2019, E.2018/2677, K.2019/155 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.05.05.2023); YHGK., T.01.02.2012, E. 2011/4-592, K. 2012/25 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.29.04.2024).

<sup>2679</sup> KÖSE, s. 162; Aksi yönde yargı kararı için bkznz. “... sigortadan kaynaklı davaların sigorta davalarının Ticaret Yasasında düzenlenmiş olması nedeniyle davaya bakmaya görevli mahkemenin Asliye

idarenin üçüncü kişiye karşı ödediği tazminat miktarı için sigortacıya başvurması halinde görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi olmalıdır<sup>2680</sup>. Doktrinde ayrıca döner sermaye faaliyeti kapsamında sunulan sağlık hizmetinin, ticari veya mesleki faaliyet kapsamında değerlendirilebilmesinin mümkün olduğu durumlarda, verilen sağlık hizmetinin 6502 sayılı TKHK kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir<sup>2681</sup>.

Yapının çökmesi sonucunda destek ölürse, destekten yoksun kalma tazminatı davası asliye hukuk mahkemesinde açılır<sup>2682</sup>. Buna karşın, destek tahliyesi gereken bir yapının tahliye ve yıkım işlemleri aşamasında gerekli önlemlerin alınmaması sebebiyle ölürse, hizmet kusuru bulunan Belediyeye karşı idari yargıda tam yargı davası açılmalıdır<sup>2683</sup>.

Karayolları Trafik Kanunu m. 110/T'e göre, “işleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dâhil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.” Devlet ve kamu kurumlarına ait taşıtların karıştığı trafik kazalarında meydana gelen zararlarda adli yargı görevlidir<sup>2684</sup>. Kamu kurumuna veya araç sürücüsüne karşı dava açılacaksa genel mahkeme olan asliye hukuk mahkemesinde dava açılır. Ancak kamu kurumunun yanında aracın sigortacısına da dava açılacaksa görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir<sup>2685</sup>.

---

*Ticaret mahkemesi olduğu gerekçesiyle davacının davasının görev yönünden usulden reddine karar verilmiştir.*” Yarg. 11. HD., T. 07.11.2018, E. 2018/4358, K. 2018/6839 (<https://www.lexpera.com.tr/>, ET. 21.06.2024).

<sup>2680</sup> KÖSE, s. 163.

<sup>2681</sup> ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 408; GÖKCAN, Tıbbi Müdahale, s.1519,1520.

<sup>2682</sup> ÇELİK, s. 307.

<sup>2683</sup> Danıştay 6. D., T. 05.07.2023, E. 2022/8355, K. 2023/6464 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024).

<sup>2684</sup> Uyuşmazlık Mahkemesi, Hukuk Bölümü, T. 01.03.2021, E. 2021/81, K. 2021/95 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.06.05.2023); TUZTAŞ, s. 1144,1145; AŞÇIOĞLU, s. 145.

<sup>2685</sup> “...davacı vekili, davalıların işleteni sürücüsü ve ZMM sigortacısı olduğu ... plakalı belediye otobüsünün çarpması sonucu yaya ...'ın vefat ettiğini... Eldeki dava dosyasında görevli mahkemenin tüketici mahkemesi olduğunun kabul edilebilmesi için taraflar arasında bir tüketici işlemi mahiyetinde bir taşıma ilişkisinin bulunması şarttır...Açıklanan tüm bu hukuki ve maddi vakıalar karşısında; eldeki davaya konu uyuşmazlıkta davaya bakmakla görevli mahkeme Asliye Ticaret Mahkemesi olup İDM tarafından

Belediyeye ait toplu taşıma aracı destek olan bir yayaya çarparsa destekten yoksun kalanlar Belediye'ye karşı destekten yoksun kalma tazminatı davasını asliye hukuk mahkemesinde açmalıdır. Ancak toplu taşımada yolcu olarak bulunan bir destek trafik kazası sonucunda ölürse, destekten yoksun kalanlar kamu kurumuna tüketici mahkemesinde dava açmalıdır.

Anayasa m. 125'e göre, idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlüdür. İdare, hizmet kusurundan, kusursuz sorumluluklarından ve nedensellik bağı aranmadan sosyal risk ilkesi gereğince meydana gelen zararlardan sorumludur. Bu sorumluluklarından dolayı ölüm olayı gerçekleşmişse meydana gelen zararların tazmini için idareye karşı idari yargıda tam yargı davası açılır<sup>2686</sup>. Özellikle terör olayları sonucu ortaya çıkan zararların idarece tazmini sosyal devlet ilkesine de uygun düşmektedir<sup>2687</sup>.

İdarenin özel hukuk alanındaki faaliyetlerinden doğan uyuşmazlıkları adli yargıda görülür. Kamu tüzel kişilerinin, kamu hizmetine ilişkin olmakla birlikte özel hukuk kişisi gibi yaptığı eylem ve işlemleri, özel hukuk alanına ilişkin olduğundan, adli yargı önünde özel hukuk hükümlerine göre çözüme kavuşturulur<sup>2688</sup>.

---

yargılamaya devam edilerek davanın esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken dosya kapsamına uygun düşmeyecek şekilde taraflar arasındaki uyuşmazlığın tüketici işlemi olduğundan bahisle tüketici mahkemesinin görevli olduğuna dair görevsizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırıdır." İzmir BAM, 11. HD., T. 14.11.2022, E. 2022/1493, K. 2022/1685 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024); Aksi görüş için bkz. Çelik'e göre, devlete ve kamu yönetimlerine ait araçlar bir trafik kazasına karışmışlarsa, bunlar hakkında, başka kişiler ve sigorta şirketleriyle birlikte tümü hakkında açılacak tazminat davalarında görevli mahkeme asliye hukuk mahkemeleridir. ÇELİK, s. 307.

<sup>2686</sup> GÜNDÜZ/GÜNDÜZ, s. 251; ÇELİK, s. 308.

<sup>2687</sup> Sosyal risk ilkesinin kanunlaşmış hali olan, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun m. 1'e göre, "Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir."

Madde 7'ye göre, "Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

- a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.
  - b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.
  - c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin malvarlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddi zararlar."
- Gaziantep BİM, 3. İDD., T.22.01.2020, E.2018/6240, K.2020/78 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.06.05.2023); Danıştay 10. D., T.20.06.2022, E. 2022/3302, K. 2022/3321 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024).

<sup>2688</sup> Çelik'e göre, Belediye Gelirler Kanunu'na göre, belediyelerce ücret karşılığı sunulan hizmetler (su ve kanalizasyon, toplu taşıma vb.) kamu tüzel kişisi tarafından yerine getirilen, ancak özel hukuk hükümlerinin uygulandığı hizmetlerdendir. Bu nedenle uyuşmazlıkların çözüm yeri adli yargı'dır. Buna karşılık

## II. Yetkili Mahkeme

Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davalarda 6100 sayılı HMK'nin mahkemelerin yetkisine ilişkin hükümleri uygun düştüğü ölçüde uygulanır. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davada genel yetkili mahkeme<sup>2689</sup>, davalının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir (HMK m. 6). Bunun yanı sıra HMK'de özel yetki kuralları da düzenlenmiştir. Destekten yoksun kalma tazminatı davası haksız fiilden kaynaklanıyorsa HMK m. 16'ya göre, *“haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir*<sup>2690</sup>.” Haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi kesin yetkili olmadığından, davacı, haksız fiili işleyen kişinin yerleşim yerinde de dava açabilir<sup>2691</sup>. Desteğin ölümüne sebep olan haksız fiil birden fazla kişi tarafından işlenmişse, dava, davalılardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır (HMK m. 7). Desteğin ölümü, sözleşmeye aykırı bir

---

Belediyenin doğrudan kamu hizmetlerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarında idari yargı görevlidir. **ÇELİK**, s. 308,309; *“Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacıların murisi M.O.A.'ın 25/05/2015 günü sevk ve idaresindeki .... plaka sayılı motosikleti ile seyir halinde iken, yoldaki rögar kapağı ve kapağın yanında oluşan çukura motosikletinin düşmesi sebebiyle kaza yaptığını ve vefat ettiğini, kazada davalı belediyenin asli kusurlu olduğunu, ... Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu dolayısıyla, Hatay İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile, İskenderun 1. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 19.4.2016 gün ve E:2015/897, K:2016/457 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.”* Uyuşmazlık Mahkemesi, HB., T.10.07.2017, E. 2017/393, K. 2017/455 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024).

<sup>2689</sup> Yetki, bir davanın hangi yerdeki (hangi il veya ilçedeki) görevli mahkeme tarafından görüleceğini ifade eder. Yetkili mahkemeye ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYVAZ/HANAĞASI**, s. 219 vd.; **PEKCANITEZ**, Usul, s. 267 vd.; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, s. 169 vd.

<sup>2690</sup> *“Somut olayda, dava HMK'nın yürürlüğe girmesinden sonra 28.11.2013 tarihinde açılmış olup, HMK'nın 16. maddesi hükmüne göre davacıların ikamet ettikleri yerleşim yeri mahkemesi de yetkili mahkemeler arasında bulunduğundan, mahkemece davalı tarafın yetki itirazının reddine karar verilip işin esasına girilerek sonuca göre hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde mahkemenin yetkisizliğine karar verilmesi doğru görülmemiştir.”* 17. HD., T. 22.09.2014, E. 2014/14170, K. 2014/12348 (<https://www.lexpera.com.tr>, ET.04.05.2024); **Çelik**, HMK m. 16'da yer alan zarar görenin yerleşim yeri mahkemesinin yetkili kılınmasını doğru bulmadığını, bu durumun taraflar arası dengeyi bozacağını ve davalıların savunma olanaklarını aşırı zorlaştıracığını ifade etmektedir. **ÇELİK**, s. 312.

<sup>2691</sup> **ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYVAZ/HANAĞASI**, s. 228; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, s. 191.



davranıştan meydana gelmişse genel yetki kuralının yanı sıra HMK m. 10' a göre, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesi de yetkilidir.

Karayolları Trafik Kanunu'na göre yaptırılması gereken zorunlu veya ihtiyari mali mesuliyet sigortası gereğince destekten yoksun kalanların sigortacıya karşı yöneltecekleri tazminat davalarında yetkili mahkeme KTK m.110/II'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, *“motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilmesi gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir*<sup>2692</sup>.” Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davayı hangi yer mahkemesinde açacağına destekten yoksun kalan karar verir<sup>2693</sup>.

İş kazasından doğan tazminat davalarında yetkili mahkeme İş Mahkemeleri Kanunu m. 6'da düzenlenmiştir. Hükme göre, *“(1) İş mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir. (2) Davalı birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir. (3) İş kazasından doğan tazminat davalarında, iş kazasının veya zararın meydana geldiği yer ile zarar gören işçinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir. (4) İş mahkemelerinin yetkilerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır. (5) Bu madde hükümlerine aykırı yetki sözleşmeleri geçersizdir.”*

<sup>2692</sup> “Somut olayda; kaza 17.01.2011 tarihinde Sakarya-Pamukova yolu ( Bilecik yargı sınırlarında ) meydana gelmiştir. Davalılar ... ve ...'ın yerleşim yeri Rize, davalı şirketin genel merkez adresi ise İstanbul'dur. Davacı vekili davayı, bölge müdürlüğünün bulunduğu yer olan Bursa'da açmıştır. Merkez veya şubenin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemeleri, Kanun ( 2918 s. KTK ) uyarınca yetkili kabul edildiğine göre, acente ve şubeyi denetleyen üst mercii olan, genel merkezin emir ve talimatı doğrultusunda çalışan ve yetkisi şubeye göre daha fazla olan bölge müdürlüğünün bulunduğu yer mahkemesinin de yetkili olduğunu kabul etmek gerekir. Davacı vekilinin davayı, sigortacının bir acenteden daha yetkili organı olan Bölge Müdürlüğünün bulunduğu Bursa'da açtığı gözetilerek mahkemece yetki itirazının reddi ile işin esasına girilip sonucuna göre bir karar verilmesi gerekmektedir.” YHGK, T. 11.02.2020, E. 2017/17-1087, K. 2020/125 (<https://lib.kazanci.com.tr/>, ET.22.05.2024).

<sup>2693</sup> Eren/Dönmez, bu konuda seçim hakkının zarar görene ait olduğunu ifade etmektedir. EREN/DÖNMEZ, s.1696.

Tıbbi müdahale ve tedavi hatası nedeniyle açılacak olan tazminat davalarında birden fazla yetki kuralı söz konusudur. İlk olarak HMK m. 6 gereğince genel yetkili mahkeme davanın açıldığı tarihte davalının yerleşim yeri mahkemesidir. Ayrıca 6502 sayılı TKHK m. 73/5 gereğince, *“tüketici davaları, tüketicinin yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki tüketici mahkemesinde de açılabilir.”* Bu yetki kuralı kamu düzeniyle ilgili mutlak bir yetki kuralı olmadığından tüketici isterse HMK hükümlerine göre isterse de 6502 sayılı TKHK m. 73/5 hükmüne göre dilediği yerde dava açabilir<sup>2694</sup>. Ayrıca, davanın sözleşmenin ifa edildiği yerde de açılması mümkündür (HMK m. 10). Haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği ya da zarar görenin yerleşim yerinde de açılması mümkündür (HMK m. 16).

Sigorta sözleşmelerinden doğan davalarda yetki HMK m. 15’te düzenlenmiştir. Hükme göre, *“(1) Zarar sigortalarından doğan davalar, sigorta, bir taşınmaza veya niteliği gereği bir yerde sabit bulunması gereken yahut şart kılınan taşınıra ilişkinse, malın bulunduğu yerde; bir yerde sabit bulunması gerekmeyen veya şart kılınmayan bir taşınıra ilişkinse, rizikonun gerçekleştiği yerde de açılabilir. (2) Can sigortalarında, sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın leh veya aleyhine açılacak davalarda onların yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir. (3) Bu hüküm deniz sigortalarından doğan davalarda uygulanmaz.”*

---

<sup>2694</sup> ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale, s. 412.

## SONUÇ

Destekten yoksun kalma tazminatı, TBK m. 53/I b.3'te düzenlenmiştir. Hükme göre, ölenin desteğinden yoksun kalan kişiler bu sebeple uğradıkları kayıpları tazminat sorumlusundan talep edebilir. Destek niteliğindeki kimsenin ölümü halinde, ölenin bakım yardımlarından yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları zarara, destekten yoksun kalma zararı denir. Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Ölüm olayından sonraki dönemde de destek olmasa bile, onun ölenin sağlığındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için destek görenin muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir.

Kanun koyucu, destek ve destekten yoksun kalan kişi yani destek gören kavramlarını tanımlamamıştır. Destek ilişkisinin bir tarafını destek diğer tarafını destekten yoksun kalan kişi (*destek gören*) oluşturur. Hukuken destek, bir başkasının ya da başkalarının geçimini sürekli ve düzenli biçimde karşılıksız olarak sağlayan veya ölmeseydi ileride sağlayacak olan kişidir. Destek kavramı iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Bunlardan ilki, gerçek destektir. Gerçek destek, sürekli ve düzenli bir şekilde bakım yardımına başlamış olup, ölüm anında da yardıma devam eden hatta ölmeseydi ileride de bakım yardımına devam edecek olan kişidir. Bir diğeri ise, farazi destektir. Ölüm anına kadar bakım yardımı sağlamamış kişinin, hayatın ve olayların normal akışı içerisinde ileride bakım gücüne kavuşarak bir kimsenin kısmen veya tamamen geçimini sağlayacak bakımı sürekli ve düzenli olarak yerine getirmesi kendisinden beklenen kişiye farazi destek (*varsayımsal destek/ müstakbel destek*) denir. Desteğin ölümünden önce, destek tarafından sürekli ve düzenli olarak yardım yapılan yahut da destek ölmeseydi ileride yüksek olasılıkla destek tarafından sürekli ve düzenli yardım yapılacak olan kişiye

destekten yoksun kalan kişi (*destek gören*) denilmektedir. Destek sıfatı gibi destekten yoksun kalan kişi sıfatına da sadece gerçek kişiler sahiptir.

İsviçre- Türk Hukukunda bir kimsenin başkasının desteği olarak kabul edilebilmesi için, hısımlık, mirasçılık, kanuni ya da sözleşmesel bakma yükümü gerekli değildir. Buna karşın, Alman- Avusturya Hukukunda ölenin geçimine yardım ettiği herkes değil, yalnızca kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler tazminat talebinde bulunabilir.

Üçüncü kişinin destekten yoksun kalma zararını ifade etmek için doktrinde “*destek zararı*”, “*destekten yoksun kalma zararı*”, “*destek kaybından doğan zarar*”, “*yardımcıdan mahrumiyet zararı* ” ve “*muinden mahrumiyet zararı* ”, ifadeleri kullanılmıştır. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma zararı ifadesi, hem zarara uğrayanın destek değil desteğin yardımından yoksun kalan kişi olması hem de desteğin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan kişinin ortaya çıkan her türlü zararının değil sadece bakım kaybından oluşan zararının tazmini gerekmesi itibariyle terminolojik olarak kullanıma daha uygundur.

Destekten yoksun kalma tazminatı, doğrudan doğruya hayatta kalanların kişiliklerinde doğan asli ve bağımsız bir haktır. Destekten yoksun kalan kişiler, ölen desteğin mirasçısı olsa bile, mirasçı sıfatıyla değil, kendi bağımsız hakları dolayısıyla destekten yoksun kalma zararlarının tazminini talep edebilir. Ayrıca, TBK m. 53/I b.3’e göre, destekten yoksun kalma tazminatını isteyebilmek için destekten yoksun kalan kimsenin, ölenin mirasçısı veya nafaka alacaklısı olmasına gerek yoktur.

Destekten yoksun kalan üçüncü kişilerin uğramış oldukları zarar, kural olarak hukuka aykırılık bağı kurulamadığı için tazmin edilmez. Ancak genel kuraldan farklı olarak TBK m. 53/I b.3, destekten yoksun kalan kişilerin desteğin ölümü halinde tazminat isteme haklarının olduğunu düzenlemiştir. Bu hüküm kapsamında destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalan olarak kabul edilen üçüncü kişiler lehine tanınan

özel ve istisnai bir düzenlemedir. Zira destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilecek olan kişi doğrudan zarar gören değil, desteğin ölümünden etkilenen üçüncü kişilerdir. TBK m. 53 hükmü istisnai niteliğinden dolayı genel kuraldan önce uygulanmalı ve dar yorumlanmalıdır. Ancak doktrinde destekten yoksun kalma tazminatının istisnai niteliğini reddeden yazarlar da bulunmaktadır.

Destekten yoksun kalma zararının en önemli özelliklerinden biri yansıma zarar olmasıdır. Desteğin ölümüne sebep olan hukuka aykırı fiil aynı zamanda üçüncü kişilerin de yansıma yoluyla zarara uğramasına sebep olmaktadır. Türk Hukukunda kural olarak doğrudan doğruya kim zarara uğramışsa o kimse zararın tazminini talep edebilir. Kural olarak üçüncü kişilerin uğradığı yansıma zararlar tazminat sorumluluğunun dışında kalır. Yansıma yoluyla uğranılan bir zararın tazmin edilebilmesi açık bir düzenlemenin varlığı halinde mümkündür. TBK m. 53/I b.3 ile, yalnızca doğrudan zarar gören tarafın (veya yasal halefi olarak mirasçılarının) tazminat talep edebileceği ilkesine istisna getirilmiştir. Sonuç olarak, yansıma bir zarar olan destekten yoksun kalma zararı, TBK m. 53/I b. 3'te yer alan açık düzenleme gereğince tazmin edilir. Aynı zamanda destekten yoksun kalma zararı, maddi bir zarardır. TBK m. 53/I b.3 hükmü maddi zararın tazminine ilişkin olduğundan desteğin ölümü sebebiyle ortaya çıkan manevi zararlar destekten yoksun kalma zararı kapsamında değildir. Desteğin ölümü sebebiyle destek görenler ayrıca manevi zarara uğrarsa, bu zararın tazminini TBK m. 56/II hükmüne dayanarak talep edebilir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, haksız fiilden, sözleşmeden veya vekaletsiz iş görmeden doğabilir. Destekten yoksun kalma tazminatı genellikle haksız fiilden kaynaklanmaktadır. Ancak sözleşmenin ihlali halinde de destekten yoksun kalma tazminatının talep edileceğinin kabulü gerekir. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin düzenleme her ne kadar haksız fiile ilişkin hükümlerin düzenlendiği kısımda yer alsada TBK m. 53/I b.3 hükmü destekten yoksun kalma tazminatı taleplerini sadece

haksız fiil teşkil eden olaylardaki ölümlere özgülememiştir. Zira, sözleşmeye taraf olmayan bir kimsenin, bu sözleşmeye dayanarak destekten yoksun kalma tazminatından faydalanması, bizzat TBK m.114/II'nin bir sonucudur. Ayrıca sözleşmeye aykırılık karşı tarafın ölümüne sebep olduysa, burada bir haksız fiil de mevcuttur. Destek ile zarar veren arasında bir sözleşme olsun olmasın bir kişinin ölümüne sebep olma haksız fiil teşkil ettiğinden destekten yoksun kalanlar TBK m. 53/I b.3 gereğince haksız fiile dayanarak da tazminat talep edebilir. Buna karşın, doktrinde bazı yazarlara göre, ölüme sebebiyet veren kimse ile destekten yoksun kalanlar arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmadığından, destekten yoksun kalma tazminatının sözleşme temeline dayandırılması için sözleşmede bu yönde bir hüküm olmalı ya da açık yasal bir düzenleme olmalıdır.

Bir kimsenin destek sayılabilmesi için gerekli şartlardan biri de bir başkasına bakmadır. Bakma ilişkisi, fiilen mevcut olabileceği gibi, ileride kuvvetle muhtemel de olabilir. Destekten yoksun kalma zararından söz edebilmek için desteğin destek görene bakması gerekir. İhtiyaç içinde olan bir kimseye sürekli ve düzenli yardım etme (geçimini sağlama), bakma olarak nitelendirilir. Bakma, destek görenin yaşamını sürdürmesi için gerekli olan tüm ihtiyaçlarını karşılayacak düzeyde olabileceği gibi, bu ihtiyaçların kısmen karşılanması şeklinde de olabilir. Ancak destek gören kişinin geçimini sağlamaya yönelik olmayan yardımlar, TBK m. 53/I b.3 kapsamında bakma olarak nitelendirilemez. Desteğin bakım yardımlarının sürekli ve düzenli olması, karşılıksız olması, ekonomik bir değer ifade etmesi ve ahlaka aykırı bir amaç taşımaması gerekir. Ayrıca desteğin bakım gücüne sahip olması gerekir.

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için, desteğin bakım gücüne sahip olması gerektiği gibi destekten yoksun kalanların da bakım ihtiyacı içinde bulunması gerekir. Destekten yoksun kalma tazminatının talep edildiği bir olayda, bakım gücü veya bakım ihtiyacı kavramlarından birinin yokluğu tazminat talebinin reddini gerektirir. Destekten yoksun kalma zararı için tazminat talep eden kişinin bakım ihtiyacı

olmalı veya ileride bakım ihtiyacına düşmesi muhtemel olmalıdır. Bu kapsamda bakım ihtiyacı kavramı, destekten yoksun kalanın zaruret ve sefalet içine düşmesini değil, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmasını ifade eder. Zira destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destekten yoksun kalanın, desteğin ölümünden önceki sosyal ve ekonomik hayat seviyesini sürdürmesini sağlamak ve korumaktır.

Destekten yoksun kalma zararının tazmin edilebilmesi için desteğin ölmesi gerekir. TBK m. 53 hükmü gereğince desteğin ölmediği, sadece bakım gücünün azaldığı ya da ortadan kalktığı hallerde destekten yoksun kalanlar tazminat talep edemez. Zira, TBK m. 53/I b.3, desteğin ölümü halinde talep edilebilecek istisnai bir düzenleme olup, yorum ya da kıyas yoluyla desteğin bedensel zarar gördüğü hallerde uygulanamaz. Desteğin sadece öldüğü durumlarda değil, ölmüş sayıldığı hallerde de destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir. Bu sebeple desteğin gaipliğine karar verildiği ya da ölüm karinesinin uygulandığı hallerde de ölüme bağlı tüm sonuçlar doğacağı için destekten yoksun kalanlar, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler.

Hukuki sorumluluğun doğması için en önemli unsurlardan biri zarardır. Zarar olmayan yerde hukuki sorumluluk olmaz. Her ne kadar sorumluluğun doğması için zarar gerekliyse de zararın tespiti her zaman kolay olmaz. Destekten yoksun kalma zararı da birtakım varsayımlara dayandığından hesaplanması oldukça zordur. Destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken öncelikle desteğin geliri ve elde ettiği diğer ekonomik imkânlar, desteğin netleştirilmiş gelirinin ne kadarını destekten yoksun kalanlara ayıracağı, çalışmayan desteğin hizmet edimlerinin değeri, muhtemel destek süresi ve destekten yoksun kalanların desteğin ölüm sonrası elde ettiği menfaatler ile sağ kalan eşin yeniden evlenme ihtimali gibi zararı azaltan hallerin tespit edilmesi gerekir.

Destekten yoksun kalma zararının tespitinde ilk olarak desteğin gelirinin tespit edilmesi gerekir. Bu tespit, desteğin hem destekten yoksun kalanlara yapacağı yardım

miktının belirlenmesinde hem de bakım gücünün içeriğinin belirlenmesinde önemlidir. Zira, desteğin gelirinden daha fazla bakım yardımı yapması mümkün olmadığı gibi, gelirin tamamını bakım yardımı olarak destekten yoksun kalanlara vermesi de mümkün değildir. Desteğin geliri belirlenirken çalışarak elde ettiği gelirin yanı sıra sahip olduğu malvarlığı ve malvarlığının gelirleri de dikkate alınmalıdır. Desteğin geliri belirlenirken maaş bordrosu, yükselme kriterleri, toplu iş sözleşmesi, vergi beyannameleri ve ticari defterlerden faydalanılabilir. Ancak bir desteğin hukuka ve/veya ahlaka aykırı bir işten elde ettiği kazanç desteğin elde ettiği gelir hesabında dikkate alınmaz. Eğer desteğin uyuşturucu ticareti, kaçakçılık gibi hukuka ve ahlaka aykırı bir yolla gelir elde ettiği tespit ediliyorsa zarar hesabında esas alınacak gelir asgari ücret olmalıdır. Ancak hamal, gündelikçi gibi kayıt dışı gelir elde eden kişilerin gelirlerinin sürekli ve düzenli olup olmadığı incelenmeden kayıt dışılığı ileri sürülerek gerçek gelirin belirlenmesi yerine doğrudan asgari ücret üzerinden hesap yapılması doğru değildir. Bu kimseler sürekli ve düzenli gelirlerini ispat edebiliyorsa gerçek gelirleri dikkate alınarak tazminat hesabı yapılmalı, ancak gerçek gelirlerini ispat edemezlerse asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmalıdır. Farazi desteğin öldüğü tarihte destekten yoksun kalan kişilerle bir destek ilişkisi kurulmadığı gibi ölüm anında farazi desteğin hesaplama esas alınabilecek bir geliri de olmadığından zarar hesabı oldukça zordur. Bu kapsamda farazi destek üniversite, yüksekokul veya meslek lisesi öğrencisiyse okuduğu bölümü bitirdiğinde alabileceği ücretin tespit edilmesiyle farazi desteğin geliri tespit edilir. Ancak küçük çocuk, ne ailesine hizmet edimiyle yardım ediyor ne de kazanç getirici herhangi bir işte çalışıyorsa bu durumda farazi desteğin gelirin tespiti daha zordur. Küçük çocukların geliri belirlenirken geleceğe yönelik varsayım ve tahminlerden yararlanılır. Bu tahminde çocuğun ve ailesinin sosyal -ekonomik durumu, öğrenim için sahip olduğu imkânlar, zekâ derecesi, yetenekleri ve sağlık durumu dikkate alınarak ileride ne gibi bir gelir elde



edeceği araştırılır. Buna karşın, uygulamada somut veriler olmadığı için genellikle asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmaktadır.

Destekten yoksun kalma tazminatına esas alınacak gelir, desteğin net geliridir. Desteğin nakdi yardımlarından kaynaklanan destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken bir eşin veya ebeveynin ölmesi halinde bazı masraflar vardır ki desteğin ölümünden sonra da önemli ölçüde değişmez. Sabit masraf olarak adlandırılan bu masraflar desteğin ölümü halinde de önemli ölçüde değişmeden varlığını koruyan masraflardır. Sabit masraflar, genellikle desteğin aile gibi ortak bir hanede yaşadığı durumlarda gündeme gelir. Desteğin, resmi nikahlı eş ve çocukları ile yaşamasıyla resmi nikahsız partneri ve çocuklarıyla yaşaması arasında sabit masrafların dikkate alınması açısından bir fark yoktur. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken, desteğin net gelirinden sabit masraflar ve varsa tasarruf miktarı indirilmeli kalan miktar destekten yoksun kalanlar arasında belirlenen destek payları aracılığıyla paylaştırılmalıdır. Daha sonra destekten yoksun kalan kişinin destek payına sabit masraflar eklenmelidir. Sabit masrafların sağ kalan eşin payına mı eklenmesi gerektiği yoksa sağ kalan eş ile çocuklar arasında paylaştırılması mı gerektiği hususu doktrinde tartışmalıdır. *Kanaatimizce* sabit masrafların tamamının sağ kalan eşin payına eklenmesiyle zamanla ortaya çıkacak karmaşık hesaplamaların önüne geçilebilir. Zira her ocuk evden ayrıldıktan sonra tekrar tekrar destekten yoksun kalanlar arasında sabit masraf dağılımı yapılması ve en sonunda sağ kalan eş tek başına kalınca tüm sabit masrafların onun payına eklenmesi makul olmayan, karmaşık bir durum olup çözüme ulaşmak için yolun uzatılmasından başka bir şey değildir. Uygulamada sabit masraf ve değişken masraf ayırımı yapılmaksızın desteğin net geliri destekten yoksun kalanlar arasında destek paylarına göre paylaştırılmaktadır. Ancak desteğin ölümüyle azalmayan sabit masrafların göz ardı edilmesi destekten yoksun kalma zararının gerçeğe yakın şekilde hesaplanmasından uzaklaşmaktadır. Destekten

yoksun kalan eşin payına sabit masraflar için %5-%10 gibi uygun bir payın eklenmesiyle uygulamada bu sorun çözüme kavuşturulabilir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, yalnız parasal yardımdan yoksun kalmayı ifade etmez. Sürekli ve düzenli olarak yapılan hizmet edimleri de bir kimsenin destek sayılması için yeterlidir. Bu sebeple zarar hesabında ölenin mali durumu değerlendirildiği kadar, hizmet şeklinde yapılan yardımlarının da değerlendirilmesi gerekir. Doktrinde hizmet edimleri şeklinde sağlanan yardımların ekonomik maliyetinin genellikle eş değer ikame bir çalışanın maliyetine bağlı olduğu ifade edilmektedir. Ancak kadının ev işlerindeki hizmet ediminin tespiti yapılırken yardımcı kadının yaptığı hizmetle karşılaştırma yapılması doğru bir yaklaşım değildir. Zira evin hanımı ev işlerinde ve çocukların bakımında yardımcı kadına göre daha özverili bir yaklaşım sergiler ve evin hanımının mesai saati kavramı yoktur. Söz konusu yardımcı kadının ücreti hesaplamada ancak asgari bir sınır olarak dikkate alınabilir. Yargı kararlarında ise, ev hanımı desteğin ölümü nedeniyle uğranılan destekten yoksun kalanların zararı, asgari geçim indirimsiz net asgari ücret üzerinden hesaplanmaktadır.

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecek kişi, genellikle birden fazladır. Bu durumda her destekten yoksun kalanın payı birbirinden farklı olduğu gibi, destekten yoksun kalanların tazminat talepleri de birbirinden bağımsızdır. Destekten yoksun kalanlardan her biri için destek payı ayrı ayrı belirlenir. Destekten yoksun kalanlardan bazıları tazminat talebinde bulunurken diğerleri bulunmazsa, talepte bulunmayanların payları ayrılarak hesaplama yapılır. Ayrıca kişilerin birbirine destekliği mirasçılıktan bağımsız olduğu için destek payları ve miras payları birbirine karıştırılmamalıdır.

Destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında destek ile destekten yoksun kalan kişi arasındaki muhtemel destek süresi dikkate alınır. Destek süresi ile kastedilen, desteğin öldürülmeseydi destekten yoksun kalanlara bakım yardımı sağlayacağı sürenin uzunluğudur. Destek süresi hesaplanırken desteğin bakım gücü ve destekten yoksun

kalanların bakım ihtiyacı ve fiili destek ilişkisi süresinin devamı dikkate alınır. Fiili destek ilişkisi destekten yoksun kalma zararının süresini daha erken sona erdiren istisnai bir hâl olduğundan genel olarak bakım ihtiyacı ve bakım gücünün muhtemel devam süreleri destekten yoksun kalma zararının hesabında önemli rol oynar.

Gerçek desteğin ölümü halinde, zararın belirlenmesinde esas alınacak sürenin başlangıcı, ölümün meydana geldiği tarihtir. Buna karşılık farazi desteğin ölümü halinde, zararın başlangıç tarihi, ölenin bakım gücüne kavuşacağı varsayılan tarih ile destekten yoksun kalan kimselerin bakım ihtiyacı içine düşecekleri tarihten hangisi daha sonra ise ona göre belirlenir. Zararın hesaplanmasında esas alınacak sürenin sonu ise, ölenin bakım gücünü veya destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacını sona erdiren sebeplerden hangisi daha önce ise ona göre belirlenir.

Bakım gücünün sona ereceği zaman doktrinde tartışmalıdır. Doktrin ve yargı kararlarında gerçek desteğin bakım gücünün genellikle iş görebilirlik süresinin sona ermesiyle birlikte ortadan kalkacağı kabul edilmektedir. *Kanaatimizce* bakım gücünün mutlak olarak iş görebilirlik süresi ile sınırlandırılması doğru bir yaklaşım değildir. Destek, çalışarak elde ettiği gelirle bakım yardımı sağlıyorsa, iş görebilme süresinin sonunda da malvarlığı gelirleri veya emekli maaşı ile destekten yoksun kalan kişilere bakım yardımı sağlamaya devam edebilir. Bu durumda desteğin emekli olması bakım yardımı miktarını etkileyebilir ama her zaman sona erdirmez. Ayrıca, bakım yardımı sadece nakdi değil, hizmet şeklinde de yapılabilir. Bu sebeple destek kavramını sadece belli bir ücret karşılığında çalışan kişilerle sınırlandırarak bakım gücünün sona ereceği zamanı iş görebilme gücüyle sınırlamak doğru bir yaklaşım değildir. Zira destek, hizmet edimiyle katkı sağlayan bir kimse ise, bakım gücünün devam süresinin muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar devam etmesi mümkündür. Bu gibi durumlarda yardımın süresini iş görebilirlik süresiyle sınırlamaktansa desteğin giderek yaşlanacağı ve bakım gücünün azalacağı dikkate alınmak suretiyle yardım miktarının daha düşük kabul edildiği bir

hesaplama yapılması uygun olacaktır. Sonuç olarak, desteğin bakım gücünün belirlenmesinde kural olarak iş görebilme süresi dikkate alınsa da bazı durumlarda söz konusu sürenin muhtemel yaşam süresi boyunca devam edebileceği de göz ardı edilmemelidir. Bu kapsamda iş görebilme süresinin sona erdiği tarih bakım gücünün sona erebileceği en erken tarih olarak dikkate alınır.

Destekten yoksun kalanlar, desteğin ölümünden sonra bazı menfaatler elde etmiş olabilir. Elde edilen menfaatlerin zarardan indirilmesi ve net zararın tespit edilmesi gerekir. Denkleştirme başlığı altında ölüm sonrasında elde edilen menfaatler üç grup altında ele alınmaktadır. İlk grubu doğrudan denkleştirmeye ilgisi olmayan destekten yoksun kalanların bakım ihtiyacını azaltan ya da ortadan kaldıran menfaatler oluşturur. Bunlar, miras, mal rejimi, sigorta ve maddi tazminattan sağlanan ekonomik menfaatlerdir. Destekten yoksun kalan kişinin elde ettiği bu menfaatler, denkleştirmeye ilgili değil, zarar şartının gerçekleşip gerçekleşmediğiyle ilgilidir. İkinci grubu, denkleştirmeye tabi olan ölüm sebebiyle tasarruf edilen masraf oluşturmaktadır. Bu menfaatler, destekten yoksun kalanın malvarlığının azalmasını önlemektedir. Ölüm sebebiyle tasarruf edilen masraflara, ana babanın çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi için yapması gereken masraflar ile sağ kalan eşin ölen eş için yapması gereken masraflar girmektedir. Destekten yoksun kalan, desteğin ölümüyle birlikte artık bu masrafları yapmayarak tasarruf etmektedir. Yargı kararlarında hem anne hem baba yönünden yetiştirme ve bakım giderleri indirimi yapılması kabul edilmekle birlikte bu indirim için anne veya babanın çalışarak aile ekonomisine katkı sağlayıp sağlamadığı kıstası dikkate alınmaktadır. *Kanaatimizce*, annenin hizmet edimlerinin serbest kalması tek başına tasarruf edilebilir bir fayda olarak değerlendirilmemelidir. Ancak serbest kalan iş gücü, zararı azaltma külfeti ile birlikte değerlendirilebilir. Destekten yoksun kalan kişinin çalışarak kazanç elde etmesi kendisinden beklenebilir ise farazi gelirin zarardan indirilmesi gerekir. Son grubu ise, destekten yoksun kalan kişinin, destekten yoksun kalma zararından mahsup edilemeyecek

menfaatleri oluşturur. Bu grupta, kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal sigorta ödemeleri, ifa amacı taşımayan ödemeler ve destekten yoksun kalanın desteğin kaybı sebebiyle talep ettiği manevi tazminat talepleri yer almaktadır. TBK m. 55 hükmünde açıkça kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin ve ifa amacı taşımayan ödemelerin zarardan indirilmeyeceği düzenlenmiştir. Kanun hükmünde açıkça zarardan indirilmeyeceği belirtilen hususların destekten yoksun kalanların taleplerinde bakım ihtiyacını kaldırıp kaldırmadığı incelenmemelidir. Aksi halde kanun koyucunun bu hükümle getirmek istediği tazminat alacaklarını koruma amacı dolaylı olarak bertaraf edilmiş olur. Maddi tazminatla manevi tazminatın telafi etmek istediği menfaatlerin farklı olduğu da dikkate alınmalıdır. Manevi tazminatın nitelik ve amacı, onun, ölüm sebebiyle elde edilen bir fayda olarak nitelendirilmesine ve zarardan mahsup edilmesine izin vermez. Bu sebeple, manevi tazminat alacaklarının ne denkleştirme ne de bakım ihtiyacı ile ilgisi vardır.

Desteğin ölümünden sonra sağ kalan eş dava sürecinde evlenebilir yahut da dava sonuçlandıktan sonra yeniden evlenme ihtimali söz konusu olabilir. Yeni evlilik, sağ kalan eşe eski yaşam standartlarını aynen sağlayabileceği gibi daha azını da sağlayabilir. Destekten yoksun kalan kişinin başkasıyla yeniden evlenip o kişiden bakım yardımı alması, ölüm nedeniyle sağlanan bir fayda değil, yeniden evlenmeden kaynaklanan bir bakım yardımudur. Bu sebeple sonraki eşin sağladığı bakım yardımları denkleştirme kuralları gereğince değil, bakım ihtiyacının var olup olmadığı hususunda değerlendirilmelidir. Destekten yoksun kalan eş bakım ihtiyacı içinde değilse somut olayda tazmini gereken bir zarardan söz edilemez. Eğer, destekten yoksun kalan kişi dava sırasında yeniden evlenmezse yeniden evlenme ihtimali zararı azaltan bir hâl olarak zarar hesabında dikkate alınmalıdır. Sermaye şeklinde belirlenen destekten yoksun kalma tazminatında sağ kalan eşin yeniden evlenme ihtimali dikkate alınarak zarardan yüzdesel bir indirim yapılmalıdır. Yeniden evlenme ihtimali, değerlendirilirken kadının yaşı, çocuk

sayısı, evlenme isteği, karakteri, mali durumu, fiziksel çekiciliği ve sosyal konumu gibi birtakım kriterler dikkate alınır. Sağ kalan erkek eşin yeniden evlenme ihtimalinin sağ kalan kadın eşten daha fazla olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca nişanlının veya resmi nikahsız partnerin yeniden evlenme ihtimalinin sağ kalan eşten daha fazla olduğu yargı içtihatlarında ve doktrinde kabul edilmektedir. *Kanaatimizce*, ortada desteğin ölümüne kadar sürmüş resmi nikahsız bir birliktelik varken, aile bağlarının güçlü olmadığı resmi nikahsız partnerin resmi nikahlı eşe göre daha kolay yeniden evlenebileceği gibi bir varsayım ile destekten yoksun kalma zararından daha yüksek yeniden evlenme ihtimali indirimi yapılması kabul edilemez. Zira yeniden evlenme ihtimali tespit edilirken yaş, çocuk sayısı, mali durumu gibi kriterlerden bahisle farklı oranların tespit edilmesi kabul edilebilir bir durumdur, ancak, bu kriterlerin haricinde bir kadının sadece resmi nikahsız partner olması evlenme ihtimalinin daha yüksek olduğu anlamına gelmez.

Türk Hukukunda belirli dönemlerde “*PMF 1931*”, “*CSO 1980*” ve “*TRH 2010*” yaşam tabloları kullanılmıştır. Uzun yıllar boyunca kullanılan PMF 1931 yaşam tablosu terk edilerek 2021 yılından itibaren Yargıtay Hukuk Dairelerinin hepsinde destekten yoksun kalma tazminatı davalarında TRH 2010 yaşam tablosu kullanılmaya başlanmıştır. Bakiye yaşam süresinin tespiti için kullanılan yaşam tabloları, tazminat miktarını etkilediği için destekten yoksun kalma zararının belirlenmesindeki önemli unsurlardan biridir. Ancak sağlıklı sonuçlar için bu yaşam tablolarının, ülkenin şartları, cinsiyet, meslek grubu gibi unsurları dikkate alarak belli zaman aralıklarıyla güncellenmesi gerekmektedir.

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamalarında uzun yıllardır progresif rant yöntemi kullanılmaktadır. Bu yöntem gereği, ölen kişinin olay tarihi itibarıyla bakiye yaşam süresi dikkate alınarak gelecekteki muhtemel gelirinin bugünkü değeri hesaplanmakta ve destekten yoksun kalanlar arasında paylaştırılmaktadır. Desteğin bakiye yaşam süresi belirlenirken ölüm tarihindeki (olay tarihi) yaşı esas alınır. Ancak

destekten yoksun kalanların bakiye yaşam süresinin belirlenmesinde hesap tarihinin mi yoksa olay tarihinin mi esas alınacağı hususu tartışmalıdır. Yargı kararlarında destekten yoksun kalan kişinin muhtemel yaşam süresinin tespitinde desteğin ölüm tarihindeki (olay tarihindeki) yaşı dikkate alınmaktadır. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalan kişinin hesap tarihindeki yaşı itibariyle muhtemel yaşam süresinin belirlenmesi gerekir. Zira hesap tarihinde destekten yoksun kalan kişi hâlâ hayattadır.

Destekten yoksun kalma zararı müstakbel bir zarar olduğundan tazminat hesabı yapılırken aktif dönem ve pasif dönem olmak üzere iki ayrı dönem dikkate alınır. Zira ölüm tarihi ile hüküm tarihi arasındaki sürede zarar somut olarak gerçekleşirken, hüküm tarihinden sonrası için zarar varsayımlara dayanır. Bu sebeple iki dönem için ayrı ayrı hesap yapılması gerekir. Aktif dönem işlemiş aktif dönem ve işleyecek aktif dönem olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Tazminat hesabında işlemiş dönem (bilinen dönem), ölüm tarihi ile hükme esas rapor tarihi arasında geçen zaman dilimini ifade eder. İşlemiş dönemde ücret, yaş gibi bilinen veriler nazara alınarak tazminat hesabı yapılır. İşlemiş dönemde, bilinen veriler nazara alınmak suretiyle artırım ve iskonto yapılmadan somut zararın hesabı yapılır. İşleyecek dönem, hesaplamanın yapıldığı (kararın verildiği) tarihten, destek yaşasaydı yardımın süreceği varsayılan son tarihe kadar geçen süredir. Bu dönem destekten yoksun kalma zararı, varsayımlara dayanılarak hesaplanır. İşleyecek aktif dönem ve işleyecek pasif dönem olmak üzere ikiye ayrılır. Tazminat hesabında işleyecek aktif dönem, hesaplama tarihi ile desteğin muhtemel çalışma yaşı sonu arasında geçen zaman dilimidir. Bu dönemde ücret ve muhtemel çalışma yaşı varsayıma dayalı olarak belirlenir ve hesaplama yapılır. İşleyecek aktif dönemde hesaplama için bilinen son gelir nazara alınıp her yıl %10 artırım ve %10 iskonto yapılmak suretiyle hesaplama yapılır. Tazminat hesabında desteğin muhtemel çalışma yaşının sonundan itibaren başlayan ve muhtemel yaşam süresinin sonuna kadar olan zaman dilimine pasif dönem denir. Destek yaşı itibariyle pasif dönemde ise, rapor tarihine kadar işlemiş dönem hesabı

iskonto ve artırım yapılmadan hesaplanırken, rapor tarihinden sonraki işleyecek pasif dönem de her yıl %10 artırım ve %10 iskonto yapılmak suretiyle hesaplanır.

Tazminat miktarının tespiti için, öncelikle zararın netleştirilmesi ve zarar miktarının belirlenmesi gerekir. Kural olarak, zarar veren zararın tamamından sorumludur. Ancak tazminat miktarı her zaman zarar miktarına eşit değildir. Zira tazminat hesabı yapılırken, zarar hesabında dikkate alınmayan hususlarda göz önüne alınır. Tazminat miktarının belirlenmesiyle ilgili TBK m. 51 ve 52 hükmü destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesinde de dikkate alınır. Destekten yoksun kalma tazminatı belirlenirken, zarar verenin kusurunun ağırlığı- hafifliği, zarar görenin ortak kusuru veya kişisel kusuru, zarar görenin hukuka ve ahlaka aykırı rızası, beklenmedik hâl, hatır işleri gibi tazminattan indirim sebepleri dikkate alınmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız niteliğine rağmen desteğin kusuru, destekten yoksun kalanların tazminat taleplerinde indirim sebebi olarak dikkate alınır. Destekten yoksun kalma zararı bir yansıma zarar olduğundan, desteğin ölümü nedeniyle asıl zarar gören desteğin kendisi olsa da oluşan zarar destekten yoksun kalanları da etkiler. Bu sebeple desteğin tazminattan indirime neden olacak kusurlu davranışının da aynı şekilde destekten yoksun kalanlara yansıdığına kabul edilmesi gerekir. Zira destekten yoksun kalanlar, desteğin kendisinin talep edebileceği tazminattan daha fazlasını talep edemezler. Aksinin kabulü, çelişkili davranış yasağı oluşturur ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder. Desteğin kusuru gibi destekten yoksun kalanların kusuru da tazminattan indirim sebebidir. Ayrıca destek gibi destekten yoksun kalanlarında zararı azaltma külfeti bulunmaktadır.

Yargı kararları incelendiğinde, resmi nikahsız partnerin talep ettiği destekten yoksun kalma tazminatından TBK m. 51/I (BK m.43) gereğince çeşitli gerekçelerle hak ve adalete uygunluk adı altında ayrıca bir indirim yapılmaktadır. *Kanaatimizce*, yargı kararlarında istikrarla devam eden bu uygulama yerinde değildir. Resmi nikahlı eş ile



resmi nikahsız partner arasındaki tek farkın evliliğin resmi şekilde yapılmamış olduğu bu durumda resmi nikahsız partner aleyhine haksız olarak hak ve adalete uygunluk adı altında tazminattan indirim yapılmamalıdır. Zira hem resmi nikahlı eş hem resmi nikahsız partner desteğin ölümüne kadar aile bağlarını koruyarak yaşamlarını sürdürdüklerinden, resmi nikahsız partnerin tazminat talebinden resmi nikahlı eşin talebinde olmayan bir indirim uygulanmasını doğru bulmamaktayız.

Müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler destekten yoksun kalma tazminatında da uygulanır. Destekten yoksun kalma tazminatında birden fazla şahıs birlikte bir zarara sebebiyet verebileceği gibi aynı zarardan zarara bizzat sebebiyet verenin yanında başka kişilerde sorumlu tutulabilir. Destekten yoksun kalan kişi, zararın tamamının veya bir kısmının tazmini için sorumlulardan birine başvurabileceği gibi hepsine de başvurabilir. Destekten yoksun kalan kişi zararın bir kısmını sorumlulardan birinden diğer kısmını bir diğerinden talep ettiği durumda, tek zarar tek tazminat ilkesi geçerli olduğundan tazminat ödeme borcu sorumlulardan biri tarafından ifa edildiği oranda sona erer. Müteselsil sorumlular arasında dış ilişkide teselsül iç ilişkide pay esası geçerlidir.

Zararın tazmini aynen ya da nakden olmak üzere iki şekilde mümkündür. Destekten yoksun kalma zararının tazmini için en uygun tazmin şekli, zararın nakden tazminidir. Nakdi tazminat sermaye şeklinde veya irat şeklinde olabilir. Hâkim, tazminatın şeklini belirlerken tarafların talepleriyle de bağlı değildir. Hâkim, tazminatın kısmen irat kısmen sermaye şeklinde ödenmesine veya bir süre irat ödenmesine ardından da sermaye şeklinde tazminatın ödenmesine karar verebilir. Tazminat biçimi olarak sermaye şeklinde tazminat kararlaştırılması halinde de bunun vadeye veya taksitide bağlanması mümkündür. *Kanaatimizce*, destekten yoksun kalma tazminatının ödenmesine ilişkin en uygun ödeme biçimi irat şeklinde tazminattır. Buna karşın, ülkemiz ekonomik şartları ve piyasadaki dalgalanmalar düşünüldüğünde bakım ihtiyacının kısa süreceği haller dışında sermaye biçiminde tazminata hükmetmek daha isabetli olur.

Sermayeleştirme, gelecekteki periyodik zarara eşit olan bugünkü nakit değeri belirlemektir. Sermaye şeklinde tazminat hesaplanırken, öncelikle desteğin yaptığı veya yapacağı yardımların, periyodik olarak miktarı tespit edilmelidir. İratların miktarı tespit edildikten sonra iratların devam edeceği varsayılan süre belirlenerek, bunlardan her birinin peşin ödenmesinden doğan faiz menfaatlerinin toplamı iratların toplamından çıkarılarak iratlar sermayeleştirilir. Yargı kararlarında iratların sermayeleştirilmesinde iki aşamalı hesaplama yapılmaktadır. Birinci aşama hüküm tarihi itibarıyla gerçekleşen somut zarara ilişkin tazminatın hesaplanması ve tazminatın bu kısmına iskonto uygulanmamasıdır. Diğer aşama ise, hüküm tarihinden sonrası için hesaplanan tazminata iskonto uygulanması ve peşin sermaye değerinin bulunmasıdır.

Haksız fiile ilişkin zarar, faizi de içine almaktadır. Aksi takdirde, zarar gören kişinin tam olarak tatmin edildiğinden bahsedemeyiz. *Kanaatimizce*, TBK m. 117/II gereğince faizin başlangıcı haksız fiilin işlendiği tarih yani olay tarihidir. Ancak destekten yoksun kalma tazminatında zarar olay tarihinden başka bir tarihte ortaya çıkarsa faize zararın doğduğu tarihten itibaren hükmedilmesi gerekir. Kural olarak destekten yoksun kalma zararı desteğin ölümüyle doğacağından faiz de bu tarihten itibaren işlemeye başlar. Destekten yoksun kalma tazminatına uygulanacak faizin niteliği temerrüt (gecikme) faizidir.

Tazminat davalarında yargılama süresi uzun sürdüğünden zarar görenin zararının giderilmesi için uzun bir süre beklemesi gerekmekte ve bu bekleme sürecinde de zarar görenin mağduriyeti artmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatı davalarında da yargılama uzun sürmektedir. Bu sebeple destekten yoksun kalanların mağduriyetlerinin artmasının önüne geçmek amacıyla dava sonunda hükmedilmesi amaçlanan tazminatın bir kısmının belirli şartlar altında önceden ödenmesini mümkün kılan geçici ödemelere ilişkin TBK m. 76 destekten yoksun kalma tazminatında da uygulanır.

Zamanaşımına ilişkin diğer zararlarda geçerli olan hükümler destekten yoksun kalma tazminatında da geçerlidir. Desteğin ölümü, bir haksız fiil sonucunda gerçekleşmişse, destekten yoksun kalanların zararlarının giderimi için açtıkları tazminat davası TBK m. 72’de düzenlenen iki ve on yıllık zamanaşımı sürelerine tabidir. Bir diğer ifadeyle, tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve herhâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Desteğin ölümü, sözleşmeye aykırı bir davranıştan meydana gelirse, destekten yoksun kalanların açacakları tazminat davası, kural olarak, TBK m. 146 gereğince on yıllık zamanaşımı süresine tabidir.

Destekten yoksun kalma tazminatı ödeme borcunu sona erdiren en tipik hal ifadır. İfanın yanı sıra destekten yoksun kalma tazminatı ibra ve takas ile de sona erebilir. TBK m. 115/I gereğince, sorumsuzluk anlaşması yalnızca borçlunun hafif kusurlu davranışları için mümkündür. Sözleşmeye aykırılık sebebiyle desteğin ölümü halinde destek ile sorumlu kişi arasında önceden geçerli bir sorumsuzluk anlaşması yapılması mümkün olabilir. Ancak haksız fiilden kaynaklı tazminat sorumluluğunu önceden kaldıran ya da azaltan anlaşma yapılması ahlaka aykırı olacağından, TBK m. 27/I ve TMK m. 23/II gereğince geçersizdir. Destekten yoksun kalma tazminatı da esas itibariyle haksız fiil kaynaklı olduğundan tazminat sorumluluğu önceden yapılacak sorumsuzluk anlaşması ile azaltılamaz ya da kaldırılamaz.

**ABİK**, Yıldız: “*Normun Koruma Amacı Teorisi*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.59, S.3, Y.2010, s. 345-448.

**ACAR**, Bülent: “*Sosyal Sigortalar Kurumunca Sağlanan Gelir ve Ödemelerin Nesnel Giderime Etkisi*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 6, Y.1989, s.1025-1044.

**ACKMANN**, Hans Peter: “*Die deutsche und amerikanische Rechtsprechung zur Anrechenbarkeit von Erbschaftsstamm und -erträgen auf Unterhaltersatzansprüche (§ 844 Abs. 2 BGB) im Wege der Vorteilsausgleichung — Teil I*”, Juristen Zeitung, 1991/17, s.818-823.

**ADAL**, Erhan: Trafik Kazalarında Akit Dışı Hukuki Sorumluluk, İstanbul 1963.

**ADIGÜZEL**, Recep: “*Yeni Medeni Kanun Karşısında Kadının Destek Zararının Saptanması*”, Manisa Barosu Dergisi, S. 84, 2003/1, s.9-12.

**AKARTEPE**, Alpaslan: Türk Borçlar Hukukuna Göre Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul 1994, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

**AKARTEPE**, Alparslan: “*Türk Borçlar Kanunu’nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler*”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, S. 1-2, Y. 2012, s. 159-190 (AKARTEPE, Yenilik).

**AKIN**, Levent: İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara 2001.

**AKIN**, Levent: “*Eski ve Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Karşısında İşveren ve İşveren Vekili Sorumlulukları*”, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, 26-30 Eylül 2012, Antalya, s. 13-26 (AKIN, Seminer).

---

<sup>2695</sup> Aynı yazarın birden fazla eserine veya aynı soyadı taşıyan farklı yazarlara yapılan atıfları ayırmak için belirlenen kısaltmalar, eserin sonunda parantez içinde verilmiştir.

- AKINTÜRK**, Turgut: Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971.
- AKINTÜRK**, Turgut/ **ATEŞ KARAMAN**, Derya: Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, C. 2, Yenilenmiş 16. Bası, İstanbul 2014.
- AKMAN**, Galip Sermet: Sorumsuzluk Anlaşması, İstanbul 1976.
- AKSICAK**, Besim: “*Destekten Yoksunluk Zararından Mahsup Edilemeyen Menfaatler*”, Manisa Barosu Dergisi, S.44, Y.1993, s. 17-21.
- AKSOY**, Sami: “*Yargıtay 20. Hukuk Dairesi'nin Taşıma Sözleşmesinden Doğan Davalarda Görevli Mahkemeye Dair Yargı Yeri Belirleme Kararının Değerlendirilmesi*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.33, S.1, Y. 2017, s.295-304.
- AKÜNAL**, Teoman: Haksız Fiillerden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, İstanbul 1977.
- ALTIN**, Hayrunnisa: “*Haksız Fiillere Ceza Kanunlarındaki Zamanaşımının Uygulanması*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.69, S. 1, Y. 2020, s. 1-32.
- ALTINKAN**, Onur: Türk Borçlar Hukukunda Geçici Ödemeler (TBK m. 76), Ankara 2023.
- ALTOP**, Atilla: “*Trafik Kazaları Nedeniyle İleri Sürülen Destekten Yoksun Kalma Taleplerine İlişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 15.06.2011 Tarihli E.2011/17-142 K.2011/411 Sayılı ve 22.02.2012 Tarihli E.2011/17-787 K.2012/92 Sayılı Kararları İle Yargıtay 17.Hukuk Dairesi’nin 05.06.2012 Tarihli E.2011/11551 K.2012/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi*”, Yaşar Üniversitesi E- Dergisi, C.8, S. Özel, Y.2013, s.151-184.
- ANTALYA**, O. Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.V/1-2, 2. Baskı , Ankara 2019.

**ANTALYA**, Osman Gökhan: Miras Hukuku, C. III, 5. Baskı, Ankara 2021 (ANTALYA, Miras).

**ANTALYA**, Gökhan: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Düzenlemesi: “Geçici Ödeme””, Yaşar Üniversitesi E- Dergisi, C.8, S. Özel, Y.2013, s.185-200 (ANTALYA, Geçici Ödeme).

**ARAL**, Fahrettin: Türk Borçlar Hukukunda Takas, Ankara 1994.

**ARASLI**, Utkan: “Yeni Borçlar Yasası’nın İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan Maddi Tazminat Davalarında Getirdiği Sistem ve Hakkaniyet İndirimi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 24, Y.2011, s.143-155.

**ARIK**, Kemal Fikret: Borçlar Hukuku- I Umumi Hükümler, Ankara 1964.

**ARSEBÜK**, Esat: Borçlar Hukuku, C.I ve II, 3. Basım, Ankara 1950.

**ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder/**TAŞPNAR AYVAZ**, Sema/ **HANAĞASI**, Emel: Medeni Usul Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2023.

**AŞÇIOĞLU**, Çetin: Trafik Kazalarında Hukuki Sorumluluk ve Tazminat Davaları, Ankara 1989.

**AŞÇIOĞLU**, Çetin: Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları, 2. Bası, Ankara 2008 (AŞÇIOĞLU, 2008).

**AŞÇIOĞLU**, Çetin: “Tazminatın Hesabında Yöntem Sorunu”, Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, (10-11. Aralık 1993), Ankara 1994, s.59-79 (AŞÇIOĞLU, Yöntem).

**ATAAY**, Aytekin: Borçlar Hukukunun Genel Teorisi, 2. Baskı, İstanbul 1975.

**ATALI**, Murat/ **ERMENEK**, İbrahim/ **ERDOĞAN**, Ersin: Medeni Usul Hukuku, 5. Bası, Ankara 2022.

**AYAN**, Mehmet: Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Ankara 1991.

**AYAN**, Mehmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Ankara 2020 (AYAN, Genel).

- AYANOĞLU**, Taner, “*İnsan Zararlarına İlişkin Tam Yargı Davalarını Çözme Görevini Asliye Hukuk Mahkemelerine Vermek Reform Mu Yoksa Fantezi Mi?*”, İstanbul Barosu Dergisi, C.86, S.2, Y.2012, s. 71-81.
- AYDIN ÜNVER**, Tülay: “*Ceza Yargılamasında Haksız Tahrik Nedeniyle İndirim Yapılmasının Tazminat Davasına Etkisi*” İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S.2, Y.2016, s. 233-253.
- AYDOĞDU**, Murat/ **AYAN**, Serdar: Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukuku’nda Yer Alan Faiz ile İlgili Düzenlemeler, Ankara 2013.
- AYDOĞDU**, Murat/ **NART**, Serdar: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Şemalar ile Açıklamalı, Ankara 2022.
- BAĞCI**, Kadir: “*Haksız Fiilde Ceza Zamanaşımı*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.28, Y. 2016, s.287-312.
- BALCI**, Mesut/ **SONER**, Birol/**AYDOĞAN**, Bahri/ **YENER**, Ahmet: İş Kazaları ve Meslek Hastalıklarından Kaynaklanan Maddi Tazminat Davaları, Ankara 2021.
- BALDUĞ**, Emine Yağmur: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Tazminatın Belirlenmesinde Müterafık Kusur*”, Terazi Hukuk Dergisi, C.15, S. 166, Y.2020, s. 1249-1256.
- BALKE**, Rüdiger/ **JUST**, Oliver/ **REİSERT**, Gesine/**SCHULZ-MERKEL**,Philipp: Regulierung von Verkehrsunfällen, 2. Auflage, Baden 2021.
- BARLAS**, Nami: Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992.
- BAŞALP**, Nilgün, “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı’na İlişkin Bazı Değerlendirmeler: Tazminat Şartları ve Zararın Hesabında Yetiştirme Giderleri*”, (Derleyen: İNCEOĞLU, Mehmet Murat), Uğur Alacakaptan’a Armağan, C.2, İstanbul 2008, s.115-130.

- BAYCIK**, Gaye: “*Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler*”, Ankara Barosu Dergisi, S.3, Y.2013, s.103-170.
- BAYSAL**, Başak: Zarar Görenin Kusuru (Müterafik Kusur), İstanbul 2012.
- BECKER**, H.: Obligationenrecht, I. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183, Bern 1941.
- BEKTAŞOĞLU SANLI**, Dilek: “*Destekten Yoksun Kalma Talepleri Sözleşmesel İlişkiye Dayandırılabilir Mi?*” (Derleyen: İncoğlu, Mehmet Murat), Uğur Alacakaptan’a Armağan, C.2, İstanbul 2008, s. 141-151.
- BELGESAY**, Mustafa Reşit: Borçlar Kanunu Şerhi, Madde.1-95, C. 1, İstanbul 1942.
- BERGER**, Bernhard: Allgemeines Schuldrecht, 3. Auflage, Bern 2018.
- BİLGE**, Necip: “*Yardımcıdan Mahrumiyet Sebebiyle Doğan Zararların Tazmini*”, Adliye Dergisi, S.8, Y.1944, s. 679-693.
- BİLGİN**, Mahmut: Özel Hukukta Zamanaşımı, 2. Baskı, Ankara 2010.
- BİRİŞİK**, Faik: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özellikleri*”, Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.1, Y.2015, s.453-476.
- BİRSEN**, Kemal: Borçlar Hukuku Dersleri, Borçların Umumi Hükümleri, Birinci Kitap, 3. Bası, İstanbul 1954.
- BOZER**, Ali: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2007.
- BOZKURT BOZABALI**, Banu: Havayoluyla Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2013.
- BREHM, Roland**: Das Obligationenrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen Artikel 41-61 OR, 5.Auflage, Bern 2021.
- BROX**, Hans: Allgemeines Schuldrecht, 25. Auflage, München 1998.



- BURMANN, Michael/ HEB, Rainer/HÜHNERMANN, Katrin/ JAHNKE,Jürgen/ WIMBER, Kristina:** Straßenverkehrsrecht, 27 neu bearbeitete Auflage, München 2022 (BURMANN/HEB/HÜHNERMANN/JAHNKE/JAHNKE BGB § 844 Rn.).
- BÜYÜKAY, Yusuf:** İstenmeden Dünyaya Gelen Çocukların Bakım Eğitim ve Tedavi Giderlerinin Tazmin Edilmesi Sorunu, İstanbul 2006.
- BÜYÜKSAGIŞ, Erdem:** Yeni Sosyo- Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı, İstanbul 2007.
- CEBE, Mehmet Sinan:** Destekten Yoksunluk ve İş Göremezlik Tazminatı ile Aktüeryal Hesap Esasları, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara 2020.
- CENTEL, Tankut:** “*Türk Borçlar Kanunu’nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması*”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 24, Y.2011, s. 15-20.
- CİN, Halil/ AKYILMAZ, Gül:** Türk Hukuk Tarihi, 5. Baskı, Konya 2013.
- CİVAN, Orhan Ersun:** “*İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Rücu Davalarında Sosyal Güvenlik Kurumu Karşısında Sorumluluğun Kapsamı ve Müteselsil Sorumluluk*” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.64, S. 4, Y. 2015, s.1015-1070.
- CUMALIOĞLU, Emre:** “*İbra Sözleşmesinin Konusunun ve Kapsamının Sınırları*”, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 7, Y. 2016, s.105-128.
- ÇAĞA, Tahir:** “*Ölüme Sebebiyet Halinde Müteveffanın Yardımından Mahrum Kalanlara Verilecek Maddi Tazminatın Tayini Meselesi*”, Adalet Dergisi, S.1, Y.1950, s. 434-458.
- ÇAĞA, Tahir/ GÖKÇEN, Ahmet G./ GÜRAN, Tevfik:** “*Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Ödenecek Tazminatın Hesabına Dair Tartışmalar*”, Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, (10-11. Aralık 1993), Ankara 1994, s. 19-41.

- ÇAKIR**, Erdem Utku: “*Vergisel Boyutuyla Ölüm Tazminatı*”, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.1, Y. 2022, s.16-40.
- ÇAKIRCA**, Seda İrem: Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı, İstanbul 2012.
- ÇALI**, Murtaza: Haksız Fiilden Doğan Tazminat- Tazminat Hesaplama Usulleri, Bunlarla İlgili Yargıtay Kararları, Ankara 1968.
- ÇAVUŞ**, Özgür Hakan: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kapsamında Çocuğun Durumu*”, Sosyal Güvenlik Dergisi, C.10 ,S.1,Y.2020, s.41-58.
- ÇELİK**, Ahmet Ç.: Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksunluk, Baskı 3, Ankara 2021.
- ÇELİK**, Ahmet Ç.: Trafik Kazalarında Tazminat ve Sigorta Hukuk ve Ceza Sorumluluğu, 4. Baskı, Ankara 2023. (ÇELİK, 2023).
- ÇELİK**, Ahmet Ç.: Tazminat ve Alacaklarda Zamanaşımı, İstanbul 2004 (ÇELİK, Zamanaşımı).
- ÇELİK**, Ahmet Çelik: “ *Hazine Müsteşarlığı Genelgesi Hakkında*”, (<http://www.tazminathukuku.com/>, 25.05.2023) (ÇELİK, Hazine).
- ÇENBERCİ**, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara 1986.
- ÇETİNER**, Bilgehan/ **FURRER**, Andreas/ **MÜLLER- CHEN**, Markus, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2021.
- ÇETİNTÜRK**, Mustafa: “*Destekten Yoksun Kalma ve Bedensel Tazminatlardan İndirim Nedenleri*”, Bursa Barosu Dergisi, C.8, S.20, Y.1984, s.5-11.
- DALAMANLI**, Lütfü/ **KAZANCI**, Faruk/ **KAZANCI**, Muharrem: İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu, C. I, m.1-60, İstanbul 1990.
- DALCI ÖZDOĞAN**, Nurcihan: Müteselsil Sorumluluk (Özellikle TBK md.61 ve md.162 vd. Hükümleri Bağlamında), 1. Bası, Ankara 2015.
- DANZL**, Karl- Heinz: Kurzkommentar zum ABGB, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch samt Ehegesetz und Konsumentenschutzgesetz, Herausgegeben von: Koziol, Helmut/ Bydlinski, Peter/ Bollenberger, Raimund, Wien 2005.

**DANZL**, Karl-Heinz/**KARNER**, Ernst: Kommentar zum ABGB Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, EheG, KSchG, VGG, IPRG, Rom 1-, Rom 11- und Rom III-VO, (herausgegeben von: Bydlinski, Peter/ Perner, Stefan/ Spitzer, Martin) 7. Auflage, Wien 2023.

**DEMİRCİOĞLU**, Murat/ **BALSEVER**, Sergül: “İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sonrası Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, C. 74, Y.2016, s.1167-1183.

**DEUTSCH**, Erwin: Haftungsrecht, Erster Band: Allgemeine Lehren, München 1976.

**DEMİR**, Bahadır: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Kitabı, Ankara 2022.

**DENGER**, Lukas/ **SCHLUEP**, Kurt: “Berücksichtigung der aufgelaufenen Teuerung beim Ersatz von Versorgungsschäden”, ZBJV 131/1995, s.503-519.

**DESCHENAUX**, Henri/ **TERCIER**, Pierre: Sorumluluk Hukuku, Çeviren: Özdemir, Salim, Ankara 1983.

**DEYNEKLİ**, Adnan: “Türk Borçlar Kanunu’nda Yer Alan Önemli Usul Hükümleri”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.2, Y.2011, s.45-99.

**DIEDERICHSEN**, Uwe: “Die nichteheliche Lebensgemeinschaft im Zivilrecht”, NJW, 1983, s. 1017-1026.

**DITTRICH**, Robert/ **TADES**, Helmuth (Herausgegeben): Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch, 36. Auflage, I. Band, ABGB, Wien 2003.

**DOĞAN**, Murat/ **ŞAHAN**, Gökhan/ **ATAMULU**, İsmail: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 2023.

**DRESS**, Bernhard: Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, (herausgegeben von: Westermann, Harm/ Küchenhoff, Klaus), 1. Band, 7. Auflage, Münster 1981.

**DURAK**, Yasemin/ **ŞAHİN**, Turan: “Hatır İçin Taşıma”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.73, S. 1, Y.2015, s. 339-362.

- DURAL**, Mustafa/ **ÖĞÜZ**, Tufan/ **GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku- Aile Hukuku, C. III, İstanbul 2020.
- ECKELMANN**, Hasngeorg: “*Schadenersatz bei Verletzung oder Tötung einer Ehefrau*”, Neu Juristische Wochenschrift, 1971, s.355-359 (ECKELMANN, 1971).
- ECKELMANN**, Hansgeorg/ **NEHLS**, Jürgen/ **SCHAFER**, Hans Jürgen: “*Die Berechnung des Schadenersatzes bei Ausfall von Geldunterhalt nach Unfalltod des Ehemannes/Vaters*”, Heft 17, Neu Juristische Wochenschrift , 1984, s.945-950.
- EDGÜ**, Ekrem: Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, Ankara 1965.
- EFİNG**, Werner: Schadenersatzansprüche der Angehörigen bei Körperverletzung und Tod eines Menschen- Eine Vergleichende Untersuchung des deutschen, französischen und englischen Deliktsrechts, Bonn 1980.
- EKMEKÇİ**, Ömer: “*Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm Hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları*”, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 1996 Yılı Toplantısı, İstanbul 1996, s.91-112.
- EKMEKÇİ**, Ömer/ **BAYSAL**, Başak/ **YAYVAK NAMLI**, İrem, Uygulamalı Tazminat Hukuku, İstanbul 2022.
- ELGÜN TOĞRUL**, Emel Şeyda: “*Hayat Sigortaları Kapsamında Haciz Hakkı*”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S. Özel Sayı, Y. 2022, s.415-439.
- ERDEM**, Nafiz: Türk Borçlar Kanunu Şerhi ve Davaları, Ankara 1987.
- ERDEM**, Mehmet/ **MAKARACI BAŞAK**, Aslı, Aile Hukuku, Ankara 2022.
- ERDOĞAN**, İhsan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2019.
- ERDOĞAN**, İhsan/ **KESKİN**, A. Dilşad: Türk Medeni Hukuku- Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2019.
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 28. Baskı, Ankara 2023.

- EREN, Fikret:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2022 (EREN, Özel).
- EREN, Fikret:** “*Hukuka Aykırılık Bağı veya Normun Koruma Amacı Teorisi*”, Prof Dr. Mahmut Koloğlu’ya 70. Yaş Armağanı, Ankara 1975, s. 461-491 (EREN, Hukuka Aykırılık Bağı).
- EREN, Fikret:** Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974 (EREN, İş Kazası).
- EREN, Fikret:** “*Destekten Yoksun Kalma ve Vücut Bütünlüğünün İhlali Hallerinde Ödenecek Tazminatın Şekli*”, Profesör Hüseyin Cahit Oğuzoğlu’na Armağan, Ankara 1972, s.167-178 (EREN, s. 1972).
- EREN, Fikret:** Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975 (EREN, Uygun İlliyet).
- EREN, Fikret:** “*Türk Borçlar Hukukunda Kişiyeye İlişkin Zararlar (Ölüm ve Bedensel Zarar)*”, Yeni Gelişmeler Işığında Bedensel Zararların Tazmini, C.I, (Editörler: Uçakhan Güleç, Sema/ Basa, Necdet), Ankara 2016, s. 57-76 (EREN, 2016).
- EREN, Fikret/ DÖNMEZ, Ünsal:** Eren Borçlar Hukuku Şerhi, C. II, m. 49-82, 2. Baskı, Ankara 2023.
- ERGÜNE, Mehmet Serkan:** “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları-Sorumluluk Sigortaları Sempozyumu 1-2 Aralık 2017 / Sigorta Hukukunda Güncel Sorunlar Sempozyumu 2-3 Şubat 2018, (Editörler, Ünan, Samim/ Yazıcıoğlu, Emine), Ankara 2018, s. 11-24.
- ERLÜLE, Fulya:** “*6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Yargıtay’ın Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebine İlişkin Uygulaması*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, Y.2016 s. 1087-1117.
- ERTAŞ, Şeref:** “*Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti*”, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu’na Armağan, İstanbul 1990, s.65-107.

**ERTEN**, Ali: Sorumsuzluk Şartları, Ankara 1977.

**ETTER**, Boris/**SOKOLL**, Johannes: SHK - Stämpflis Handkommentar, Arbeitsvertrag,  
Herausgegeben von: Etter,Boris/ Facincani, Nicolas/ Sutter, Reto, 1. Auflage, Bern  
2021.

**FEHR**, Konrad: Der Versorgererschaden, Aarau 1942.

**FELLMANN**, Walter: *“Entwicklungen im Versicherungs- und Haftpflichtrecht | Le point sur le droit des assurances privées et de la responsabilité civile”*,  
Schweizerische Juristen-Zeitung , 118/2022, s.337-347.

**FELLMANN**, Walter: *“Das neue Verjährungsrecht”*, Zeitschrift des bernischen  
Juristenvereins, 156/2020, s.201-226 (FELLMANN, Verjährung).

**FEYZİOĞLU**, Feyzi Necmeddin: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Yenilenmiş ve  
Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 1976.

**FISCHER**, Willi/ **GÄHWILER**, Fabian, Art. 45 OR, in: Haftpflichtkommentar-  
Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen, Herausgeber:  
Fischer, Willi/ Luterbacher, Thierry, Zürich/St. Gallen 2016.

**FISCHER**, Willi/**BÖHME**, Anna/**GÄHWILER**, Fabian: OR KommentarKommentar  
zum Schweizerischen Obligationenrecht, Herausgeber: Kren Kostkiewicz,  
Jolanta/Wolf, Stephan, Amstutz, Marc/ Fankhauser, Roland, 4. aktualisierte und  
überarbeitete Auflage, Zürich 2023.

**FRANKO**, Nisimi: *“Hatır Nakliyatı Mefhumu”*, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
Dergisi, C.4, S.4, Y.1988, s.175-216.

**FREI**, Armin: Der Reflexschaden im Haftpflichtrecht (Eine rechtvergleichende,  
rechtstheoretische Studie), Zürich 1973.

**FUNK**, Fritz: Borçlar Kanunu Şerhi- Umumi Hükümler, (Çeviren: Veldet, Hıfzı/ Selek,  
Cemal Hakkı), İstanbul 1938.

- GALLMETZER, Evelyn/ SPICHIGER, Bettina /WOLF, Stephan:** “*Die Lebensgemeinschaften in Italien und der Schweiz*”, Aktuelle Juristische Praxis, 2018, s.580-599.
- GAUCH, Peter/ AEPLI, Viktor/ CASANOVA, Hugo:** Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil (Art.1-183), Zürich 1983.
- GAUCH, Peter / SCHLUEP, Walter R./ SCHMID, Jörg/ EMMENEGGER,Susan:** Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band II, 9. Auflage, Zürich 2008.
- GIGER, Hans:** SVG KommentarStrassenverkehrsgesetz mit weiteren Erlassen, 9. Auflage, Zürich 2022.
- GLARNER, Jacques:** Die Schadensberechnung bei der Ersatzpflicht aus unerlaubter Handlung unter besonderer Berücksichtigung der Ansprüche des Geschädigten aus allfälligen Versicherungen, Bern 1935.
- GOTTWALD, Peter:** Schadenszurechnung und Schadensschätzung, München 1979.
- GÖKCAN, Hasan Tahsin:** Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2016.
- GÖKCAN, Hasan Tahsin:** Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Yenilenmiş 4. Baskı, Ankara 2022 (GÖKCAN, Müdahale).
- GÖKCAN, Hasan Tahsin/ KAYMAZ, Seydi:** Karayolları Trafik Kanunu’na Göre Hukuki Sorumluluk, Tazminat- Sigorta Rücu Davaları ve Trafik Suç ve Kabahatleri, 5. Baskı, Ankara 2008.
- GÖKYAYLA, Kadir Emre:** Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2004.
- GÖKYAYLA, Kadir Emre:** “*Ölüm ve Bedensel Zarar*”, İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, C. I, M. 1-82, (Editörler: Öz, Turgut/ Acar, Faruk/ Gökyayla Emre/Develioğlu, H.Murat) İstanbul 2019 (GÖKYAYLA, Şerh).
- GÖNENSAY, A. Samim:** Borçlar Hukuku, C.I, İstanbul 1948.

**GÖRGÜN**, L.Şanal/ **BÖRÜ**, Levent/ **KODAKOĞLU**, Mehmet: Medeni Usul Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2023.

**GÖZLER**, Kemal/ **KAPLAN**, Gürsel: “*İdarî Eylemlerden Kaynaklanan Zararlara İlişkin Davalar Adli Yargının Görev Alanına Sokulabilir mi? (HMK m.3 ve TBK, m.55/2 Hakkında Eleştiriler)*”, Terazi Hukuk Dergisi, C.6, S. 3, Y. 2011, s. 36-41.

**GREGER**, Reinhard: Haftungsrecht des Straßenverkehrs, 4. Auflage, Berlin 2007.

**GUHL**, Theo/ **KOLLER**, Alfred: Das Schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, 9. Auflage, (Buchautoren: Guhl, Theo / Koller, Alfred/ Schnyder, Anton K./ Druey, Jean Nicolas), Zürich 2000.

**GUYAZ**, Alexandre: “*La Perte de Soutien en Pratique*”, Le Préjudice Corporel :Bilan Et Perspective, (Franz Werro et Pascal Pichonnaz), Berne 2009, s.39-106 ([https://www.grosslaw.ch/fileadmin/documents/Guyaz\\_aus\\_Werro\\_Colloque\\_2009.pdf](https://www.grosslaw.ch/fileadmin/documents/Guyaz_aus_Werro_Colloque_2009.pdf), ET. 07.09.2023).

**GÜLÇUBUK**, Bülent: “*Tarımda Çocuk Emegi Sömürüsü ve Toplumsal Duyarlılık*”, Çalışma ve Toplum, 2012/2, s. 75-93.

**GÜLEÇ UÇAKHAN**, Sema: Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması (En Son Gelişmeler ve İçtihatlarla Birlikte), 8. Baskı, Ankara 2017.

**GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2021.

**GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi, İstanbul 2015. (GÜMÜŞ, İbra)

**GÜNAY**, M. Barış: Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara 2023.

**GÜNDÜZ**, Fatma Ebru/ **GÜNDÜZ**, Hakan: “*İdare Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S.3, Y.2011, s.225-258.

**GÜNEREN**, Ali: İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları, 3. Baskı, Ankara 2018.



- GÜNERGÖK**, Özcan: Haksız Fiil Hukukunda Ceza Zamanaşımı, İstanbul 2021.
- GÜRBÜZ**, Metin: Beden Tamlığının İhlali (Sakatlık) ve Ölüm Hallerinde Doğan Maddi Zararın Hesaplanması ve Tazminatın Tayini, Ankara 2001.
- GÜRKANLAR**, Metin: Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50), Ankara 1982.
- GÜRPINAR**, Damla: “*Haksız Fiil Kaynaklı Zararların Tazmini Bakımından 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdikleri*”, İzmir Barosu Dergisi, Borçlar Kanunu Özel Sayısı, S. 2, Y.2012, s.253-300.
- GÜRSOY**, Kemal Tahir: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.29, S.1, Y.1972, s.143-197.
- GÜRSOY**, Kemal Tahir: “*Birden Fazla Kimselerin Aynı Zarardan Sorumluluğu*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 30, S. 1, Y.1973, s.57-83 (GÜRSOY, Zarar).
- GÜRSOY**, Kemal Tahir: İşverenin Sorumluluğu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.31, S. 1, Y. 1974, s.185-198 (GÜRSOY, 1974).
- GÜZEL**, Oğuzhan: “*Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İdarî Yargının Görev Alanına Yönelik Müdahalelerin Değerlendirilmesi*”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S.2, Y. 2013, s.1483-1524.
- HABSCHIED**, Walther J.: “*Ersatzansprüche des Ehemannes und der Kinder wegen entgehender Dienste bei Tötung der Ehefrau und Mutter – BGH, NJW 1965,1710*” Juristische Schulung, 1966, s.180-187.
- HAKERİ**, Hakan: Tıp Hukuku, Ankara 2007.
- HAMM**, Martin: Vorteilausgleichung und Schadensminderungspflicht im Rahmen des § 844 Abs. 2 BGB, Freiburg 1978.

- HARRER**, Friedrich/ **WAGNER**, Erika: ABGB Praxiskommentar, Band 6, §§1293-1503 ABGB, 4. Auflage,(Herausgegeben von: Kodek, Georg/Schwimann, Kodek),Wien 2016.
- HATEMİ**, Hüseyin: “*Ölüm ve Beden Bütünlüğü Zararında Giderim*”, Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, (10-11. Aralık 1993), Ankara 1994, s.1-9 (Hatemi, Giderim).
- HATEMİ**, Hüseyin: Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları, İstanbul 1976. (HATEMİ, Ahlaka Aykırılık).
- HATEMİ**, Hüseyin/ **GÖKYAYLA**, Kadir Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, İstanbul 2017.
- HAVUTÇU**, Ayşe/ **GÖKYAYLA**, K. Emre: Uygulamada 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu’na Göre Hukuki Sorumluluk, Ankara 1999.
- HAY**, Peter: US- Amerikanisches Recht, 7. Auflage, München 2020.
- HOCHSTRASSE**, Michael: “*Freizeichnung von der Haftung für Personenschäden*”, Aktuelle Juristische Praxis, 2016, s.910-920.
- HONSELL**, Heinrich: Schweizerisches Haftpflichtrecht, 2. Auflage, Zürich 1996.
- HONSELL**, Heinrich/ **VOGT**, N. Peter/ **WIEGAND**, Wolfgang, Basler Kommentar-Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 4. Auflage, Basel/Genf/München 2008.
- HUBER**, Christian: “*Neuere Entwicklungen beim Personenschaden in der höchstrichterlichen Rechtsprechung Deutschlands und Österreichs*”, Haftung und Versicherung , 2010, s.253-279 (HUBER, 2010).
- HUBER**, Christian: ABGB Taschenkommentar, Herausgeber: Schwimann, Michael/ Neumayr, Matthias, 5. neu bearbeitete Auflage, Österreich 2020. (Art.1308-1327), (<https://ch-huber.eu/wp-content/uploads/1308-1327-1-1.pdf>, ET.27.09.2023), (HUBER, ABGB).

**HUBER**, Christian: *“Das Ausmaß des Ersatzes bei Tötung des Unterhaltsschuldners im Spannungsfeld zwischen tatsächlich Entgangenem und gesetzlich Geschuldetem (§ 1327 ABGB, § 12 Abs 2 EKHG)”*, Haftung und Versicherung Festschrift für Rudolf Reischauer, Herausgegeben von: Peter Jabornegg/ Ferdinand, Kerschner/Andreas, Riedler, Wien 2010, s.153-186,( [https://www.rwth-aachen.de/global/show\\_document.asp?id=aaaaaaaaagowce](https://www.rwth-aachen.de/global/show_document.asp?id=aaaaaaaaagowce), ET.30.09.2023), (HUBER, EKHG).

**HUNZIKER- BLUM**, Felix, *“Die Einwendung der Überschuldung des Versorgers”*, Haftung und Versicherung, 2002, s. 148-150.

**HÜRZELER**, Marc M.: System und Dogmatik der Hinterlassenensicherung im Sozialversicherungs- und Haftpflichtrecht, Bern 2014.

**HÜRZELER**, Marc: *“Versorgungsschaden: Vermögensbildung und Anrechnung güter- und erbrechtlicher Zuwendungen?”* Haftung und Versicherung, 2019, s.290-292 (HÜRZELER, 2019).

**IMHOF**, Christian: *“Der Haushaltversorgungsschaden, ein Dauerschaden?”* Haftung und Versicherung , 2019, s.301-305.

**İNAN**, Ali Naim/**YÜCEL**, Özge: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2014.

**İNCEOĞLU**, M.Murat/ **BAŞ SÜZEL**, Ece/ **AYTEKİN İNCEOĞLU**, Asuman: *“Haksız Fiil Zamanaşımı ve Suçsuzluk Karinesiyle İlişkisi”*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, S. 145-146, Y.2016, s.149-209.

**İNCEOĞLU**, Murat/ **PAKSOY**, Meliha Sermin: *“Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK m. 55)”*, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C.8, S. Özel Sayı, Y.2013, s.1383-1412.

**İŞGÜZAR**, Hasan: Türk Sorumluluk Hukukuna Göre Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu, Ankara 2003.

**İŞTAR**, Cengiz: “İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu”, S. 34, Y. 2018, s.123-142.

**İYİMAYA**, Ahmet: “Destekten Yoksun Kalma ve İş Göremezlik Tazminatlarına Yürütülecek Faizin Başlangıç Tarihi Sorunu (Yahut Bu Alacaklara Faizi Hüküm Tarihinden Yürütmek Mümkün Müdür?)”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 2, Y.1995, s. 175–218 (İYİMAYA, Faiz).

**İYİMAYA**, Ahmet: “Hatır Taşımacılığı”, Yargıtay Dergisi, C.15, Özel Sayı, Y. 1989, s. 747-771 (İYİMAYA, Hatır).

**İYİMAYA**, Ahmet: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları, c. II, Ankara 1995 (İYİMAYA, Sorumluluk).

**İYİMAYA**, Ahmet: “Tazminat Alacağına Yürütülecek Faiz”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.3, Y.1988, s. 384-411 (İYİMAYA, Tazminat Alacağı).

**İYİMAYA**, Ahmet: “Tazminatın İrat Şeklinde Belirlenmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 1, Y.1990, s. 23-45 (İYİMAYA, İrat).

**İYİMAYA**, Ahmet: “Tazminatın Çokluğu Sorunu (Yahut Normatif Tazminattan Keyfi Tazminata Doğru)”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.2, Y.1990, s.180-211 (İYİMAYA, Çokluk).

**JAHNKE**, Jürgen: “Versorgungsschaden in der nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft nach einem Unfall”, Neu Zeitschrift für Verkehrsrecht , 2007, s. 329-337.

**JANSSEN**, André : “Das Angehörigenschmerzensgeld in Europa und dessen Entwicklung: Verpasst Deutschland den Anschluss?”, Zeitschrift für Rechtspolitik, Heft 5, 2003, s.156-159.

**JOHN**, Uwe: “Der Einfluß vorzeitig angefallener Erbschaften auf den Ersatzanspruch nach § 844 Abs. 2 BGB”, Juristen Zeitung, 1972, s. 543-548.

**KABA**, Gizem: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2017.

**KARAAHMETOĞLU**, Atanur: “*İş Kazası Açısından Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.17, S.68, Y.2020, s. 1585-1618.

**KARABEY**, Uğur: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesabında Aktüerya*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları-Sorumluluk Sigortaları Sempozyumu 1-2 Aralık 2017 / Sigorta Hukukunda Güncel Sorunlar Sempozyumu 2-3 Şubat 2018, (Editör: Ünan, Samim/ Yazıcıoğlu, Emine), Ankara 2018, s. 25-29.

**KARAÇ**, Serkan Taylan: “*İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etki Eden Hususlar ve Tazminat Hesabı*”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 18, S. 69, Y.2021, s. 215-258.

**KARADENİZ ÇELEBİCAN**, Özcan: Roma Hukuku, 15. Baskı, Ankara 2012.

**KARAHASAN**, Mustafa Reşit: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Öğreti ve Yargıtay Kararları İlgili Mevzuat, C.I, İstanbul 2003 (KARAHASAN, Borçlar).

**KARAHASAN**, Mustafa Reşit: Tazminat Hukuku-Manevi Tazminat, 6. Baskı, İstanbul 2001 (KARAHASAN, Manevi)

**KARAHASAN**, Mustafa Reşit: Tazminat Hukuku- Maddi Tazminat Öğreti Yargıtay Kararları, Baskı 6, İstanbul 2001 (KARAHASAN, Tazminat).

**KARAHASAN**: Mustafa Reşit: Sorumluluk Hukuku (Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk- Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk), İstanbul 2003 (KARAHASAN, Sorumluluk).

**KARAKAŞ**, Fatma Tülay: “*Karine Kavramı, Kanuni Karineler ve Varsayımlar*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 62, S. 3, Y. 2013, s. 729 – 760.

**KARASAÇ**, Eda Gülsüm: Türk Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak KKTC Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2023 (Yayımlanmamış Doktora Tezi).

**KARAUZ**, Agah Kürşat: Sulh Sözleşmesi, Ankara 2014.

**KAŞAK**, Esra/ **GANBARİ**, Muhammed Kiomers: “İsviçre Borçlar ve Ticaret Hukukunda Zamanaşımı Revizyonu”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIV, S.1, Y. 2020, s.93-126.

**KAYA**, Mustafa İsmail/ **KARAMAN**, Funda: “Yargıtay 17. Hukuk Dairesi’nin 2019/3292 E., 2021/1848 K. Sayılı Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Tazminat Hesaplamasında Kullanılan Yönteme İlişkin Kararının Değerlendirilmesi” Karar İncelemeleri Dergisi, C.1, S.1-2, Y. 2022, s. 401-426.

**KAYIHAN**, Şaban, **ÜNLÜTEPE**, Mustafa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6.Baskı, Ankara 2018.

**KAZMAZ TEPE**, Büşra: Medeni Usul Hukukunda Beden Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Tazminat Davaları, Ankara 2022.

**KELLER**, Alfred: Haftpflicht im Privatrecht - Band II, 2 überarbeitete und ergänzte Auflage, Bern 1998.

**KELLER**,Max/**GABI**, Sonja/ **GABI**,Karin:Haftpflichtrecht,3. Auflage, Basel 2012.

**KELLER**, Max/ **SCHMIED-SYZ**, Carole: Haftpflichtrecht, Ein Grundriss in Schemen und Tabellen, 4. Auflage, Zürich 1997.

**KESER**, Yıldırım: Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Destekten Yoksun Kalma ve Bedensel Zarar Tazminatında Güncel Gelişmeler, 1. Baskı, İstanbul 2020 (KESER, Güncel).

**KESER**, Yıldırım: “Hatır Taşımacılığından Doğan Zararlardan Hakkaniyet İndirimi”, DEÜHFD, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C.21, Özel Sayı, Y. 2019, s. 2395-2413 (KESER, Hatır).

**KESER**, Yıldırım: “Karayolları Trafik Kanunu Kapsamında Desteğin Tam Kusurlu Olması Halinde Destek Görenlerin Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Talep

*Edebilme Sorunu*”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 1, Y.2021, s.170-192 (KESER, Tam Kusur).

**KESKİN**, Dilşad: “*Doğum Öncesi Gerçekleşen Zarar Verici Fiil Sebebiyle Tazminat: Ceninin Tazminat Talebi*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, S.1-2, Y.2013, s.743-774.

**KESKİN**, Dilşad A.: Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Ankara 2016 (KESKİN, Manevi).

**KICALIOĞLU**, Mustafa: Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, Ankara 2015.

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Bası, Ankara 2021 (KILIÇOĞLU, Genel).

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M.: Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Ankara 1979 (KILIÇOĞLU, Halefiyet).

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M., Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2022 (KILIÇOĞLU, Aile).

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M.: “*Haksız Fiilde Müteselsil Sorumluluk ve Geçici Ödemeler*”, Symposium anlässlich des 80. Jahrestages des Inkrafttretens des Türkischen Zivilgesetzbuch, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum, Ankara 2007, s. 163-182 (KILIÇOĞLU, Sempozyum).

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M.: “*2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.12, S.2-3, Y.1984, s. 3-52 (KILIÇOĞLU, İşleten).

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M.: “*6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Haksız Fiiller Alanında Getirilen Değişikliklerin Genel Olarak Değerlendirilmesi*”, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, (Derleyen: Kırca, Çiğdem), İstanbul 2013, s. 3-23 (KILIÇOĞLU, Haksız Fiil).

- KILIÇOĞLU**, Mustafa: “*Haksız Fiillerde Zamanaşımı*”, Yargıtay Dergisi, C.29, S. 3, Y.2003, s.324-340 (KILIÇOĞLU, Zamanaşımı).
- KILIÇOĞLU**, Mustafa: Tazminat Hukuku, Baskı 2, İstanbul 2006 (KILIÇOĞLU, Tazminat).
- KILIÇOĞLU**, Mustafa: “*Cismani Zarar ve Ölüm Hallerinde Manevi Zarar ve Manevi Tazminat*”, Kamu-İş, C.7, S.3, Y.2004, s.1-30 (KILIÇOĞLU, Manevi).
- KILIÇOĞLU**, Kumru: Yansımaya Yoluyula Zarar, Ankara 2012 (KILIÇOĞLU, Yansımaya).
- KILIÇOĞLU YILMAZ**, Kumru, “*Geçici Ödemeler*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.110, Y.2014, s. 99-128 (KILIÇOĞLU YILMAZ, Geçici Ödeme).
- KIDNER**, Richard: Casebook on Torts, 11. Edition, New York 2010.
- KOCABAŞ**, Gediz: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Unsurları*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.20, S.3, Y.2014, s.273-302.
- KOSCHAKER**, Paul: Modern Hususi Hukuka Giriş Olarak Roma Hususi Hukukunun Ana Hatları, Çeviren: Ayiter, Kudret, İstanbul 1961.
- KOLLER**, Alfred: “*Haftung einer Vertragspartei für den Schaden eines vertragsfremden Dritten*”, Ohne jegliche Haftung - Festschrift für Willi Fischer Beiträge zum schweizerischen Haftpflicht- und Schuldrecht, Hrsg: Böhme, Anna / Gähwiler, Fabian/ Theus Simoni, Fabiana/ Zuberbühler, Ivo, Zürich 2016, s.295-310.
- KOTTMANN**, Andrea: Schadensberechnung und Schadensschätzung bei Körperverletzung und Tötung, Bern 2012.
- KOZIOL**, Helmut: Österreichisches Haftpflichtrecht, Band I, Allgemeiner Teil, Wien 1973. (KOZIOL, I).
- KÖSE**, Yasin: Hekimlik Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Ankara 2020.
- KÖTELİ**, M. Argun: Evliliğin Hukuki Niteliği ve Evlilik Dışı Beraberlikler, İstanbul 1991.



- KUDAT**, Arkun: İş ve Trafik Kazalarında Ölüm Tazminatı, Ankara 1975.
- KUHN**, Rolf: Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht, Bern 1987.
- KURT**, Leyla Müjde: “*Ceninin Malvarlığı Hakları*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt. 2, S.1, Y. 2011, s.177-209.
- KURT**, Gamze: Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Kapsamında Geçici Ödemeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2022 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) (KURT, Geçici Ödeme).
- KURU**, Baki: “*Haczi Caiz Olmayan Şeyler*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, S.1, Y. 1962, s.277-326.
- LANDOLT**, Hardy: Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Obligationenrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlung, Teilband V1c, Zweitw Lieferung Art. 45-49 OR, Dritte völlig neue bearbeitete Auflage, Zürich 2007.
- LANDOLT**, Hardy: “*Angehörigenschaden: Reflex- oder Direktschaden - oder sogar beides?*”, Haftung und Versicherung, 2009, s. 3-8 (LANDOLT, 2009).
- LANDOLT**, Hardy: “*Fragen der Vorteilsanrechnung*”, Haftung und Versicherung, 2019, s.298-301 (LANDOLT,2019).
- LANDOLT**, Hardy: “*Vorteilsanrechnung beim Personenschaden*”, (Herausgeber: Weber, Stephan), Haftung und Versicherung, Personen-Schaden-Forum-2019, s. 71-93. (LANDOLT, Vorteilsanrechnung).
- LANGE**, Hermann: Handbuch des Schuldrechts- Schadenersatz, Tübingen 1990.
- LANGE**, Hermann: “*Familienrechtsreform und Ersatz für Personenschäden*”, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 1983, s. 1181-1188 (LANGE, 1983) .
- LANGE**, Hermann/ **SCHIEHMANN**, Gottfried: Handbuch des Schuldrechts, Schadenersatz, 3. Auflage, Tübingen 2003.
- LARENZ**, Karl: Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, Allgemeiner Teil, 14. Auflage, München 1987.

**LEEMANN**, Matthias: Die Rente als Art des Schadenersatzes im Haftpflichtrecht, Zürich 2002.

**MAGNUS**, Ulrich: “*Das deutsche Deliktsrecht im europäischen Kontext*”, Haftung und Versicherung, 2017, s. 25-37.

**MAKARACI BAŞAK**, Aslı/ **TEK**, Gülen Sinem, “*Türk Borçlar Kanunu’nda Getirilen Geçici Ödeme Hakkında Düşünceler*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. Özel, Y. 2013, s.1111-1141.

**MARTI**, Hans: Der Versorgersschaden, Aarau 1942.

**MAURER**, Thomas: Drittverschulden und Drittverursachung im Haftpflichtrecht, Bern 1974.

**MOSER**, Hans: Der Versorgersschaden nach schweizerischem Obligationenrecht, Bern 1939.

**MÜLLER**, Christoph: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, Herausgeber: Furrer, Andreas/ Schnyder, Anton K., 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2016.

**NARTER**, Sami: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları, 3. Baskı, Ankara 2018.

**NARTER**, Sami: Trafik Kazalarında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 6. Baskı, Ankara 2021 (NARTER, Trafik).

**NOMER**, Haluk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 18. Baskı, İstanbul 2021 (NOMER, Genel).

**NOMER**, Haluk N.: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996.

**NOMER**, Haluk N.: “*2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu*”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 66, S. 1-2-3, Y. 1992, s. 36-89 (NOMER, Trafik).

- OETKER**, Hartmut: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, Schuldrecht- Allgemeiner Teil I, (Redakteur: Krüger, Wolfgang), 9. Auflage, München 2022( (MüKoBGB/OETKER BGB § 249 Rn.).
- OFTINGER**, Karl: Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, Vierte Auflage, Zürich 1975 (OFTINGER, I).
- OFTINGER**, Karl/ **STARK**, Emil W.: Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, 5 Auflage, Zürich 1995 (OFTINGER/STARK, I).
- OFTINGER**, Karl/ **STARK**, Emil W.: Schweizerisches Haftpflichtrecht, Besonderer Teil, Band II/1, 4. Auflage, Zürich 1987 (OFTINGER/STARK, II/1).
- OĞUZMAN**, Kemal, “*İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 34, S. 1-4, Y. 1968, s.322-342.
- OĞUZMAN**, M. Kemal/ **ÖZ**, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 19.Bası, İstanbul 2021 (OĞUZMAN/ÖZ, I ).
- OĞUZMAN**, M. Kemal/ **ÖZ**, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2, 16. Bası, İstanbul 2021.
- OĞUZMAN**, Kemal/ **SELİÇİ**, Özer/ **OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 18. Bası, İstanbul 2019.
- OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe/ **ELÇİN GRASSİNGER**, Gülçin, “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatında Ölen Mağdurun (Destek Olanın) Müterafik Kusurunun Kusursuz Sorumluluk Hallerinde De Dikkate Alınması*”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, C.2, İstanbul 2009, s.1243-1267.
- OLGAÇ**, Senai: Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu Şerhi Genel Hükümler (Madde 1-60), Ankara 1976.
- OLGAÇ**, Senai: Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu Şerhi Genel Hükümler (Madde 61-181), C. 2, Ankara 1976 (OLGAÇ, C.2).

**ORHUNÖZ**, Ergun: Tazminat Davalarında Uygulama Sorunları Ölüm ve Bedeni Zararlar, Ankara 2000 (ORHUNÖZ, 2000).

**ORHUNÖZ**, Ergun: “Evladın Ölümü Sebebi ile Ana Babanın Destek Zararı”, İzmir Barosu Dergisi, S.1, Y.1993, s. 119-121 (ORHUNÖZ, Destek Zararı).

**ORHUNÖZ**, Ergun: “Destekten Yoksun Kalma Tazminat Davalarında Desteğin Emekli Sandığı veya Sosyal Sigortalar Kurumu ya da Bağ-Kur Mensubu Olması Halinde Dava Açılırken Göz Önünde Tutulması Gereken Hususlar”, İzmir Barosu Dergisi, S. 1, Y. 1994, s.66-68 (ORHUNÖZ, 1994).

**OSER**, H./ **SCHÖNENBERGER**, W.: Borçlar Hukuku, İkinci Kısım Madde 41-109(TBK m. 41-108), (Çeviren: Seçkin, Recai), Ankara 1950.

**OVERNEY**, Alexis: “La Perte de Soutien : Notion, Conditions et Nouvelles Méthodes de Calcul”, L'évaluation du préjudice corporel Questions pratiques et actualités en droit de la RC et des assurances, Herausgeber: Anne-Sylvie Dupont, Christoph Müller, Basel 2021, s.111-141.

**OZANEMRE YAYLA**, Tolunay: Borçlar Hukuku Genel Hükümler- Örnekli ve Şemalı Konu Anlatımı, 3. Baskı, İstanbul 2023.

**OZANOĞLU**, Hasan Seçkin: “Türk Borçlar Hukuku ve Sorumluluk Hukuku Açısından TBK 55. Madde ve Bedensel Zararlar”, Yeni Gelişmeler Işığında Bedensel Zararların Tazmini, C.I, (Editörler: Uçakhan Güleç, Sema/ Basa, Necdet), Ankara 2016, s. 121-127 (OZANOĞLU, 2016).

**OZANOĞLU**, İlham Teoman, “İş Davalarında Sağ Kalan Eşin Evlenme Şansının Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etkisi”, Adalet Dergisi, S.4, Y. 1971, s. 193-206.

**ÖÇAL**, Akar: Türk Hususi Hukukunda Gecikme Faizi, İstanbul 1965.

**ÖĞÜTOĞULLARI**, Eren: Bedensel Zararlarda Aktüeryal Tazminat Hesabı, Ankara 2021.

**ÖNCEL**, Mualla/ **KUMRULU**, Ahmet/ **ÇAĞAN**, Nami/ **GÖKER**, Cenker, Vergi Hukuku, 30. Baskı, Ankara 2021.

**ÖNEN**, Turgut: Borçlar Hukuku, Ankara 1990.

**ÖZBUDAK**, Coşkun: “(6098 Sayılı Kanun’un 55’inci ve 5510 Sayılı Kanun’un 39’uncu Maddeleri Bağlamında) Destekten Yoksun Kalma Zararları ile Bedensel Zararlar da Tazminattan Mahsup Sorunu”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 8, S. 78, Y. 2013, s. 52-56.

**ÖZDAMAR**, Demet/ **TOKER**, Ali Gümrah/ **KAYIŞ**, Ferhat/ **YAĞCIOĞLU**, Burcu/ **AKGÜN TOKER**, Aliye, Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi) ve Tasfiyesi, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 8. Baskı, Ankara 2023.

**ÖZDEMİR**, Hayrunnisa: “*Hekimin Hukuki Sorumluluğu*”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S.1, Y. 2016, s.33-81.

**ÖZDEMİR**, Gençer: Tıbbi Müdahale Hatalarından Doğan Maddi Tazminat Sorumluluğu, Ankara 2021 (ÖZDEMİR, Tıbbi Müdahale).

**ÖZEL**, Çağlar: “*Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.50, S.4, Y.2001, s.81-106.

**ÖZEL**, Çağlar: “*Medeni Hukuk Açısından Ölüm Anının Belirlenmesi ve Ceset Üzerindeki Hakka İlişkin Bazı Düşünceler*”, AÜHFD, C.51, S.1, Y.2002, s.43-77 (ÖZEL, Ölüm).

**ÖZGÜLDÜR**, Serdar: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları Işığında Tam Yargı Davaları, Ankara 1996.

**ÖZGÜLDÜR**, Serdar: “*İdare Hukukunda Tazminat Hesabının Unsurları ve Hesaplama Yöntemi: AYİM Uygulaması*”, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 1996 Yılı Toplantısı, İstanbul 1996, s.128-182 (ÖZGÜLDÜR, 1996).

- ÖZKUL**, Emin Aydın: “*Destekten Yoksun Kalma ve İşgöremezlik Tazminatlarının Hesabına İlişkin İlkeler*”, Çimento İşveren Dergisi, C.9, S. 1, Y.1995, s. 13-24.
- ÖZPINAR**, Berna: Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamanın Hukuki Sonuçları, Ankara 2007.
- ÖZSUNAY**, Ergun: Medeni Hukuka Giriş, 3. Bası, İstanbul 1978 (ÖZSUNAY, Medeni).
- ÖZSUNAY**, Ergun: “*Araç Sahibinin Hatır İçin Ücretsiz Taşıdığı veya Aracını Hatır İçin Ücretsiz Olarak Kullandırdığı Şahıslara Karşı Sorumluluğu*”, İÜHFM, C. 32, S.1, Y.1966, s. 161 – 186.
- ÖZTÜRKLER**, Cemal: Uygulamanın İçinden Ölüm ve Bedeni Zarar Hallerinde Maddi Tazminatın Hesaplanması Teknikleri, Ankara 2003 (ÖZTÜRKLER, Hesaplama).
- ÖZTÜRKLER**, Cemal: “*Destekten Yoksun Kalan Dul Erkeğin Evlenme Şansı*”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, Y.1979, s.36-38 (ÖZTÜRKLER, Evlenme Şansı).
- ÖZTÜRKLER**, Cemal: “*Destekten Yoksunluk Dava Hakkının Mirasçılara İntikali Sorunu*”, Ankara Barosu Dergisi, S.2, Y.1979, s.11-13 (ÖZTÜRKLER, İntikal).
- ÖZTÜRKLER**, Cemal, “*Ölüm Tazminatının Miras Yararı ile Denkleştirilmesi*”, Ankara Barosu Dergisi, C.37, S.2, Y.1980, s.227-229 (ÖZTÜRKLER, Denkleştirme).
- PAÇACI**, İbrahim: “*“Diyet” Bir Ceza Mıdır? (Cezai ve Medeni Müeyyide Açısından “Diyet”)*”, Aksaray Üniversitesi İslami İlimler Fakültesi Dergisi, C.1, S.2, Y.2014, s.87-105.
- PARDEY**, Frank: Geigel Der Haftpflichtprozess, Herausgegeben von: Haag, Kurt, 29. Auflage, München 2024 (Geigel Haftpflichtprozess/Pardey Kap.9 Rn.).
- PEKCANITEZ**, Hakan/ **ATALAY**, Oğuz/ **ÖZEKES**, Muhammet: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 9. Bası, İstanbul 2021.
- PEKCANITEZ**, Hakan/ **ÖZEKES**, Muhammet/ **AKKAN**, Mine/ **TAŞ KORKMAZ**, Hülya (Editör): Medeni Usul Hukuku, C.I, 15. Bası, İstanbul 2017 (PEKCANITEZ, Usul).

- PFEIFER**, Guido: *“Schadensfall Tod: Zur Ersatzfähigkeit entgangenen Gewinns bei Tötungsdelikten”*, Archiv für die Civilistische Praxis ,205/6, 2005, s.795-820.
- PITIRLI**, Burak/ **ALADAĞLI**, Ayşe Nur: *“Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.155-156, Y. 2017, s. 115-163.
- PRIBNOW**, Volker/ **SCHMID**, Markus: *“Die Versorgungsquoten aus Erwerbseinkommen und Haushaltsführung”*, Haftung und Versicherung, 2003, s. 70-72.
- RANIERI**, Flippo: Europäisches Obligationenrecht- Ein Handbuch mit Texten und Materialien, 3. Auflage, Wien/ New York 2009.
- REHBINDER**, Manfred: Schweizerisches Arbeitsrecht, 6. Auflage, Bern 1981.
- REISCHAUER**, Rudolf: Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Band, 1. Teil, 3. Auflage, herausgegeben von:Rummel, Peter, Wien 2002.
- REİSOĞLU**, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Bası, İstanbul 2012.
- REMZİ**, Mehmet/ **AYDIN**, Sezer: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Ankara 2020.
- REY**, Heinz: Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4 überarbeitete und ergänzte Auflage, Zürich 2008.
- RIEDLSPERGER**, Elsa: Ersatz des entgangenen Kindesunterhalts bei Tötung eines Elternteils nach § 1327 ABGB, Zur Erlangung des akademischen Grades einer Magistra der Rechtswissenschaften an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Karl-Franzens-Universität Graz, Graz 2020.
- ROBERTO**, Vito: Haftpflichtrecht, 2. Auflage, Bern 2018.
- ROTHENBERGER**, Adrian: *“«Wer versorgt wen womit», eine koordinationsrechtliche Herausforderung”*, Haftung und Versicherung, 2019, s.231-251.

**RÖTHEL**, Anne: J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: Staudinger BGB-Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse §§ 840 -853, von Röthel, Anne/ Vieweg Klaus, Dreizehnte Auflage, Berlin 2002.

**RÖTHEL**, Anne: *“Ehe und Lebensgemeinschaft im Personenschadensrecht Zum deliktischen Schutz von Unterhaltsbeziehungen de lege lata und de lege ferenda”*, NZV, 2001, s. 329-335 (RÖTHEL, 2001).

**SARISÖZEN**, M. Serhat: *“Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Medeni Usul Hukukumuzda Getirdiği Yeni Düzenlemeler”*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.96, Y.2011, s.331-382.

**SAVAŞ**, Fatma Burcu: *“Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı”*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.20, S. 74, Y.2008, s.121-148.

**SAYMEN**, Ferit H./ **ELBİR**, Halid K.: Türk Borçlar Hukuku- Umumi Hükümler, İstanbul 1966.

**SCHAETZLE**, Marc: Personalvorsorge und Haftpflichtrecht in Konkurrenz, Zürich 1972.

**SCHAETZLE**, Marc: *“Zur Anwendung der neuen SAKE-Tabellen Praktische Beispiele”*, Haftung und Versicherung, 2006, s.175-187 (SCHAETZLE, SAKE).

**SCHAETZLE**, Marc: *“SAKE- Interpretationen”*, s.93-109 ([https://leonardo.ag/wp-content/uploads/2023/01/Schaetzle\\_Sake\\_93NEU.pdf](https://leonardo.ag/wp-content/uploads/2023/01/Schaetzle_Sake_93NEU.pdf), ET.03.12.2023) (SCHAETZLE, Interpretationen).

**SCHÖNENBERGER**, Beat: Kurzkomentar- Obligationenrecht, Art. 1-529, (Herausgeber: Honsell, Heinrich) Zürich 2008.

**SCHMIDT**, Eike: *“Schockschäden Dritter und adäquate Kausalität,”*, Monatschrift für Deutsches Recht, 1971, s.538-541 (SCHMIDT, 1971).



**SCHMIDT**, Rainer: Die Haftung für Schockschäden nach § 823 I BGB als Problem der wertenden Normkonkretisierung, Kiel 1991.

**SCHNYDER**, Anton K.: Basler Kommentar- Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 4. Auflage, (Herausgeber: Honsell, Heinrich/ Vogt, N. Peter/ Wiegand, Wolfgang,) Basel/Genf/München 2008.

**SCHRAMM**, Annina: Haftung für Tötung- Eine vergleichende Untersuchung des englischen, französischen und deutschen Rechts zur Fortentwicklung des deutschen Haftungsrechts in Tötungsfällen, Tübingen 2010.

**SCHULZE**, Reiner: Nomoskommentar, Bürgerliches Gesetzbuch- Handkommentar, 11. Auflage, Herausgeber: Reiner Schulze (Schriftleitung), Baden 2022 (HK-BGB/SCHULZE BGB §... ).

**SCHWARZ**, Andreas B.: Borçlar Hukuku Dersleri, C. I, (Çeviren: Davran, Bülent), İstanbul 1948.

**SCHWENZER**, Ingeborg: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Fünfte überarbeitete Auflage, Bern 2009.

**SELÇUK**, M. Adnan: “*Maddi Tazminatın İndirilmesinde Göz Önünde Tutulacak Özel Nedenler (BK. 44)*”, Yasa Hukuk Dergisi, S.9, Y. 1978, s.1720-1734.

**SERATLI**, Gaye Burcu: İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2003.

**SEVEN**, Vural: “*Sigorta Güvence Hesabı’nın Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S. 157-158, Y.2017, s.31-62.

**SEZER**, Ahmet Necdet: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hesaplanmasında Gözönünde Tutulacak Esaslar*”, Yasa Hukuk Dergisi, Y. 1980, s.1229-1269.

**SLIZYK**, Andreas: Schmerzensgeld- Handbuch und Tabellen, 20. Auflage, München 2024.

**SÖĞÜTLÜ**, Özlem: Roma Özel Hukuku, Ankara 2020.

**SPINDLER**, Gerald: Beck'sche Online-Kommentare- BGB, Herausgegeben von: Wolfgang Hau, Roman Poseck, 67. Edition, München 2023 (BeckOK BGB/SPINDLER BGB § 844).

**SPRAU**, Hartwig: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, (bearbeitet von: Bassenge, Peter/ Brudermüller, Gerd/ Ellenberger, Jürgen/ Götz, Isabell/ Grüneberg, Christian/ Sprau, Hartwig/ Thorn, Karsten/ Weidenkaff, Walter/ Weidlich, Dietmar), 75. Auflage, München 2016 (PALANDT/SPRAU).

**STAUDINGER**, Ansgar: Nomoskommentar, Bürgerliches Gesetzbuch- Handkommentar, 11 Auflage, Herausgeber: Reiner Schulze (Schriftleitung), Baden 2022 (HK-BGB/STAUDINGER BGB § 844 Rn.).

**STARK**, Emil W.: Ausservertragliches Haftpflichtrecht – Skriptum, Zürich 1982.

**STARK**, Emil W.: *“Berechnung des Versorgerschadens”*, Zeitschrift für Schweizerisches Recht, 1986, s.337-378 (STARK, 1986).

**STAUFFER**/Wilhelm/ **SCHAETZLE**, Theo: Barwerttafeln für das Schadenersatzrecht, Zürich 1948.

**STAUFFER**, Wilhelm/**SCHAETZLE**, Theo/ **SCHAETZLE**, Marc: Tables de Capitalisation, Zürich 1990.

**STEHLE**, Bernhard: Der Versorgungsschaden: Dogmatik und Berechnung, Zürich 2010.

**STEHLE**, Bernhard: *“Kritisches zum Recht des Versorgungsschaden”*, Haftung und Versicherung, 2010, s. 98-10 (STEHLE, 2010).

**STEHLE**, Bernhard: *“Zur Versorgungsleistung”*, Haftung und Versicherung, 2019, s. 292-295 (STEHLE, 2019).

**SÜZEK**, Sarper: *“Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda İşverenin Özel Hukuktan Doğan Sorumluluğu”*, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Destekten

Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, 12-13 Nisan 1996, İstanbul 1996, s.17-32.

**SÜZEN**, Begüm: “*Yansıma Yoluyla Zararların Tazmini Taleplerine Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi Bakımından Zarar Yerin Tespiti*”, Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.1, Y. 2021, s. 295-328.

**ŞAHİN CANER**, Ayşenur: Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk, Ankara 2017.

**ŞAHİN**, Şule/ **NEVRUZ**, Ezgi/ **BULUT KARAGEYİK**, Başak/ **ŞİMŞEK**, Güven: Aktüerya Bilirkişiliği Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplama Yöntemleri, 2. Baskı, Ankara 2022.

**ŞENER**, Battal: “*Türk Borçlar Hukukunda Geçici Ödemeler*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, S. Özel, Y. 2017, s. 1623-1690.

**TACIN**, Mustafa Hayri: “*Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Tespitinde Göz Önünde Bulundurulacak Hususlar*”, Adalet Dergisi, S.61, Y.2018, s.123-167.

**TAHİROĞLU**, Bülent: Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2012.

**TANDOĞAN**, Haluk: “*2872 sayılı Çevre Kanunu’na Göre Çevrenin Kirletilmesinden Doğan Sorumluluk*”, Yargıtay Dergisi, C. 12, S. 1-2, Y. 1986, s.31-56 (TANDOĞAN, Çevre).

**TANDOĞAN**, Haluk: “*Hukuka Aykırılık Bağ*”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, 21-22 Ekim 1977, İstanbul 1980, s. 5-27 (TANDOĞAN, Hukuka Aykırılık).

**TANDOĞAN**, Haluk: “*İsviçre Hukukunda Motorlu Taşıt Aracı İşletenin Sorumluluğunun Niteliği, Şartları, Birden Fazla İşletenin Sorumluluğu ve Türk Hukuku İçin Öneriler*”, Trafik Sigortası V. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (25-28 Nisan 1973), Ankara 1975, s. 193-235 (TANDOĞAN, İşleten).

**TANDOĞAN**, Haluk: Mukayeseli Hukuk Hususiyle Türk-İsviçre ve Alman Hukuku Bakımından Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara 1963 (TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararı).

**TANDOĞAN**, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku- (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet), 1. Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2010 (TANDOĞAN, Mes'uliyet).

**TEKİNAY**, Selahattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İstanbul 1963.

**TEKİNAY**, Selahattin Sulhi/**AKMAN**, Sermet/ **BURCUOĞLU**, Haluk/ **ALTOP**, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 1993.

**THILO**, Emile: “*Adam Ölmesi ve Cismani Zarar Halinde Mutazarrıra Verilecek Faizlerin Ne Günden Hesap Edileceği (BK 45,46 ve 47. Maddeleri)*”, (Çeviren: Akman, Fahire), Adalet Dergisi, S.12, Y.1949, s.1732-1735.

**TİFTİK**, Mustafa: Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994.

**TOPUZ**, Murat: İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2020.

**TOPUZ**, Murat: “*Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler (TBK m. 76)*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011), Sempozyum No: III, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, İstanbul 2011, s. 257-295 (TOPUZ, Geçici).

**TOR**, Hacer: “*Türkiye’de Çocuk İşçiliğin Boyutları*”, Zeitschrift für die Welt der Türken, Vol.2, No.2, Y. 2010, s. 25-42.

- TRIEBOLD**, Karin: Schadenersatzansprüche bei Tötung oder Verletzung einer Hausfrau und Mutter und Bewertung der Haushaltsarbeit, Münster Hamburg 1995.
- TUNÇOMAĞ**, Kenan: Türk Borçlar Hukuku- Genel Hükümler, C. I, 6. Bası, İstanbul 1976.
- TURAL**, Turabi: Tazminat ve Hesaplanması, Ankara 1999.
- TURANBOY**, K. Nuri: İbra Sözleşmesi, Ankara 1998.
- TUTUMLU**, Mehmet Akif: Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması, 4. Baskı, Ankara 2008.
- TUZTAŞ**, Hüseyin: Trafik Kazalarından Kaynaklanan Bedensel Zararlar- Destekten Yoksun Kalma Tazminat Davaları, Ankara 2023.
- ULAŞ**, Işıl: Uygulamalı Sigorta Hukuku-Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara 2002 (ULAŞ, 2002).
- ULAŞ**, Işıl: “*Yeni Zorunlu Trafik Sigortası Genel Şartlarına Göre Bu Sigortanın Kapsamı, Teminat Türleri ve Özellikle Destek Teminatı*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 31, S. 2 Y.2015, s. 5-38.
- ULUĞ CİCİM**, İlknur, “*Sigorta Hukukunda Güvence Hesabı Kavramı*”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, Y.2011, s. 105-117.
- ULUSAN**, İlhan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1990.
- UMAR**, Bilge/ **YILMAZ**, Ejder: İspat Yüğü, 2. Baskı, İstanbul 1980.
- UYGUR**, Turgut: Açıklamalı – İctihatlı Borçlar Kanunu Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, C.2 (Madde 41-50), Ankara 2003.
- UZUN ŞENOL**, Pınar: “*Vekaletsiz İş Görmede İş Görenin Hukuki Durumu*,” Fatih Sultan Mehmet İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi, S.3, Y.2014, s.293-309

**ÜÇOK**, Coskun/**MUMCU**, Ahmet/ **BOZKURT**, Gülnihal: Türk Hukuk Tarihi, 13. Bası, Ankara 2008.

**ÜNLÜTEPE**, Mustafa: “*TBK’nın 55/I. Maddesi Çerçevesinde Ölüm Hâlinde Uğranılan Zararların ve Bedensel Zararların Belirlenmesi*”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 141, Y.2018, s. 68-93.

**ÜNSALAN**, Ayhan: Das Zinsproblem Im Türkischen Recht, Berlin 1961.

**VELİDEDEOĞLU**, Hıfzı Veldet/ **KAYNAR**, Reşad: Türk Borçlar Kanunu’na Göre Umumi Hükümler, İstanbul 1955.

**VELİDEDEOĞLU**, Hıfzı Veldet/ **ÖZDEMİR**, Refet: Türk Borçlar Kanunu Şerhi (Genel-Özel), Ankara 1987.

**von BAR**, Christian: Gemeineuropäisches Deliktsrecht, Band II, München 1999.

**von BÜREN**, Bruno: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1964.

**von CAEMMERER**, Erst: “*Das Problem Des Drittschadensersatzes*”, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins, 1964, s.341-382.

**von HİPPEL**, Eike: “*Haftung für Schockschäden Dritter*” ,Neu Juristische Wochenschrift, 1965, s. 1890-1894.

**von RUMMEL**, Eberhard: Ersatz von Vermögensschäden bei widerrechtlicher Tötung oder Tod des körperlich Verletzten nach englischem und amerikanischem Recht, verglichen mit dem deutschen Recht, Karlsruhe 1979.

**von TOBEL**, Karl: Die Vorteilsanrechnung im Schweizerischen Schadensersatzrecht, Zürich 1930.

**von TUHR**, Andreas: Borçlar Hukukunun Umumi Kısım, C. 1-2, (Çev. Edege, Cevat), 2. Baskı, Ankara 1983.

**von TUHR**, Andreas/ **ESCHER**, Arnold: Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Zweiter Band, 3. Auflage, Zürich 1974.

- von TUHR**, Andreas/ **PETER**, Hans: Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, 3. Auflage, Zürich 1979.
- von TUHR**, Andreas/ **SIEGWART**, Alfred: Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Halbband, Zweite ergänzte Auflage, Zürich 1942.
- WAGNER**, Gerald: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7, Schuldrecht- Besonderer Teil IV, §§ 705-853, (Redakteur: Habersack, Mathias), 8. Auflage, München 2020 (MüKoBGB/Wagner BGB § 844...).
- WAGNER**, Gerhald: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Schuldrecht, Besonderer Teil 3 (§705-853), herausgegeben von: Rebmann, Kurt/ Sacker, Franz Jürgen/ Rixecker, Roland, 4. Auflage, München 2004 (MünchKommBGB/WAGNER...).
- WEBER**, Stephan: *“Wer versorgt wen womit – Vorschläge für neue Berechnungsmethoden und Hilfsmittel beim Schaden infolge Tötung / I. - III.”*, Haftung und Versicherung , 2019, s. 185-209.
- WEDL**, Friedrich: *“Das Problem des Drittschadens”*, Österreichische Juristen Zeitung 1958, s.645-648
- WEIMAR**, Peter: *“Der Begriff des Versorgers nach Art. 45 Abs. 3 OR”*, in: Festschrift für Max Keller zum 65. Geburtstag, Herausgegeben von: Forstmoser, Peter/ Giger, Hans/Heini, Anton/ Schluep, Walter R., Zürich 1989, s.337-357.
- WIDMER**, Rolf/ **GEISER**, Thomas/ **SOUSA-POZA**, Alfonso: *“Gedanken und Fakten zum Haushaltschaden aus ökonomischer Sicht”*, Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, 136/2000, s.1-24.
- WINTER**, Urs: *“Genugtuung und Vorteilsausgleich”*, Schweizerische Juristen-Zeitung, Heft 3, 1971, s.33-37.
- WUSSOW**, Werner: Das Unfall- Haftpflichtrecht, 5. Auflage, Berlin -Köln 1954.

**WUSSOW**, Werner: *“Konkurrenz von Ansprüchen verschiedener Familienmitglieder (§§ 842-845 BGB)”*, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 1967, s.189-192 (WUSSOW, 1967).

**WUSSOW**, Werner: *“Die Höhe des Schadenersatzanspruchs bei Verletzung oder Tötung einer Hausfrau und Mutter”*, Neu Juristische Wochenschrift, Heft 32, 1970, s.1393-1398 (WUSSOW, 1970).

**WUSSOW**, Werner /**KÜPPERSBUSCH**, Gerhard: Ersatzansprüche bei Personenschaden, 5. Auflage, München 1990.

**YAĞCIOĞLU**, Ali Haydar: Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Müteselsil Sorumluluğu, Ankara 2014.

**YAŞAR**, Halis: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2016.

**YAŞBEY**, Erhan: Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hesaplama Esasları, Yalova Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Mayıs 2021 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

**YAVUZ**, Nihat: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C.I, Madde 1-338, Ankara 2013 (YAVUZ, Şerh).

**YAVUZ**, Nihat: Borçlar Hukuku El Kitabı, 1. Baskı, Ankara 2018.

**YAVUZ İPEKYÜZ**, Filiz: *“Hekimin Tazminat Sorumluluğu”*, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.20, S. 33, Y.2015, s.19-61.

**YILDIZ**, Habib: *“Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Poliçesi Kapsamının Sürücünün Tam Kusuru Halinde Destekten Yoksun Kalma Tazminatını Kapsayıp Kapsamadığı Hakkında Yaklaşımlar”*, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.11, Y.2021, s.29-43.

**YILMAZ**, Canan: *“01.01.2020 Tarihli İsviçre Zamanaşımı Hukuku Revizyonu Kapsamında İsviçre Borçlar Kanunu’nda Haksız Fiil ve Sözleşme Sorumluluğu Zamanaşımı (Özellikle Ölüm ve Bedensel Zararlarda Maddi ve Manevi Tazminat*



*Talepleri) (İsviçre Borçlar Kanunu (OR) m. 60 ve OR m.128a)”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.29, S. 1, Y. 2023, s.362-392 (YILMAZ, Zamanaşımı).*

**YILMAZ**, Gülşah: “*Sigorta Şirketleri ile Yapılan İbra Sözleşmelerinin Karayolları Trafik Kanunu m. 111/2 Uyarınca İptali*”, İzmir Barosu Dergisi, C.83, S. 1, Y.2018, s. 59-86.

**YILMAZ**, Hamdi: Karayolları Trafik Kanununda Zararın Paylaştırılması, Ankara 1995 (YILMAZ, Zarar)

**YILMAZ**, Süleyman: Medeni Hukuk- Aile Hukuku, C. III, Ankara 2023 (YILMAZ, Aile).

**YILMAZ**, Süleyman: Medeni Hukuk- Başlangıç Hükümleri, C.I, Ankara 2022 (YILMAZ, Başlangıç).

**YILMAZ**, Süleyman: Medeni Hukuk- Miras Hukuku, C. IV, Ankara 2022 (YILMAZ, Miras)

**YİĞİT**, Uğur: Vergi Hukuku, Ankara 2019.

**ZEN- RUFFINEN**, Piermarco: İsviçre Sorumluluk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Manevi Tazminat Konusunda Yeni Gelişmeler, (Çeviren: Burcuoğlu, Haluk), İstanbul Barosu Dergisi, C. 59, S. 4-5-6, Y.1985.

**ZIRLICK**, Beat: Freizeichnung von der Deliktshaftung, Bern 2003.

## ÖZET

Doktora tezi olarak hazırlanan bu çalışmada TBK m. 53'te düzenlenen destekten yoksun kalma tazminatı incelenmiştir. Destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi sebebiyle yoksun kalınan zarardır.

Destekten yoksun kalma zararının temel özelliği, maddi ve yansıma zarar olmasıdır. Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için destek ile destekten yoksun kalan kişi arasında fiili bakım ilişkisinin varlığı yeterlidir. Ayrıca, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için desteğin ölmesi gerekir. Hukuk sistemlerinde destekten yoksun kalma tazminatının hangi koşullarda ve kimler tarafından talep edilebileceği değişiklik arz etmektedir. Çalışma konusu içerisinde, Türk Hukukunun yanı sıra destekten yoksun kalma tazminatıyla ilgili olduğu ölçüde Almanya, Avusturya ve İsviçre Hukukuna da değinilmiştir. Ayrıca bu çalışma doktrin ve yargı kararlarıyla desteklenmiştir.

Tazminatın belirlenmesi için öncelikle zarar hesabı yapılmalıdır. Destekten yoksun kalma tazminatında da öncelikle zarar hesaplanmalı sonrasında ise tazminat hesabı yapılmalıdır. Destekten yoksun kalma tazminatı belirlenirken, genel olarak tazminatın belirlenmesine ilişkin genel ilkeler dikkate alınır.

**Anahtar Kelimeler:** Destek, Yansıma Zarar, Destek Gören, Destekten Yoksun Kalma, Maddi Tazminat, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı.

## ABSTRACT

In this doctoral thesis, the compensation for loss of support regulated under Article 53 of the Turkish Code of Obligations has been examined. Compensation for loss of support pertains to the damages suffered due to the deprivation of support.

The fundamental characteristic of compensation for loss of support is its nature as both pecuniary and reflection damage. To claim compensation for loss of support, the existence of an actual care relationship between the supporter and the dependant is sufficient. Additionally, the death of the supporter is necessary to claim compensation for loss of support. The conditions under which compensation for loss of support may be claimed vary within legal systems. In this study, alongside Turkish law, the topic of compensation for loss of support is also examined in relation to German, Austrian, and Swiss legal systems to the extent it is relevant. Furthermore, this study is supported by legal doctrine and judicial decisions.

Determining compensation requires initially calculating the damages. Similarly, in cases of compensation for loss of support, the damages must first be calculated, followed by the computation of the compensation. When assessing compensation for loss of support, general principles governing the determination of compensation are typically taken into account.

**Keywords:** Support, Damage by Reflection, Dependant, Loss Of Support, Pecuniary Compensation, Compensation for loss of support.