

TAZMİNAT ÖLÇÜSÜ OLARAK DESTEĞİN BEDENİ VE FİKRİ ÇALIŞMASI

1) Yargıtay'ın yerleşik kararlarına göre desteğin “**bedeni ve fikri faaliyetinden yoksunluk**” maddi tazminatın ölçüsüdür ve destekten yoksun kalma tazminat hesaplarının buna göre yapılması gerekir. Bu konuda Yargıtay kararlarından örnekler aşağıdadır:

Desteğin ölümüyle aile şirketi niteliğindeki servis şirketinin işleyişinde onun bedeni ve fikri katkısı ile sağladığı gelir (kazanç) 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.

(4.HD.14.02.2002, E.2001/10851- K.2002/1841)

Desteğin, bir şirkette pay sahibi bulunmasına göre, **destek yerine başka bir kişinin çalıştırılması halinde** elde edilebilecek gelire göre destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmalı ve bu miktara hükmedilmelidir.

(4.HD.06.12.2001, 11942-12312)

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

Nakliyecilik işiyle uğraşan destek, aynı zamanda kamyon şoförü olarak çalışmakta, emek ve mesaisini bu işte kullanmaktadır. Desteğin ölümünden sonra bir şoför tutmak suretiyle nakliyecilik işinin devam ettirilmesi mümkün olduğuna göre, desteğin nakliyecilik işinden elde ettiği tüm gelir yerine, bu gelirin elde edilmesinde desteğin “kişisel katkısı” ve salt şoförlük mesleği kazancının belirlenip bu miktar üzerinden aktif dönem destek zararının belirlenmesi gereklidir. Nakliyecilik gelirinin hesaplamaya esas alınarak zarar miktarının belirlenmesi doğru görülmemiş, bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir.

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

Davacıların desteği nakliyecilik yaptığı kamyonu ile seyredirken kaza geçirip ölmüştür. Destekten yoksun kalanın yokluğunda kamyon yine çalışabileceğine, ancak sürücü ve iş takipçisi ihtiyacı doğurabileceğine göre, desteğin kazancı, kamyon geliri de katılarak hesap edilemez. **Desteğin bedeni ve fikri çalışması sonucu elde ettiği geliri** kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde belirlenerek destekten yoksun kalma tazminatı hesabında esas alınmalıdır.

(4.HD.13.06.2002, 4903-7347)

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.

(4.HD.29.04.2004, E.2003/16064 – K. 2004/5720)

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

(4.HD.18.9.2008, E.2008/7836 K. 2008/10517)

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

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

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

Çiftçilik ve besicilik yapan desteğin bu işlerden elde ettiği gelirlere göre değil, onun salt bu işleri yapmasından dolayı **kişisel katkısı** belirlenip tazminat hesabının bunun üzerinden yapılması gerekir. (4.HD.15.01.2002, 12625-364)

2) Yargıtay'ın yukarıda açıklanan kararlarına göre.

Aile şirketinin ortağı ve “müdürü” iken otobüs kazasında ölen **İrfan Sade**'nin şirket yöneteni olarak “**bedeni ve fikri faaliyetinden**” yoksun kalmış olmakla, onun yerine şirket müdürlüğünü üstlenecek olan kişinin “**bedeni ve fikri**” katkısının karşılığı tazminat hesabının ölçüsü olacağından, tazminat hesabına esas kazanç unsurunun, gene Yargıtay kararlarındaki görüşler çerçevesinde belirlenmesi gerekmektedir.

3) Yargıtay kararlarına göre, vergi kayıtları gerçek kazancı gösteren belgelerden değildir.

Çünkü:

“Vergi kamu düzeniyle ilgili olup, davacının gelirini düşük göstermesi veya gerçeğe aykırı beyanname vermesi vergi mevzuatını ilgilendirir, kazanç kaybının hesabında dikkate alınmaz.”

(11.HD.27.06.1986, 3111-3213)

“Davacıların vergi yükümlüsü olarak tuttukları defterler ve vergi beyannamelerinde gösterdikleri kazançların zarar hesabında esas alınması ve davacıların oradaki beyanlarıyla bağlı sayılarak zararın hesabı, tazminat hukuku ilkeleriyle bağdaştırılamaz.”

(HGK.21.03.1990, 4-67 E. 197 K.)

“Kazanç vergisine ilişkin bu belgeler, Vergi Dairesine karşı hazırlanmış olup, vergi daireleri üçüncü kişi durumundadır. Hal böyle olunca, vergi mevzuatını ilgilendiren bu belgelerdeki açıklamalar, zarar hesabında gözetilebilecek delil olabilir, ancak bağlayıcı nitelikte kabul edilemez. Mahkemece yapılacak iş, davacıların gerçek kazanç kayıplarına ait delillerini toplayıp sonucuna göre karar vermektir.”

(4.HD.29.05.1989, 662-4892)

Kazanç kaybının tespitinde, davacının vergi beyannamesinin esas alınması isabetsizdir. Mahkemece, gerçek zararın neden ibaret olduğunun tesbitinde zorunluluk vardır.

(11.HD.09.02.1984, 306-653) (İKİD.1984/7-2723)

4) Yargıtay kararlarına göre yapılması gereken, **ilgili meslek kuruluşlarından veya ticaret odalarından emsal kazançların sorulmasıdır**. Yukarıda desteğin “bedeni ve fikri” katkısına ilişkin kararlarda bu husus yer almıştır. Bu bakımdan, desteğin “müdür” olarak kazançlarının ticaret odalarından sorulması doğrudur, yerindedir. Bu nedenle dosyadaki bu belgelerden yararlanılacaktır.