

# DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA ESAS ALINACAK GELİRİN TESPİTİNDE İZLENEN YÖNTEMLER İLE GÖZETİLEN İLKELER

## THE METHODS AND PRINCIPLES FOLLOWED IN DETERMINATION OF INCOME TO BE BASED ON COMPENSATION FOR LOSS OF SUPPORT

Erkan YILMAZ\*

### ÖZ

Destekten yoksun kalma tazminatı, idari faaliyetlerin neden ve etkisiyle yaşamını yitiren desteğin yardım ve bakımından yararlanan kimselerin, yoksun kaldıkları destek zararının tazmini istemiyle idari sorumluluk sebeplerinden birine dayanarak idare aleyhine açtıkları bir maddi tazminat davasıdır.

Destekten yoksun kalma zararının hesaplanabilmesi için öncelikle desteğin gelirinin tespiti gerekir. Destekten yoksun kalma tazminatına konu destek zararının tam ve doğru hesaplanabilmesi, desteğin ölümünden önceki gerçek veya yaşasaydı elde edebileceği muhtemel gelirinin öğreti ve yargı kararlarıyla belirlenen yöntem ve ilkelere uygun olarak tespit edilmesine bağlıdır.

Özü itibarıyla geleceğe yönelik varsayımlara dayalı bir hesaplama olan destek zararı hesabında, gerçeğe en yakın ve hayatın olağan akışına en uygun verilerin kullanılması esastır. Destek, somut bilgi ve belgeler ile kanıtlanmış gerçek geliri ve genel hayat tecrübesi ile hayatın olağan akışına uygun verilere dayanan muhtemel geliri üzerinden destek görenlere bakım yardımında bulunur. Desteğin süreklilik ve düzenlilik

---

Makalenin Geliş Tarihi : 04.04.2022

Makalenin Kabul Tarihi : 12.05.2022

\* Danıştay Kıdemli Tetkik Hakimi

erknylmz71@gmail.com ORCID ID: 0000-0001-8079-2623

Erkan YILMAZ

arz eden her türlü kazanç ve iratlarının net tutarı, desteğin gelirini oluşturmaktadır.

Desteğin gelirinin tespit edilmesinden sonra bu gelirin paylaşılması, zararın denkleştirilmesi gibi destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin diğer ilke ve kuralların uygulanması mümkündür. Tazminat hesaplarının hukuksal gerekçeleri tüm hukuk sistemlerinde öğretilen görüşlerle ve yüksek mahkemelerin düzenli ve tutarlı içtihatları ile oluşmuş ve ilkeleşmiştir. Bu çalışmada, Danıştay ve Yargıtay kararları ışığında desteğin gelirinin tespitinde izlenen yöntemler ile gözetilen ilkelere yer verilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Destekten Yoksun Kalma, Tazminat, Desteğin Geliri, Destek Kavramı, Bakım Gücü

### ABSTRACT

Compensation for loss of support is a lawsuit against the administration, on the basis of the grounds for administrative responsibility, in which plaintiff, who was provided support and care from the ones who lost their life due to cause and effects of administrative activities, requests compensation for the loss of support that they were deprived of.

In order to calculate damage caused by loss of support, firstly, the income of the support must be determined. The absolute and precise calculation of damage caused by loss of support depends on determination of the real income that the support earns or the probable income that he/she will earn if he/she had not died, in accordance with the methods specified by doctrine and judicial decisions.

While calculating damage caused by loss of support, which depends on future-oriented assumptions, it is essential to use the data that is the closest to the truth and most appropriate to the ordinary course of life. The support provides care assistance to those who receive support, based on concrete information and documents that proves the real income and on probable income in basis on data suitable for the ordinary course of life and general life experience. Excluding some exceptions, the net amount of all kinds of earnings and revenues of the support, which are continuous and regular, constitute the income of the support.

After the income of the support is determined, it is possible to apply other principles and rules concerning compensation for loss of support, such as sharing the income of the support and equalizing the damage. In all legal systems, legal justifications for calculation of compensation have been formed and have established principles with doctrine and regular and consistent precedents of high courts. In this study, in the light of the decisions of the Council of State and the Supreme Court, the methods and the principles followed in determining the income of support will be examined

**Keywords:** Deprivation of support, Compensation, Income of Support, Concept of Support, Power to Care

## 1- DESTEK KAVRAMI

Destek kavramı, gerçekleşmiş veya gerçekleşmesi umulan bir bakım ilişkisini ifade eder. Destek, haksız fiilin veya idari faaliyetin neden ve etkisiyle ölmeden önce sürekli ve düzenli olarak bir kimsenin bakımını/geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak biçimde ona yardım eden veya hayatın normal akışına göre eğer ölüm gerçekleşmemiş olsaydı az veya çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimsedir. Ölüm tarihinde fiilen olmasa bile olayların normal akışına ve genel hayat tecrübesine göre ileride bir kimseye sürekli ve düzenli olarak bakıp yardım edecek kimse de destektir.

Eren'e göre bakma kelimesi, bir başkasının geçimini kısmen veya tamamen sağlama anlamında kullanılmaktadır.<sup>1</sup> Bir başkasına bakmak, onun yaşamsal ihtiyaçlarını sürekli ve az çok düzenli bir şekilde yardımda bulunmak suretiyle gidermektir.<sup>2</sup>

Bakım gücü, destek sayılabilmenin en önemli şartlarından biridir. Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için desteğin ölmüş olmasının yanı sıra bakım gücüne de sahip olması gerekir. Ölüm tek

<sup>1</sup> EREN, Prof. Dr. Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 855.

<sup>2</sup> TEKİNAY, Doç. Dr. Selâhattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1963, s.18

başına destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için yeterli değildir. Bakma eyleminin gerçekleşebilmesi için desteğin bakım gücüne sahip olması gerekmektedir.

Yargıtay bir kararında, aynı evde ikamet eden ve evin geçimini sağlayan desteğin borcunun bulunmasının, desteğin bakım gücünün olmadığını göstermediği gibi destek sayılmasına da engel teşkil etmeyeceğini belirtmiştir.<sup>3</sup>

Oğuzman/Öz'e göre, *“Birinin bakımını para, hizmet veya mal ile sürekli ve düzenli şekilde karşılıksız sağlayan veya buna katkıda bulunan kimse, o kişinin desteği durumundadır. Desteğin, bu yardımı yapmaya hukuken mecbur olup olmaması da desteğin varlığının kabulü açısından önem taşımaz... Yardımın sürekli ve düzenli sayılması için mutlaka belirli aralıklarla yapılması şart değildir. Fakat, süreklilik arz etmesi mümkün olmayan, hediye verme, geçici yardımda bulunma, destek olma durumu yaratmaz. Yapılan yardımın, yardım görenin geçimini sağlayıcı veya geçimine katkıda bulunan yardım olması gerekir. Bu tarzda olmayan örneğin, bilimsel araştırmasına katkıda bulunma tarzındaki yardımların destek olma kavramına girmeyeceği kabul edilmektedir.”*<sup>4</sup>

İdare her türlü kamusal etkinlik ve faaliyetlerini idari işlemler ve idari eylemlerle gerçekleştirmektedir. İdari eylemlerin, esas olarak maddi âlemde değişiklik ve yenilik meydana getirdiği dikkate alındığında, idare ancak idari eylemler ile bir kimsenin ölümüne sebep olabilir. İdari işlemlerin, hukuk âleminde değişiklik yapan, yenilik doğuran irade açıklamalarının bir görünümü olduğu hususu gözetildiğinde, bir idari işlemin tesisi doğrudan bir kimsenin ölümüne neden olmaz. Ancak idari işlem uygulanmakla/icra edilmekle maddi âlemde yarattığı etki ve sebep olduğu değişikliklerle bir kimsenin ölümüne yol açabilir.

Danıştay, kalp hastası olan ve bu hastalığı idarenin bilgisi dahilinde bulunan bir memurun, kontrol ve tedavisini yaptırmasına olanak bulunmayacak bir ilçeye naklen atanmış olduğunu ve ölümüne

<sup>3</sup> Yargıtay 4HD, 15/05/2019 tarihli, E:2018/2928, K: 2019/2868.

<sup>4</sup> OĞUZMAN, Prof. Dr. M. Kemal, ÖZ, Prof. Dr. M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-2, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021, s.108-109.

neden olan rahatsızlığının meydana geldiği ilçede naklen atama işlemi nedeniyle bulunduğunu dikkate alarak, memurun ölümünden doğan zararın illiyet bağı kurulacak şekilde naklen atama işleminden kaynaklandığını, memurun/davacılar yakınının sağlık durumuna en uygun bir yere naklen atanması gerekirken, sağlık hizmetlerinin yetersiz olduğu bir ilçeye naklen atamasının yapılmasında hizmet kusuru bulunan idarenin, desteğini/yakınını kaybeden davacıların uğradığı maddi ve manevi zararı tazmin etmesi gerektiğini belirterek, mahkemenin davanın reddi yolunda verdiği ısrar kararını bozmuştur.<sup>5</sup>

İdarenin hukuki sorumluluğu, idari faaliyetler sonucunda, idare ile bireyler arasında bireyler zararına bozulan ekonomik dengenin yeniden kurulmasını, idari etkinliklerden dolayı bireylerin uğradığı maddi zararlar yanında manevi zararların da idarece tazmin edilmesini sağlayan hukuksal bir kurumdur. Bu kurum, kamusal faaliyetler nedeniyle bireylerin mal varlığında ortaya çıkan eksilmelerin ya da çoğalma olanağından yoksunluğun giderilebilmesini, yine bu surette oluşan manevi zararların karşılanabilmesi için aranılan koşulları, uygulanması gereken kural ve ilkeleri içine almaktadır.

İdare, kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlüdür. İdari eylem ve/veya işlemlerin neden ve etkisiyle meydana gelen zararlar, idarenin tazmin sorumluluğunun dayanağı olan hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince giderilmektedir.

İdarenin yargısal içtihatlarla geliştirilen sorumluluk sebeplerinin anayasal ve yasal temelini, Anayasanın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi, 125. maddesinin son fıkrasında yer alan “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.” kuralı ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu oluşturmaktadır. İdari bir faaliyet sonucunda yaşamını yitiren bir kimsenin bakım ve yardımından yoksun kalanların uğradığı destek zararı, yukarıda söz edilen idarenin sorumluluk sebeplerinden birine dayanılarak, idari yargı yerlerinde görülmekte olan idari dava türlerinden biri olan tam yargı davası yoluyla tazmin edilmektedir.

<sup>5</sup> Danıştay İDDK, 24/02/2011 tarihli, E:2007/1884, K:2011/88.

Desteyin bakımını ve geçimini sağladığı kimsenin, desteyin ölümünden kaynaklanan destek zararının akit dışı sorumluluk/haksız fiil sorumluluğu hükümlerine dayanılarak failden/sorumlulardan tazmin edilmesi isteminden kaynaklanan uyuşmazlıklara ise, adli yargı düzeni içerisinde yer alan mahkemelerde bakılmaktadır.

Ölümün, idari faaliyet veya bir haksız fiil neticesinde gerçekleşmiş olması, ölenin destek sayılabilmesine bir etkisi veya katkısı olmadığı gibi desteyin gerçek ve muhtemel gelirinin tespit edilmesinde izlenecek yöntem veya göz önünde bulundurulacak ilkeler bakımından da bir farklılık yaratmamaktadır. Bu nedenle çalışmada, desteyin gelirinin tespitinde izlenmesi gereken yöntemlerin ve dikkat edilmesi gereken ilkelerin ortaya konulması noktasında Danıştay ve Yargıtay kararlarından önemli ölçüde yararlanılmıştır.

Yukarıda da belirtildiği üzere, destek sayılan kimse bakım gücünün unsurları olan para, hizmet veya mal ile birinin bakımını sağlar veya bakımına katkıda bulunur. Para veya para ile ölçülebilen değeri olmayan duygusal yardımlar (duygusal desteklik) bakım gücünün bir unsuru olmadığı gibi ölümle birlikte sona eren kişisel ilişki de bir bakım/destek ilişkisi değildir.<sup>6</sup> Bir kimseyi düzenli olarak ziyaret etmek veya o kimsenin her ihtiyacında yanında bulunmak gibi ekonomik bir karşılığı olmayan desteklemeler de o kişiye destek niteliği kazandırmaz.<sup>7</sup>

Sürekli ve düzenli olmayan, gelişigüzel şekilde yapılan yardım ve bağışlar ile verilen hediyeler, bunları veren kimsenin destek sayılmasını gerektirmez. Yapılan yardımın ileride devam edeceği noktasında destek görenlerde bir beklenti yaratması gerekir. Ancak bir başkasına kanunen bakmakla yükümlü olan bir kimsenin (örneğin babanın çocuklarına), düzenli ve sürekli bir yardımda bulunmaması, o kimsenin (örneğin babanın) destek sayılmamasına sebep olmaz.<sup>8</sup> Bakım veya yardımın devamlı veya düzenli olması gerektiğine işaret eden Gürsoy'a göre,

<sup>6</sup> KOCABAŞ, Yrd. Doç. Dr. Gediz, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Unsurları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 20, Sayı 3, Yıl 2014, s. 283.

<sup>7</sup> GÖKYAYLA, Dr. K. Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s.106.

<sup>8</sup> GÖKYAYLA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s.105.

düğün ve doğum hediyeleri gibi teamül icabı yapılan hediyeler süreklilik ve düzenlilik arz etmeyen yardımlardır.<sup>9</sup> Destek ile destek gören arasında makul ölçülerde ciddi bir bakım ilişkisinin olması gerekir. Eylemli, sürekli ve düzenli olarak yapılan yardımlar, yardım görenlerde haklı ve makul bir yardım beklentisi yaratabilir.

Nitekim, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, desteğin yardımının sürekli ve düzenli olmasının destek ilişkisinin varlığı yönünden ve yardımda bulunanın destek sayılması bakımından taşıdığı önemi, *"Destekten yoksun kalma tazminatının doğumu için destek ile tazminat talebinde bulunan kişi arasında bir destek ilişkisi bulunmalıdır. Burada bahsedilen destek ilişkisi hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar. Destek ilişkisinin varlığında destek olunanın ihtiyaçlarının sürekli ve düzenli olarak karşılanması yer almaktadır. Burada ifade edilmek istenen süreklilik ve düzenlilik hali yardımın belirlenen zamanlarda ve belirli miktarlarda yapılması değil, eğer destek ölmeseydi yardımların devam edeceğine dair bir beklentinin bulunmasıdır. Eğer yardım devamlı destek saiki ile değil de, tek seferlik, geçici, düzensiz ya da gelişigüzel zamanlarda yapılıyor ve ileride yardımın devam edeceğine dair bir beklenti yaratmıyorsa, bu durumda desteğin sürekli ve düzenli olduğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır."* şeklinde açıklamıştır.<sup>10</sup>

## 2- DESTEK TÜRLERİ

### a-Gerçek/fiili destek

Eylemli ve düzenli olarak bir kimsenin geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde ona yardım eden veya olayların normal akışına göre eğer ölüm vuku bulmasaydı az veya çok yakın bir gelecekte de bu yardımı devam ettirecek olan kişi fiili/gerçek destek sayılmaktadır.<sup>11</sup>

<sup>9</sup> GÜRİSOY, Prof. Dr. Kemal Tahir, "Destekten Yoksun Kalma Tazminatı", AÜHFİD, Yıl 1972, Cilt 29, Sayı 1-2, s.147.

<sup>10</sup> Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 22/06/2018 tarihli ve E:2016/5, K:2018/6 sayılı kararı, 14/11/2018 tarihli ve 30595 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

<sup>11</sup> Yargıtay 4HD, 18/10/2018 tarihli, E:2018/1697, K: 2018/6317.

Ölüm anına kadar bir başkasına eylemli ve düzenli olarak bakan kimseye gerçek destek denir.<sup>12</sup> Ölüm anına kadar anne ve babanın çocuğuna bakması, eşlerin birbirlerine yardımda bulunması gerçek destek ilişkisinin varlığını gösterir. Bu manada çocuk yönünden anne ve baba, birbirleri yönünden eşler gerçek destektir.

### **b-Farazi/ varsayımsal destek**

Eğer ölmemiş olsaydı ileride başkasına bakması kuvvetle muhtemel olan kimseye farazi destek denir.<sup>13</sup> Ölüm anında olmasa bile hayatın olağan akışına ve genel hayat tecrübesine göre ileride bir başkasına destek olabilecek kimse, farazi destek sayılmaktadır.

Farazi desteğin en bariz örneği küçük çocuklardır. Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışına göre küçük çocuğun ileride büyüdüğünde anne ve babasına bakacağı ve belirli bir düzeyde de olsa destek olacağı kabul edilir. Bu desteğin miktarının tarafların yaşam düzeyi, sağlık, sosyal ve ekonomik durumları ile orantılı bir şekilde değişebilir olması, çocuğun ileride anne babasına az veya çok destek olacağı sonucunu/gerçeğini değiştirmez. Yukarıda da belirtildiği üzere, destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlar ile de bir kimseye destek olunabilir.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu da, çocukların anne-babaya destek olduklarının karine olarak kabulü gerektiğine karar vermiştir.<sup>14</sup>

Yargıtay, “Destek Sıla... öldüğü gün üç aylık bir bebek olup ancak 18 yaşını tamamladıktan sonra davacı anne ve babasına destek olabileceğinden, destekten yoksun kalma zararının da 18 yaşından itibaren hesaplanması gerekir.” demiştir.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> GÖKYAYLA, Dr. K. Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 99. EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 855.

<sup>13</sup> EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 858.

<sup>14</sup> Bkz. 10 No.lu dipnot.

<sup>15</sup> Yargıtay 4HD, 25/10/2010 tarihli, E:2009/13860, K:2010/10817. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 03/02/2021 tarihli, E:2020/1041, K:2021/432 - 22/06/2021 tarihli, E:2021/3594, K:2021/3437 sayılı kararları da aynı yöndedir.



Yerleşik yargı kararlarında, farazi desteğin/küçüğün 18 yaşını tamamlamasından sonra net asgari ücret seviyesinde elde edeceği gelire anne ve/veya babasına destek olacağı kabul edilmektedir.

### 3- BAKIM KAVRAMI

Bakım, bir başkasının olağan/temel yaşamsal ihtiyaçlarının para veya para ile değerlendirilebilecek bir kıymetle veya bir hizmet ifası veyahut benzeri yardımlar yapılmak suretiyle giderilmiş olmasını ifade eder. Desteğin bakım eylemini gerçekleştirebilmesi için para, mal veya hizmet gibi bakım gücünü oluşturan unsurlardan en az birine sahip olması gerekir. Bu unsurlardan birine sahip olmayan kimse, bakım ve destek olabilme gücünden yoksundur.

İlerde veya ölümün gerçekleştiği anda bakım gücü olmayan kişi destek sayılmamaktadır. Bunun aksinin kanıtlanması yükümlülüğü davacıya aittir.<sup>16</sup>

Danıştay bir kararında, destekten yoksun kalma zararının doğumu için gerekli şartlardan biri olan desteğin bakım gücünün olup olmadığının desteğin gelirinin tespiti ile mümkün olabileceğini ve desteğin ölümünden doğan zararın hesaplanması aşamasında desteğin tespit edilen gelir durumunun ve ekonomik imkânlarının esas alınması gerektiğini belirtmiştir.<sup>17</sup> Ayrıca, desteğin geliri tespit edilirken yaşı, işi, kıdemi ve mesleği gibi hususlar da göz önünde tutulmalıdır.<sup>18</sup>

Yargıtay bir kararında, trafik kazasında yaşamını yitiren desteğin ağır MR+Down sendromu hastası olması nedeniyle özel eğitime, anne ve babasının sürekli gözetim, yardım ve bakımına ihtiyacının bulunduğunu belirterek, bakım gücü şartını taşımayan desteğin ileride anne ve babasına destek olacağı varsayımını gerçeğe aykırı görmüştür.<sup>19</sup>

Özetle desteğin, bir başkasını bakıp gözetebilmesi, destek görenlerin temel yaşamsal ihtiyaçlarını kısmen veya tamamen

<sup>16</sup> EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 859.

<sup>17</sup> Danıştay 10D, 29/03/2016 tarihli, E:2013/6087, K:2016/1774.

<sup>18</sup> YILMAZ, Dr. Ayça Zorluoğlu, Tehlike Sorumluluğunda Bedensel Zararlar ve Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s.112.

<sup>19</sup> Yargıtay 4HD, 23/11/2009 tarihli ve E: 2009/1264, K: 2009/13311.

karşılabilmesi için bakım gücüne sahip olması şarttır. Yukarıda da belirtildiği üzere, bakım gücünden yoksun bir kimsenin başkasına bakması, geçimini sağlaması veya geçimine katkı yapması olanağı bulunmamaktadır.<sup>20</sup>

#### 4- DESTEĞİN GELİRİNİN TESPİTİNDE İZLENEN YÖNTEM VE GÖZETİLEN İLKELER

##### 4.1-Desteğin Kanuna ve/veya Ahlaka Aykırı Olan Geliri

Doktrinde hâkim olan görüş, desteğin gelirin tespitinde, desteğin hukuka ve ahlaka aykırı yollarla elde ettiği gelirin dikkate alınmaması gerektiği yönündedir. Desteğin hem hukuka ve hem de ahlaka aykırı olan geliri, desteğin gelirin belirlenmesinde dikkate alınmamalıdır.<sup>21</sup> Desteğin düzenli ve sürekli nitelikteki geliri desteğin parasal yönden bakım gücünü oluşturur. Hukuk devletinde, desteğin kanuna aykırı yollarla elde ettiği gelirin düzenli ve sürekli olması olanağı yoktur. Bu nedenle desteğin gelirleri kapsamına, desteğin kaçakçılık veya hırsızlık gibi kanunun suç saydığı fiillerden ya da kanunun yasakladığı faaliyetlerden elde ettiği gelirin dahil edilmemesi gerekir.

Örneğin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28. maddesi ile memurlara ticaret ve diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunma yasağı getirilmiştir. Memur olan desteğin bu yasağın kapsamında bulunan gelirin hesaba katılmaması gerekir. Danıştay, 03.06.2009 tarihinde geçirdiği kaza sonucu vefat eden Devlet hastanesinde uzman doktor olarak çalışan desteğin, vefat etmemiş olsaydı Devlet memurlarının muayenehane açmasını yasaklayan 6514 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 18.01.2014 tarihine kadar kendisine ait muayenehanede serbest meslek faaliyetinde bulunmasından kaynaklanan kazancının da araştırılması ve bu kazancın desteğin toplam geliri kapsamına dahil edilerek destek zararının hesaplanması gerektiğini belirterek, bu tarihten sonraki dönemde muayenehane faaliyetini sürdürmesine yasal olanak

<sup>20</sup> Desteğin bakım gücüne sahip olması gerekliliğini “Kendisi muhtâc-ı himmet bir dede, nerde kaldı gayrıya himmet ede.” şeklindeki bir atasözü ile özetlemek de mümkündür.

<sup>21</sup> GÖKYAYLA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s.141.

bulunmayan desteğin, bu faaliyetle ilgili bir gelirin de olmayacağına karar vermiştir.<sup>22</sup>

Kural olarak kanuna aykırı yollardan elde edilen kazançların, desteğin geliri olarak dikkate alınmaması gerektiğini belirten Gökyayla, kanuna aykırı bazı işlerden elde edilen kazancın desteğin gelirin hesaplanmasında göz önüne alınabileceğini, örneğin bir Devlet memurunun hafta sonları pazardaki tezgâhında sattığı ürünlerden elde ettiği kazancın, gelirin tespitinde dikkate alınması gerektiği görüşündedir.<sup>23</sup> Yukarıda sözü edilen Kanunun 28. maddesiyle Devlet memurlarına tacir veya esnaf sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunma yasağı getirildiği ve 5957 sayılı Sebze ve Meyveler ile Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanununa göre bir Devlet memurunun semt pazarında kayıt dışı faaliyet göstermesinin mümkün olmadığı dikkate alındığında, Devlet memuru desteğin gerek tabi olduğu ve gerekse faaliyette bulunacağı işe ilişkin mevzuata aykırı olan kazancının, gelirin tespitinde göz önüne alınmaması gerektiği kanaatindeyiz.

Gökcan, desteğin gelirin belirlenmesinde hukuka ve ahlaka aykırı olan kazançların hesaba katılmaması gerektiği yönündeki görüşleri aktararak, kumarbaz olan desteğin kumardan elde ettiği veya edeceği kazançların gelirin tespitinde dikkate alınmaması gerektiğini ifade etmiştir.<sup>24</sup>

Oğuzman/Öz, desteğin kanuna aykırı gelirin süreklilik arz etmemesi nedeniyle dikkate alınmaması, ancak kanuna uygun olmakla birlikte ahlaka aykırı olan gelirin göz önünde bulundurulması şeklinde bir ayırım yapılması gerektiğine dikkat çekmiştir.<sup>25</sup>

*Antalya ise, "...desteğin bakım ilişkisinde bakım gücüne hangi kaynaktan ulaştığı, saike ilişkin olduğundan önemli değildir. Desteğin kanuna veya ahlaka aykırı fiili onun bakım gücünü sonlandırıyor*

<sup>22</sup> Danıştay 8D, 22/10/2020 tarihli, E:2020/3667 K:2020/4622.

<sup>23</sup> GÖKYAYLA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 142.

<sup>24</sup> GÖKCAN, Hasan Tahsin, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s.674.

<sup>25</sup> OĞUZMAN/ ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.112-113.

*bakım yardımı unsuruna etkili olduğunda dikkate alınmalıdır.” görüşündedir. Tekinay’a göre hâkimin, desteğin kişisel nitelik ve yeteneklerini dikkate alarak ahlaka aykırı olmayan alanlarda kazanç sağlayıp sağlamayacağını incelemek ve değerlendirmek suretiyle bir sonuca varması gerekir.<sup>26</sup>*

Sonuç olarak, desteğin nasıl ki ahlaka aykırı amaçlarla yaptığı yardım, “bakım yardımı” kapsamında değerlendirilmiyorsa, desteğin ahlaka aykırı yollardan elde ettiği gelirin de “desteğin geliri” olarak kabul edilmemesi gerekir. Aksi halde ahlaka aykırı yollardan gelir elde edilebileceği, fakat bu gelirin ahlaka aykırı amaçlar için kullanılarak bir kimseye destek olunamayacağı gibi bir sonuç doğar. Desteğin kanuna aykırı olmayan ve fakat ahlaka aykırı olan geliri dışında başkaca geliri veya hizmet ifası şeklinde destek olabilme ihtimali var ise, desteğin bu geliri veya hizmeti dikkate alınarak geliri tespit edilmelidir. Ama en nihayetinde hâkimin somut olayın tüm özelliklerini, taraf iddia ve savunmalarını, destek görenlerin yaşı ile ekonomik ve sosyal durumlarını, ahlaka aykırı gelirin düzenli ve sürekli olabilme ihtimalini bütün yönleriyle değerlendirerek adalete ve hakkaniyete uygun bir çözüm üretmesi gerekir.

#### **4.2-Desteğin Düzenli ve Sürekli Olan Geliri**

Desteğin sürekli ve düzenli olan geliri, desteğin parasal yönden bakım gücünü gösterir ve destek parasal imkânları üzerinden bakıp gözettiği kişilere yardım eder. Yerleşik yargı kararlarına göre, desteğin süreklilik ve düzenlilik arz eden geliri destek zararı hesabına konu olmaktadır. Düzenli ve sürekli bir geliri olmadığı tespit edilen desteğin gelirinin net asgari ücret kadar olacağı ilkesi gözetilerek destek zararı hesaplanmaktadır.

Danıştay, öldüğü yıl fiilen çobanlık yapan desteğin, sonraki yıllarda çobanlık mesleğine devam edeceğine dair dava dosyasında herhangi bir kanıt bulunmadığını belirterek, desteğin öldüğü yıldan

---

<sup>26</sup> TEKİNAY, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 49.

sonraki dönemler için gelirinin asgari ücretin net tutarı kadar olduğuna karar vermiştir.<sup>27</sup>

Yargıtay, dosyadaki belgelerden desteğin, zaman zaman marangoz olan babasına yardım ettiği, yazın iki ay tekne tamir işinde çalıştığı, olay öncesi bir arkadaşıyla akvaryum-balık-kuş satışı yapan bir işyeri açtığına dair tanık beyanlarının bulunduğu ve mevcut sigorta kayıtlarından ise 2000-2007 yılları arasında yalnızca 145 gün sigortalı olarak çalıştığının anlaşıldığı, bu haliyle desteğin düzenli olarak marangoz işçiliği yaptığından ve destek tazminatının unsurlarından olan düzenli ve sürekli bir geliri olduğundan söz edilemeyeceğinden, desteğin gelirinin asgari ücret düzeyinde olduğu kabul edilmek suretiyle destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasına karar vermiştir.<sup>28</sup>

Yine bir başka kararında Yargıtay, anne olan desteğin evli oğluna kiradan elde ettiği geliri fiilen vermek suretiyle yardım etmesinin, oğul ile anne arasındaki bakım-destek ilişkisinin varlığı için yeterli sayılmayacağı, desteğin gelirinin sürekli ve düzenli olması gerektiği yönündeki özelliği dikkate alındığında, kira gelirinin bu özellikleri taşımadığı, bu duruma göre kira geliri yönünden davacının destekten yoksun kaldığından söz edilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır.<sup>29</sup>

Yargıtay, “...desteğin kazancının kesin olarak ispatlanamaması nedeniyle asgari ücret üzerinden davacıların destekten yoksun kalma tazminatlarının hesap edilmesinde bir usulsüzlük...” bulunmadığına karar vermiştir.<sup>30</sup>

### **4.3-Desteğin Ek Geliri ile Desteğe Yapılan Ek ve Yan Ödemeler**

Yerleşik yargı kararlarına göre, desteğin sadece düzenli ve sürekli ücret veya maaş gelirleri değil, sürekli ve düzenli olmak şartıyla ek gelirleri ile desteğe yapılan ek ve yan ödemelerin de desteğin gelirinin tespitinde dikkate alınması gerekir. Desteğin gelirine esas kazanç unsurlarının tamamı sürekli ve düzenli olmalıdır. Süreklilik arz etmeyen

<sup>27</sup> Danıştay 10D, 28/09/2021 tarihi, E:2016/12502, K: 2021/4340.

<sup>28</sup> Yargıtay 4HD, 24/01/2013 tarihli, E:2011/14980, K: 2013/833.

<sup>29</sup> Yargıtay 4HD, 13/05/2008 tarihli, E: 2007/14786, K: 2008/6743.

<sup>30</sup> Yargıtay 11HD, 07/10/2008 tarihli, E:2007/2911, K: 2008/10787.

bir veya birkaç defa elde edilmiş olan kazançlar desteğin geliri kapsamına dahil edilmemelidir.

Yargıtay, bankacı olan desteğin çalıştığı tarihteki son gelirin belirlenebilmesi için, çalıştığı tarihte aldığı ücret, ikramiye ve tüm gelirlerin bankadan sorulmasına, desteğin elde ettiği gelirin net olarak belirlenmesinden sonra bu gelir esas alınmak suretiyle tazminat hesabı yapılmasına, desteğe prim ve ikramiye adı altında yapılan ödemelerin hesaplamada dikkate alınıp alınmayacağına tartışılmasına, süreklilik arz edecek şekilde yapılan yan ödemelerin desteğin gelirin belirlenmesinde göz önüne alınmasına karar vermiştir.<sup>31</sup>

Desteğe son iki yıl içerisinde TÜBİTAK ve ODTÜ Vakfı'ndan ödül, toplantı ödemesi, ders ücreti, performans ödülü adı altında yapılan ödemelerin aylık miktarı kadar desteğin ek gelir elde ettiği varsayımı ile yapılan destekten yoksun kalma tazminatı hesabını Yargıtay, yayın ve performanslara bağlı ödüllerden sağlanan ek gelirlerin düzenli ve sürekli olmadığını belirterek doğru bulmamıştır.<sup>32</sup>

Bir başka kararında Yargıtay, desteğin 3 ay önce çalışmaya başladığı işyerindeki bordrolarına bakıldığında, çalışma süresinin 2 ayında *fazla çalışma ücretinin* bulunduğu görüldüğü, bu duruma göre kazadan önceki toplam 3 aylık çalışma süresinin 2 ayında *fazla çalışma ücreti* elde eden desteğin *fazla çalışma ücretinin süreklilik* arz ettiğinin kabulü ile desteğin gelirine fazla çalışma ücretinin de dahil edilmesi gerektiğini belirtmiştir.<sup>33</sup>

Yargıtay, ambulans şoförü olan desteğin yerine geçen ve aynı işi eylemli olarak yapan kişiye de döner sermaye ödemesi yapıldığına vurgu yaparak, desteğin emsali olan kişiye ödenen döner sermaye gelirin de desteğin gelirine dahil edilerek yapılan destekten yoksun kalma zararı hesabını uygun bulmuştur.<sup>34</sup>

Yargıtay, petrol istasyonunun araç yıkama bölümünde çalışan desteğin bahşişlerle beraber aylık gelirin 1.000,00 TL olduğunun işyeri

---

<sup>31</sup> Yargıtay 17HD, 07.02.2018 tarihli, 2015/7867, K:2018/697.

<sup>32</sup> Yargıtay 4HD, 13/05/2008 tarihli, E: 2007/14786, K:2008/6743.

<sup>33</sup> Yargıtay 17HD, 25//02/2019 tarihli, E:2016/3619, K:2019/1950.

<sup>34</sup> Yargıtay HGK, 02.02.2011 tarihli, E:2010/4-712, K: 2011/4.

tarafından bildirilmesine karşın, bilirkişice bu gelirin altında kalan asgari ücret esas alınarak yapılan hesaplamayı, desteğin çalıştığı işyerinden kaza tarihinden geriye doğru bir yıllık süre içinde aylık ortalama aldığı bahşış miktarının ve bunun süreklilik arz edip etmediğinin, ayrıca çalıştığı yıllar, işyerinin özelliği ve kapasitesi açıklanarak ilgili meslek odasından desteğin alabileceği bahşış miktarı sorulmak suretiyle desteğin gerçek gelirinin belirlenmemesi nedeniyle doğru bulmamıştır.<sup>35</sup>

Yargıtay, memur olan desteğin çalıştığı kurumdan geriye doğru son 1 yıl içinde aldığı tüm ek gelirleri de gösterir maaş bordrolarının getirtilerek, maaşına yakın bir tutar kadar olan fazla çalışma ücretinin desteğe düzenli bir şekilde ödenip ödenmediğinin tespit edilmesi ve ulaşılabacak sonuca göre destek zararının hesaplanması gerektiğine karar vermiştir.<sup>36</sup>

Danıştay, Karabük Ticaret ve Sanayi Odasında veznedar unvanı ile çalışan desteğin gelirinin belirlenmesinde muhasebe memuru maaşının değil, desteğin emsali olan bir veznedara ödenen ücretin esas alınmasını, buna göre desteğin çalıştığı odadan aylık ücreti yanında düzenli ve sürekli olmak kaydıyla aldığı her türlü ek veya yan ödemelerin de sorulmasını ve böylece desteğin toplam net gelirinin tespit edilmesi gerektiğini belirterek mahkeme kararını bozmuştur.<sup>37</sup>

Yargıtay, desteğin bir şirketteki asıl işi dışında yaptığı ek işlerin asıl işi gibi süreklilik arz etmesinin hayatın olağan akışına uygun düşmediğini, süreklilik göstermeyen her bir ek iş nedeniyle desteğin asgari ücretin üstünde bir gelir elde etmesine olanak bulunmadığını belirterek, desteğin ek işlerden en fazla net asgari ücret kadar bir gelirinin olabileceğine karar vermiştir.<sup>38</sup>

Bize göre ek işlerin nitelik, mevsim, yöre ve iklim koşulları itibarıyla yılın tamamında yapılabilirliği, desteğin asıl işten kalan zamanı

<sup>35</sup> Yargıtay 17HD, 26/02/2020 tarihli, E:2019/1649, K:2020/2215. Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin, bir otelde garson olarak çalışan desteğin gelirinin tespitine ilişkin 24/12/2018 tarihli, E:2018/5810, K:2018/12654 sayılı kararı da aynı yöndedir.

<sup>36</sup> Yargıtay 17HD, 22/06/2015 tarihli, E:2014/4007 K:2015/9007.

<sup>37</sup> Danıştay 10D, 17/06/2021 tarihli, E:2019/6828, K:2021/3429.

<sup>38</sup> Yargıtay 4HD, 12/06/2007 tarihli, E:2007/3794, K:2007/7967.

ve daha birçok etken dikkate alınarak sürekliliğinin ve bu işlerden elde edilebilecek kazancın ilgili yerlerden sorulmak veya gerekirse bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle belirlenmesi gerekir.

Yargıtay, kadastro müdürlüğünde kontrol memuru olarak çalışan desteğin, kurumundan aldığı maaşının yanında 2013 yılı Ocak-Mayıs ayları arasında arazi tazminatı, ek hizmet tazminatı ve kadastro tazminatı aldığından hareketle, 2013 yılının sözü edilen ayları arasında desteğe ödendiği bildirilen ek tazminatların toplamının beşe bölünerek aylık tutarı hesaplanan ek gelirin yılın 12 ayı boyunca desteğe düzenli ve sürekli ödendiği kabulünün doğru olmadığına, desteğin 1 yıl içerisinde aldığı toplam ek ücretlerin 12'ye bölünmek suretiyle desteğin 1 aylık ek gelirinin tespit edilmesine karar vermiştir.<sup>39</sup>

#### 4.4-Desteğin Gelirinin Yıllık Olarak Belirlenmesi

Hesaplama yöntem ve tekniğine uygun bir şekilde desteğin geliri bir ay 30 gün, bir yıl 360 gün kabul edilerek yıllık olarak belirlenmelidir.

Desteğin gelirinin yıllık olarak belirlenmesi, destek zararının hesaplanması bakımından kolaylık sağlayacaktır.<sup>40</sup> Antalya da desteğin gelirinin yıllık olarak hesaplanması gerektiği görüşündedir.<sup>41</sup> Desteğin aylık net gelirinin belirlenmesinden sonra yıllık net gelirinin hesaplanması suretiyle daha sade, basit, anlaşılabilir ve denetime elverişli bir rapor hazırlanabilir. Desteğin bir yıldan az olan sürelerde aylık, bir aydan az olan süreler yönünden ise günlük net geliri esas alınarak destek zararı hesaplanmalıdır.

Yargıtay, “Hükme esas alınan bilirkişi raporunda işlemiş dönem için desteğin geliri yıllık 365 gün üzerinden hesaplanmış, işleyecek dönem hesabında ise açık ve denetlenebilir bir hesaplama yapılmamıştır. Oysa bir aylık asgari ücretin miktarı ayın kaç gün çektğine göre değişmemekte olup, 28 gün çeken ayda da 31 gün çeken ayda da çalışana aynı miktarda aylık ödeme yapılmakta, ancak çalışmanın bir ayın altında kalması halinde günlük ücretin bulunması

<sup>39</sup> Yargıtay 17HD, 30/04/2019 tarihli, E: 2016/14648, K: 2019/5334.

<sup>40</sup> GÖKYAYLA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı s. 140.

<sup>41</sup> ANTALYA, Borçlar Hukuku Genel Hükümler s. 187.



*suretiyle hesaplama yapılması gerekmektedir. Hal böyle iken, 1 yıl 360 gün hesaplanması gerekirken bilirkişi tarafından her yıl için fazladan hesaplama yapıldığı görülmektedir. Mahkemece, tazminat hukuku ilkelerine, hesaplama yöntem ve tekniğine aykırı şekilde 365 gün esas alınarak yapılan hesaplama ile belirlenen zarar miktarının benimsenerek karar verilmiş...” olmasını doğru bulmamıştır.<sup>42</sup>*

#### **4.5-Desteğin Para ile Ölçülebilir/Değerlendirilebilir Hizmet İfası/Bedensel Destekliği**

Destegin/yardımin yalnızca parasal nitelikte olması zorunlu değildir. Eylemli ve düzenli olarak yapılan hizmet ifası da bir kimsenin destek sayılabilmesi için yeterlidir.<sup>43</sup>

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, eylemli ve düzenli bir şekilde yapılan hizmet ifasının da bir kimsenin destek sayılabilmesi için yeterli olduğunu, “*Hizmet ifasının destek olarak kabul edilmesinin nedeni hizmeti gören kimsenin bu hizmetten faydalanan kimseyi söz konusu hizmeti bir başkasına gördürmesi durumunda yapacağı belli bir masraftan kurtarmasıdır. Destek sayılan kişinin bu hizmeti görmemesi durumunda bundan faydalanan kimse bu hizmetin ifası için bir başkasına ihtiyaç duyacak ve bu hizmeti için bu kimseye belirli bir miktar ödeme yapmak durumunda kalacaktır.*” şeklinde gerekçelendirmiştir.<sup>44</sup>

Yardımin ne şekilde yapıldığının önemli olmadığı, destek görene yapılan yardımın beslenme, giyinme veya barınmaya yönelik yapılabileceği gibi eğitim, sağlık, kültür gibi alanlarda da olabileceği, bir başka ifadeyle yardımın sadece para verilerek yapılması zorunluğunun bulunmadığı, yardımın aynî ya da hizmet edimi biçiminde de olabileceği, yardımın bu alanların hepsini veya bir kısmını ya da sadece birini kapsamaması da mümkündür.<sup>45</sup>

Yargıtay, bir işyerinde çalışan gelini ile aynı evde yaşayan kayınvalidenin torununa bakmak/hizmet ifasında bulunmak suretiyle

<sup>42</sup> Yargıtay 17HD, 07/12/2017 tarihli, E:2015/5690, K:2017/11366.

<sup>43</sup> Yargıtay 4HD, 27/03/2008 tarihli, E:2007/5604, K:2008/4057.

<sup>44</sup> Bkz. 10 No.lu dipnot.

<sup>45</sup> GÖKYAYLA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı s. 102.

geline destek olduğunu, davacı geline kayınvalidesinin ölümünden dolayı çocuğunun bakım dönemi sonuna kadar hesaplanacak destekten yoksun kalma tazminatının ödenmesine karar vermiştir.<sup>46</sup>

Yargıtay, kaza tarihinde ev hanımı olan ve herhangi bir işte çalışmayan desteğin gelirinin AGİ hariç net asgari ücret kadar olması gerektiğini, *“Desteğin 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.”* şeklinde açıklamıştır.<sup>47</sup>

#### **4.6-Desteğin Aktif ve Pasif Dönem Gelirinin Ayrı Ayrı Belirlenmesi**

Yerleşik yargı kararlarına bakıldığında, desteğin ölüm tarihindeki yaşı esas alınarak TRH-2010 yaşam tablosuna göre kalan/bakiye ömrü hesaplanmaktadır.<sup>48</sup> Desteğin bakiye ömrünün ne kadarında aktif çalışma hayatına devam edeceği, ne kadarında pasif dönemde bulunacağı içtihatlarla veya yasalarla belirlenmiştir. Desteğin aktif ve

<sup>46</sup> Yargıtay 17HD, 12/04/2016 tarihli, E:2014/9368, K:2016/4639.

<sup>47</sup> Yargıtay 17HD, 17/05/2018 tarihli, E:2016/18089, K:2018/5186. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 17/04/2008 tarihli, E:2007/8981, 2008/5368 kararında, yaşlılık veya hastalıkta ya da ihtiyaç duyulan diğer durumlarda yapılan ev işleri, bakım, hizmet ve yardımların da destek kavramı içerisinde sayılacağı, buna göre 79 yaşında olan desteğin olay tarihinde gelir getiren bir işte çalıştığı ispatlanamasa bile belirtilen şekilde eşine vereceği desteğin parasal karşılığının asgari ücret kadar olduğunu belirtmiştir.

<sup>48</sup> Yargıtay HGK, 02.12.2021 tarihli, E: 2017/(21)10-1179, K: 2021/1563 sayılı kararıyla, Danıştay 10. Dairesinin 17.06.2021 tarihli ve E:2019/6828, K:2021/3429 sayılı kararına da atıf yapmak suretiyle gerçek zarar hesabının özü itibarıyla varsayımlara dayalı bir hesaplama olması nedeniyle gerçeğe en yakın verilerin kullanılması gerekliliği karşısında bakiye ömür süresinin belirlenmesinde ülkemize özgü ve güncel verileri içeren TRH 2010 yaşam tablosunun esas alınması gerektiğine hükmetmiştir. Böylece, Danıştay’dan sonra Yargıtay da uzun yıllar ülkemizde 1931 tarihli PMF (Population Mesculine et Fèminine) adı verilen Fransa nüfus verisinden oluşturulan ve cinsiyet ayrımı olmayan yaşam tablosunun kullanılmasını bırakmıştır.

pasif dönem gelirinin farklı olması nedeniyle desteğin muhtemel bakiye ömrü aktif ve pasif dönem şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Destekten yoksun kalma zararı da desteğin aktif ve pasif dönem gelirleri esas alınarak hesaplanmaktadır. Ancak hemen belirtelim ki sürekli ve düzenli gelir getiren bir işi olmayan ev hanımları, emekli maaşı dışında başkaca geliri bulunmayan emekliler ve yaşlı kimseler bakımından aktif-pasif dönem ayrımı yapılmamaktadır ve bu kişilerin bakiye muhtemel ömürlerinin tamamının pasif dönemde geçeceği varsayılarak gelirinin AGİ'siz net asgari ücret kadar olduğu kabul edilmektedir.<sup>49</sup>

Kamu görevlilerinin yasal emeklilik yaşları, 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanununun 40. maddesinde veya özel kanunlarında gösterilmiştir. Kamu görevlisinin öğrenim ve sicil durumuna, mesleki kıdemine, hizmet süresine ve benzeri hususlara bakılarak görevde yükselme olanağı var ise yükselbileceği göreve göre yasal emeklilik yaşı belirlenir.<sup>50</sup> Tereddüt halinde desteğin son görev yaptığı idareden veya Sosyal Güvenlik Kurumundan yasal emeklilik yaşı sorulabilir.<sup>51</sup> Kamu görevlilerinin yasal emeklilik yaşını tamamladıkları tarih, emeklilik/pasif dönemlerinin başlangıcıdır. Yasal emeklilik yaşı, diğer kişilerde olduğu gibi kamu görevlisi olan desteğin aktif ve pasif döneminin belirlenmesi ve bu dönemlerde elde edeceği gelire göre destek zararının hesaplanması bakımından önemlidir.

Kamu görevlisi olan desteğin aktif dönem işlemiş/bilinen geliri, ölmeden önceki son maaşı ile hüküm tarihine en yakın tarihte düzenlenmiş olan bilirkişi raporuna kadar desteğin emsali olan kamu görevlisine aylar itibarıyla ödenen maaşlar esas alınarak belirlenir.<sup>52</sup> Kamu görevlisi desteğin aktif dönem işleyecek, bir başka ifadeyle kamu görevlisinin rapor tarihi ile yasal emeklilik yaşını tamamlayacağı tarihe kadar olan dönemdeki muhtemel geliri, rapor tarihi itibarıyla desteğin

<sup>49</sup> Yargıtay 17HD, 08/10/2020 tarihli, E: 2019/2781, K:2020/5327.

<sup>50</sup> Danıştay 10D, 06/12/2021 tarihli, E:2017/3884, K:2021/6023.

<sup>51</sup> Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 15/02/2021 tarihli ve E:2020/37, K:2021/1303 sayılı kararıyla, kazada ölen Devlet memuru olan desteğin çalıştığı kurumdan, kıdem ve kadrosuna göre muhtemel emeklilik yaşının ne olduğunun sorulması ve belirlenecek emeklilik yaşına göre aktif/ pasif devre zarar hesabının yapılması gerektiğini işaret etmiştir.

<sup>52</sup> Yargıtay 17HD, 08/11/2018 tarihli, E: 2016/9130, K:2018/10297.

emsali kamu görevlisinin bilinen son maaşı esas alınarak progresif rant yöntemi adı verilen yönetime göre hesaplanır.

Kamu görevlisi olan desteğin pasif dönem aylık geliri ise, desteğin *birlikli raporunun düzenlendiği tarih itibarıyla* yasal emekli olma koşullarına sahip olsaydı bağlanabilecek emekli aylığı tutarı Sosyal Güvenlik Kurumuna sorulmak suretiyle belirlenir.<sup>53</sup> Desteğin pasif dönem aylık geliri kurumun bildirdiği emekli aylığı kadardır. Bu aylık dikkate alınarak desteğin yasal emeklilik yaşını tamamlayacağı tarihten muhtemel ömrünün sonuna kadar olan pasif dönem geliri progresif rant yöntemine göre hesaplanmaktadır. Bu yönetime ilişkin açıklamalara, aşağıda 4.13 başlığı altında yer verilmiştir.

Asker veya polis gibi emeklilik yaşı ilgili mevzuatta özel olarak gösterilmemiş diğer kişiler yönünden aktif çalışma döneminin sonu 60 yaşın tamamlandığı tarihtir. Bu dönem sonu itibarıyla desteğin bakiye yaşam süresi varsa, bu süre de desteğin emeklilik/pasif dönemini oluşturmaktadır.<sup>54</sup> Bu içtihadi yaşın istisnasının olabileceği bir Yargıtay kararında, *“Desteğin yaşı (61) itibarıyla pasif devrede olduğu Dairemizin yerleşik uygulamalarına uygun görünmekte ise de, 60 yaştan sonraki devrede fiili olarak çalışılan bir iş ve bu işten elde edilen gelirin bulunduğu durumda 60 yaş sonrasında mutlak biçimde pasif devre*

<sup>53</sup> Danıştay 10D, 27/05/2021 tarihli, E:2017/1323, K:2021/2730. Ölmeseydi yasal emeklilik yaşını tamamlayacağı tarih itibarıyla desteğe bağlanacak emekli aylığını SGK'nın bilmesine imkân yoktur. Çünkü memurların aylıkları katsayı artışına ve iki yılda bir yapılan toplu sözleşme hükümlerine göre belirlenmektedir. SGK'nın örneğin 19/05/2022 tarihinde 30 yaşında iken şehit olmuş bir polis memuruna yaşasaydı yasal emeklilik yaşını tamamlayacağı 19/05/2047 tarihi itibarıyla bağlanacak emekli aylığını bilmesi belirtilen sebeplerle mümkün değildir. Bu itibarla SGK'ya yönelik verilecek ara kararlarında özellikle ara kararına cevap verileceği tarih itibarıyla desteğin yasal emeklilik koşullarına sahip olduğu varsayımı ile bağlanacak emekli aylığı tutarının sorulmasının uygun olacağı kanaatindeyiz.

<sup>54</sup> Yargıtay 4HD, 20/09/2021 tarihli, E: 2021/16044, K: 2021/4952.

*olarak kabul edilmemesi, somut gerçeğin bulunduğu halin varsayımları dışlayacağı ilkesinin gereğidir.” şeklinde açıklanmıştır.<sup>55</sup>*

Kamu görevlileri haricindeki kimselerin aktif dönem gelirlerinin tespitinde izlenen yöntem ve gözetilen ilkelere çalışmanın sonraki kısımlarında değinilmiştir.

Yargıtay, kamu görevlileri haricindeki kimselerin pasif dönem gelirinin hesaplanması sırasında esas alınan ücretin, bir çalışmanın karşılığı değil, ekonomik bir değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığı olduğunu, ücretle fiilen çalışanlara uygulanmak için getirilen asgari geçim indiriminin, ücretli bir çalışmanın söz konusu olmadığı pasif dönem (devre) gelirinin hesaplanmasında dikkate alınmayacağını belirterek, desteğin pasif dönem gelirinin AGİ'siz net asgari ücret kadar olduğunu kabul etmektedir.<sup>56</sup> Desteğin pasif dönemde asgari ücretin üstünde bir gelirinin olabileceği yönündeki iddianın somut bilgi ve belgelerle kanıtlanması gerekmektedir.

Nitekim, Yargıtay bir kararında, desteğin pasif dönem gelirinin, aktif dönemde bilinen son gelirinin %60'ı kadar olduğu yönündeki tespit, desteğin pasif dönemde asgari ücretin üzerinde bir gelir elde edebileceğine ilişkin bir kanıt bulunmadığını belirterek, dairenin yerleşik uygulaması uyarınca desteğin pasif dönem gelirinin net asgari ücret kadar olduğuna karar vermiştir.<sup>57</sup>

Yargıtay, bir kamu bankasında yönetmen olarak çalışan desteğin belgeye dayanan pasif dönem gelirinin asgari ücrete göre değil, “...bankanın dosya içinde mevcut olan 22.3.2012 tarihli yazısında da belirtildiği üzere emeklilik halinde müteveffanın katsayıya uygun emekli maaşı 1.516,88 TL. olduğundan, mahkemece pasif dönem için bu gelir

<sup>55</sup> Yargıtay 4HD, 21/06/2021 tarihli, 2021/2497, K: 2021/3309. Aynı yönde bkz. ÇELİK, Çelik Ahmet, İdari Yargıda Ölüm ve Bedensel Zararlar Nedeniyle Tazminat Davaları, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s.406-407.

<sup>56</sup> Yargıtay 4HD, 03/02/2021 tarihli, E: 2020/1087, K: 2021/434.

<sup>57</sup> Yargıtay 4HD, 18/01/2010 tarihli, E:2009/3827, K: 2010/224.

Erkan YILMAZ

*durumuna göre...*” destek zararının hesaplanması gerektiğini belirtmiştir.<sup>58</sup>

Yargıtay, “...*destek tazminatının hem aktif dönem ve hem de pasif dönem için hesaplanması gereklidir. Zira, ölen eşin desteği emeklilik süresince de devam edecek olup, bu dönem için de destek tazminatının hesaplanması...*” gerektiğine karar vermiştir.<sup>59</sup>

Yargıtay, “*Davacı eş yararına destekten yoksunluk zararı hesaplanırken pasif dönem için de aktif dönemdeki gelir esas alınmıştır. Desteğin emekli olduktan sonra aynı geliri elde edemeyeceği, bu nedenle pasif dönem için varsayımsal olarak asgari ücret düzeyinde gelir elde edebileceği gözetilerek hesaplama yapılması gerekirken aktif dönemdeki gelire göre zararın...*” hesaplanmış olmasını doğru görmemiştir.<sup>60</sup>

#### **4.7-Ölüm Anına Kadar Herhangi Bir İşi /Mesleği Olmayan Desteğin Geliri ile Bir İşi ve Mesleği Olan Desteğin Asgari Ücretin Üstünde Olduğu İddia Edilen Geliri**

Yerleşik yargı kararlarına göre, ölüm tarihi itibarıyla desteğin herhangi bir işi veya mesleği yok ise gelirinin net asgari ücret kadar olduğu kabul edilmektedir. Bu kabul, desteğin yakın bir gelecekte veya makul bir süre sonra en az asgari ücret kadar gelir getirecek bir işte çalışacağı varsayımına dayanmaktadır. Bir işi ve mesleği olan desteğin asgari ücretin üstünde gelirinin bulunduğu yönündeki iddianın kanıtlanamaması halinde ise, desteğin geliri net asgari ücret kadardır.

Yargıtay, “...*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...*” verilmesi gerektiğini belirterek mahkeme kararını bozmuştur.<sup>61</sup>

---

<sup>58</sup> Yargıtay 17HD, 24.3.2014 tarihli, E:2013/4200, K:2014/4203.

<sup>59</sup> Yargıtay 11HD, 13.12.2007 tarihli, E:2006/13032, K: 2007/15798.

<sup>60</sup> Yargıtay 17HD, 18/03/2014 tarihli, E:2013/4376, K:2014/3765.

<sup>61</sup> Yargıtay 17HD, 28/05/2015 tarihli, E: 2014/1482, K: 2015/7885.

Yargıtay, “...herhangi bir işi yoksa, desteğin geliri asgari ücret kabul edilerek bu miktar üzerinden...” destek zararının hesaplanmasına karar vermiştir.<sup>62</sup>

Yargıtay (Kapatılan) 17. Hukuk Dairesi bir kararında, desteğin gelirinin tespit edilmesinde izlenecek yöntemi aşağıda yer aldığı gibi etraflıca açıklamıştır.

“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. Eğer desteğin gelirinin asgari ücret üzerinde olduğu, bir başka anlatımla herhangi bir işyerinde çalıştığı ya da bir meslek icra ettiği ve asgari ücret üzerinde bir gelir elde edildiği iddia ediliyorsa bunun ispat edilmesi gerekir. Davacılar desteğin asgari ücret üzerinde bir gelir elde ettiğini iddia etmiş ise SGK'dan trafik kazasının olduğu tarihteki desteğin ücret ve gelirlerini gösterir tüm belgeler getirtmelidir. Kişi belirli bir iş yerine bağlı olmaksızın belirli bir meslek icra eden kişilerden ise SGK kayıtları olup olmadığı da araştırılarak ekonomik ve sosyal durumu ile ilgili zabıta araştırması yanında o meslek odasından o mesleği icra edenlerin kaza tarihi itibarı ile ortalama ücretleri sorulmalıdır.

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.”<sup>63</sup>

Danıştay Onuncu Dairesi, desteğin herhangi bir işi yoksa gelirinin net asgari ücret kadar olduğuna karar vermiştir.<sup>64</sup> Re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu idari yargı bakımından, desteğin gelirine yönelik iddianın kanıtlanması noktasında mahkemenin doğru ve yerinde ara

<sup>62</sup> Yargıtay 4HD, 29/06/2021 tarihli, E:2021/15104, K: 2021/3900

<sup>63</sup> Yargıtay 17HD, 07/07/2020 tarihli, E:2019/5922, K:2020/4453. Aynı yönde bkz. Yargıtay 17HD, 15/10/2020 tarihli, E:2019/3055, K:2020/5754.

<sup>64</sup> Danıştay 10D, 03/10/2017 tarihli, E:2017/1023, K:2017/3890.

Erkan YILMAZ

kararı vermesine elverişli bilgi ve/veya belgelerin sunulması yeterlidir. Desteğin gelirinin kanıtlanması yükümlülüğü bütünüyle davacılar üzerinde bırakılmamalıdır.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna göre, “...Ölen desteğin herhangi bir yerde ücretli olarak çalışıyor olması durumunda gelirin somut verilere göre tespiti mümkündür. Aksi halde, destek zararının hesabı asgari ücrete göre...” yapılmalıdır.<sup>65</sup>

#### **4.8-Bir Mesleği Olmakla Birlikte Ölüm Anında İşsiz Olan Desteğin Geliri**

Bir mesleği olmakla birlikte ölüm tarihinde işsiz olan desteğin bilinen mesleğine uygun olarak aylık kazanabileceği net gelirin, ilgili meslek odasından sorularak tespit edilmesi gerekir.

Yargıtay bir kararında, “Mahkemece hükme esas alınan maddi tazminat tutarlarını belirleyen bilirkişi raporunda, desteğin aylık gelirinin asgari ücretin 5,2 katı olarak esas alındığı anlaşılmaktadır.

Dosya arasındaki bilgi ve belgelerden, desteğin olay tarihinde işsiz olduğu anlaşılmaktadır. Desteğin son çalıştığı iş yerinden istenen maaş tutarına ilişkin belgeye itibar olunarak destek tazminatı hesaplanması doğru olmamıştır.

Mahkemece, desteğin bilinen mesleğine uygun olarak aylık kazanabileceği net gelirinin ne olacağı meslek odası niteliğindeki kuruluşlardan sorularak sonucuna göre hesap yapılması...” gerektiğini belirtmiştir.<sup>66</sup>

#### **4.9-Desteğin Hüküm Tarihine En Yakın Tarihte Tespit Edilen Geliri**

Destek tazminatına konu zarar, ölüm tarihi itibarıyla desteğin mevcut verilere göre belirlenen geliri üzerinden hesaplanmaktadır. Ancak “gerçek belli iken varsayıma gidilmez” ilkesi gereğince, desteğin ölüm tarihi itibarıyla tespit edilen geliri ile bu gelirde hüküm tarihine en yakın tarihe kadar meydana gelen değişikliklerin de dikkate alınarak

---

<sup>65</sup> Danıştay İDDK, 11/02/2015 tarihli, E:2013/1614, 2015/339.

<sup>66</sup> Yargıtay 4HD, 07/11/2013 tarihli, E: 2012/18827, K:2013/17196.



desteğin gerçek geliri belirlenmelidir. Bu gelir üzerinden destekten yoksun kalanların bilinen/işlemiş dönem destek zararının hesaplanması gerekmektedir. Hüküm tarihi itibarıyla desteğin bilirkişi raporunda hesaplamaya esas alınan geliri/kazancı güncelliğini yitirmiş ise, bu rapor hükme esas alınabilme yeterliliğini ve niteliğini kaybetmiştir.

Destekten yoksun kalma tazminatı bakımından, hüküm tarihine kadar gerçekleşmemiş olmakla birlikte, araya başkaca bir unsurun etkisi ve katkısı girmeden hayatın normal akışına göre ilerde gerçekleşmesi beklenen zarar (işleyecek aktif ve pasif dönem zararı) gelecekteki zarardır.<sup>67</sup> Gelecekteki bu zararın tazmin edilmesinin yasal dayanağını 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 53. maddesinin 3. fıkrası oluşturmaktadır.

Desteğin geliri ölüm anında elde ettiği ekonomik değerlere göre belirlenir. Desteğin ölüm tarihi itibarıyla tespit edilen gelirinde, hüküm tarihine kadar olan dönemde meydana gelen artış ve değişikliklerin dikkate alınması gerekir.<sup>68</sup>

Sorumluluk hukukunun temel amacı, bir kimsenin mal varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilmeleri aynen veya nakden gidererek zarar görenin zarar verici olay sonucunda mal varlığında eksilen değer yerine nitelik veya nicelik yönünden eş bir değer koymaktır. “Gerçek zararın belirlenmesi bakımından karar tarihine en yakın tarihlerdeki ölçütlerin kullanılması gerekmektedir. Asgari ücret kamu düzeni ile ilgili olup, mahkemece re’sen göz önünde tutulması zorunludur. O halde mahkemece, hüküm tarihine en yakın tarihte bilinen asgari ücret tutarını belirleyerek bu verilere göre bilirkişiden ek rapor alınması...” gerektiğini belirten Yargıtay, desteğin gerçeği yansıtmayan gelirine göre yapılan hesaplamayı hükme esas alan mahkeme kararını bozmuştur.<sup>69</sup>

Danıştay Onuncu Dairesinin güncel veriler esas alınarak desteğin gerçek gelirinin tespit edilmesi gerektiğine ilişkin kararı şöyledir: “İdarenin tazmin borcunu doğuran eylem veya işlemlerden dolayı

<sup>67</sup> BÜYÜKSAĞIŞ, Yrd. Doç. Dr. Erdem, Yeni Sosyo-Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007, s. 89.

<sup>68</sup> ANTALYA, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1-2, s. 186-187.

<sup>69</sup> Yargıtay 17HD, 06/10/2020 tarihli, E: 2018/6388, K:2020/5121.

*uğranıldığı ileri sürülen maddi zararların hesaplanması amacıyla mahkemelerce yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporun, hüküm tarihine yakın bir tarihte düzenlenmiş olması, bir başka ifade ile rapor tarihi ile hüküm tarihi arasında makul bir sürenin bulunması gerekmektedir. Hüküm tarihine yakın bir tarihte düzenlenmiş bilirkişi raporu, özellikle işlemiş dönem zararının hesaplanmasında varsayım dayalı birçok unsuru, örneğin rapor tarihi itibarıyla ilgilinin evlenip evlenmediğinin veya rapor tarihi itibarıyla desteğin alacağı asgari ücretin kesin olarak bilinmesi gibi nedenlerle ortadan kaldıracığından, güncel veriler üzerinden ilgililerin gerçek maddi zararlarının hesaplanması mümkün olabilecektir.”<sup>70</sup>*

Desteğin ölüm tarihi ile bilirkişi raporunun düzenlendiği tarih aralığında desteğin emsali olan kamu görevlisine ödenen görev aylıklarının aylar itibarıyla dökümünün desteğin çalıştığı idareden istenilmesi gerektiğini belirten Danıştay Onuncu Dairesi, desteğin ölüm tarihindeki geliri ile yetinmemiş, hüküm tarihine en yakın tarihte düzenlenen bilirkişi raporuna kadar desteğin emsali kamu görevlisine aylar itibarıyla ödenen maaşların esas alınarak, destekten yoksun kalanların bilinen/işlemiş dönem destek zararının hesaplanmasına karar vermiştir.<sup>71</sup>

Kamu görevlisi olan desteğin geliri maaş katsayısına bağlı olarak belirli dönemlerde artmaktadır. Destekten yoksun kalma zararı, hesap tarihine kadar desteğin gelirinde meydana gelen artışlar dikkate alınarak hesaplanmalıdır.<sup>72</sup>

Yargıtay bir kararında, destek zararı hesabının murisin çalıştığı şirketin ilk cevabına göre yapılması, desteğin bu cevaptan sonraki ücretlerinin ise emsallerine ödenen ücretlerdeki yasal artış oranına göre belirlenmesi gerektiğine dikkat çekmiştir.<sup>73</sup> Bir başka kararında ise, polis memuru olan desteğin kaza tarihindeki gelirine göre değil, yaşasaydı

<sup>70</sup> Danıştay 10D, 09/07/2013 tarihli, E:2012/9046, K:2013/5913.

<sup>71</sup> Danıştay 10D, 29/03/2018 tarihli, E:2016/534, K:2018/1369. Danıştay 10. Dairesinin 05/02/2018 tarihli, E:2014/6413, K:2018/346 sayılı kararı da aynı yöndedir.

<sup>72</sup> Danıştay 10D, 10/02.2010 tarihli, E: 2008/8620, K: 2010/1030.

<sup>73</sup> Yargıtay 4HD, 24/01/2007 tarihli, E:2006/410, K:2007/376.

rapor tarihinde alacağı maaşa göre desteğin gelirin belirlenmesini istemiştir.<sup>74</sup>

Sonuç olarak yerleşik yargı kararlarına göre, desteğin hüküm tarihine en yakın tarihli güncel verilere dayanan geliri esas alınarak destek zararının hesaplanması gerekmektedir.

#### 4.10-Resmi Belgelere Göre Desteğin Geliri

Yerleşik yargı kararlarına göre, aksi yönde geçerli kabul edilebilir belgeler ile desteğin resmi belgelerde gösterilen gelirinden daha fazla geliri olduğu kanıtlanmadıkça, resmi belgelerde gösterilen gelire göre destek zararının hesaplanması gerekmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 146. maddesinin 2. fıkrasında, memurlara bu Kanunla sağlanan haklar dışında bir ücret ödenemeyeceği ve hiçbir yarar sağlanamayacağı kuralı yer almıştır. Bu kurala göre, Devlet memuru olan desteğin gelirin maaş bordrosunda yazılı tutar kadar olduğunun kabulü zorunludur. Devlet memuru desteğin maaşı dışında başkaca bir geliri yok ise destek zararı maaş bordrosu esas alınarak hesaplanır. Devlet memuru ve diğer kamu çalışanı olmayan desteğin gelirin resmi belgelerde gösterilen tutarın üstünde olduğuna ilişkin iddianın ise, aksi yönde geçerli bilgi ve belgelerle kanıtlanması gerekmektedir.

Yargıtay, Devlet memuru olan desteğin gelirin, çalıştığı kurumdan maaş bordrosunun getirilmek suretiyle tespit edilmesi gerekirken, kolluk araştırması sonucunda tespit edilen gelir esas alınarak yapılan hesaplamayı doğru bulmamıştır.<sup>75</sup>

Yargıtay, “...kolluk araştırmasına göre murisin geliri aylık 1.350,00 TL (asgari ücretin 2,05 katı) kabul edilerek hesaplama yapılmıştır. Oysaki birleşen dava dosyası içerisinde yer alan bordroya göre murisin kazancı kaza tarihinden bir ay önce aylık net 1.327 TL’dir. Bu durumda mahkemece murisin bordrodaki gelirin hesaplamaya...” esas alınması gerektiğine karar vermiştir.<sup>76</sup>

<sup>74</sup> Yargıtay 17HD, 22/02/2018 tarihli, E:2015/7352, K: 2018/1254.

<sup>75</sup> Yargıtay 17HD, 01/06/2012 tarihli, E: 2011/7930, K: 2012/7196.

<sup>76</sup> Yargıtay 17HD, 26/12/2017 tarihli, E:2017/4642, K:2017/12118.

Yargıtay, “Destekten yoksun kalma tazminatında bilinen bir durum varsa, varsayımsal hesaplama yapılamaz. Buna göre; desteğin net geliri SGK kayıtlarına göre resmi belgelerle belirlenmiş durumdadır. Daha fazla geliri olduğu geçerli kabul edilebilir belgelerle ispat edilemediğine göre mahkemece, desteğin gelirinin SGK kayıtları esas alınarak hesaplanması gerekirken, ekonomik ve sosyal durum araştırma tutanağında bildirilen ve dayanağı olmayan gelir esas alınarak hesaplama yapan bilirkişi raporunun hükme esas...” alınmasını hukuka uygun görmemiştir.<sup>77</sup>

Danıştay, davacılar murisinin aylık gelirinin asgari ücretin 2.34 katı kadar olduğu yönünde köy muhtarlığınca düzenlenen ilmühaberini herhangi bir bilgiye veya veriye dayanmadığını, davacılar murisinin aylık veya yıllık gelirinin kapsamlı bir inceleme ve araştırma yapılarak belirlenmesinden sonra destek zararının hesaplanmasına karar vermiştir.<sup>78</sup>

#### 4.11-Desteğin Netleştirilmiş Geliri

Desteğin brüt geliri değil, net geliri esas alınarak destekten yoksun kalma zararı hesaplanmalıdır. Desteğin brüt gelirinden, gelirin elde edilmesi amacıyla yapılan giderlerin, desteğin yaşasaydı ödemekle yükümlü olacağı her türlü vergi, resim ve harçlar ile desteğin ölümünden önce ödediği ve ödemeye mecbur olduğu nafaka ve yardımların miktarı indirilmelidir.<sup>79</sup> Desteğin net geliri üzerinden destek görenlere yardımda bulunması, destek zararının desteğin net gelirin göre hesaplanmasını gerektirmektedir.

Danıştay, yoksun kalınan gerçek destek miktarının tespit edilebilmesi için öncelikle desteğin sağlığında elde ettiği net gelirin

---

<sup>77</sup> Yargıtay 17HD, 26/03/2019 tarihli, E:2016/9345, K:2019/3605.

<sup>78</sup> Danıştay 10D, 28/06/2013 tarihli, E:2012/4905, K:2013/5686.

<sup>79</sup> Gündüz, Yrd. Doç. Dr. Fatma Ebru, GÜNDÜZ, Dr. Hakan, “İdare Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2011, Cilt XV, Sayı 3, s. 245. GÖKCAN, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, s. 675.

doğru belirlenmesi gerektiğini belirterek, destek zararının hesabında desteğin net gelirinin dikkate alınmasına işaret etmiştir.<sup>80</sup>

Yargıtay bir kararında, “Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında ölçü alınması gereken asgari ücret brüt asgari ücret değil net asgari ücrettir.” demiştir.<sup>81</sup>

Aynı yöndeki bir başka kararında Yargıtay, prime esas kazanç esasen brüt ücret olup net ücret olmadığından, brüt ücret netleştirilmeden yapılan hesaplamayı doğru görmemiştir.<sup>82</sup>

#### **4.12-Desteğin Öğrenim Durumu, Mesleği ve Kıdemine Göre Gelecekteki Geliri**

Desteğin gelirinin tespitinde, destek ölmeseydi öğrenim durumu, mesleği ve kıdemi gibi unsurların etkisiyle ilerde gelirinde kuvvetle muhtemel meydana gelebilecek değişikliklerin dikkate alınması gerekir. Örneğin, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Teftiş Kurulu Yönetmeliğinin 39. maddesinin /1. fıkrasına göre, müfettiş yardımcılığı dahil kurulda en az on yıl çalışan müfettişler, başkanın teklifi üzerine kıdem sırasına göre başmüfettişliğe atanmaktadırlar. Bu hüküm dikkate alınarak 10 yıllık bir müfettiş olan desteğin, kıdemine göre ne zaman başmüfettişliğe atanacağı ve başmüfettişlere ödenen aylık Bakanlığa sorularak, desteğin başmüfettişliğe atanabilme tarihinden itibaren tespit edilen gelirine göre destek zararı hesaplanmalıdır.

Örneğin, işçi olarak çalışmakta iken vefat eden kişi aynı zamanda yükseköğrenim görüyorsa ilerde meslek ve gelirinde bir değişiklik olması kuvvetle muhtemeldir.<sup>83</sup>

<sup>80</sup> Danıştay 10D, 27/01/2016 tarihli, E:2015/3394, K:2016/530.

<sup>81</sup> Yargıtay 4HD, 14/12/2010 tarihli, E:2010/12307, K:2010/12978. Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 29/11/2018 tarihli, E:2015/14661, K:2018/11489 sayılı kararı da aynı yöndedir.

<sup>82</sup> Yargıtay 17HD, 20/03/2018 tarihli, E:2016/4389, K:2018/2793

<sup>83</sup> İş gücü kaybı tazminatına ilişkin olmakla birlikte Yargıtay, davacının iş gücü kaybı tazminatının işçi iken aldığı ücrete, sonrasında öğretmen olması nedeniyle de öğretmen maaşına göre hesaplanmasına karar vermiştir. (Yargıtay 4HD, 02/06/2021 tarihli ve E:2021/620, K:2021/2296)

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında, gelir artışının nedenleri ile bu artışın desteğin gelirene yansıtılması gerektiğini aşağıdaki gibi gerekçelendirmiştir:

“45. Gelir artışı, kaza tarihindeki gelir saptandıktan sonra bu gelirin kaza olmasaydı göstereceği muhtemel gelişmeden kaynaklanır.

46. Gelir (ücret) artışı genel olarak hayat pahalılığını dengelemeye yarayan ücret artışı ile gerçek (reel) ücret artışından oluşur. Gerçek ücret artışının iki nedeni vardır. Birincisi milli ekonomide iş veriminin artması şeklinde görülen ve ücretlerin artması sonucunu doğuran ekonomik büyüme; ikincisi ise **meslekte yillanma-terfi ve ustalaşmanın** ortaya çıkardığı artışlardır.

47. Zararın tayininde zarar verici olayın gerçekleştiği andaki gelir esas alınmakla birlikte bu gelire zarar görenin daha ileri yıllarda **elde edeceği yükselmeleri**, ücret, maaş dolayısıyla gelir artışları da eklenir (Eren, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 19. Baskı, Ankara, 2015, s.748).”<sup>84</sup>

Danıştay, Cumhuriyet Savcısı iken 29/03/2001 tarihinde hayatını kaybeden desteğin ölümünden sonra 2802 sayılı Yasada 5536 sayılı Yasayla yapılan ve 15.7.2006 tarihinde yürürlüğe giren değişiklikle hâkim ve savcıların mali haklarındaki iyileştirmelerin dikkate alınmasına, ayrıca desteğin birinci sınıf savcı olmasına engel bir halinin bulunmadığının tespit edilmesi halinde, birinci sınıf savcı olacağı kabul edilerek gelirinin buna göre belirlenmesine karar vermiştir.<sup>85</sup>

Yargıtay, “Zarar miktarı tespit edilirken göz önünde bulundurulacak olan gelir, zarar verici olayın meydana geldiği andaki gelir olmakla birlikte bu gelire zarar görenin ileriki yıllarda elde edeceği terfileri, ücret ve maaş yükselmeleri gibi gelir artışlarının da eklenmesi...” gerektiğini belirtmiştir.<sup>86</sup>

Danıştay, polis memuru olan desteğin, öğrenim durumu itibarıyla görevde yükselme olanağının bulunup bulunmadığı, yükselme olanağı

<sup>84</sup> Yargıtay HGK, 21/12/2021 tarihli, E:2018/10-1027, K:2021/1708.

<sup>85</sup> Danıştay 10D, 26/06/2009 tarihli, E: 2007/3342, K: 2009/7068.

<sup>86</sup> Yargıtay 17HD, 22/02/2018 tarihli, E:2015/7352, K: 2018/1254.

var ise yükselebileceği rütbeye göre 5434 sayılı Kanununun 40. maddesiyle belirlenen emeklilik yaşı esas alınarak, bu yaşa göre desteğin aktif dönem sonu yaşının belirlenmesine ve aktif dönem destek zararının yine bu yaşa göre hesaplanmasına karar vermiştir.<sup>87</sup> Desteğin rütbe olarak yükselebileceği tarihteki maaşının da destek zararı hesabında dikkate alınması gerekir.

#### 4.13-Desteğin İşleyecek Dönem Gelirinin Peşin Sermaye Değeri

Yerleşik yargı kararlarına göre, desteğin işlemiş/bilinen dönem geliri hariç, desteğin bilirkişi raporunun düzenlendiği tarihten pasif döneme gireceği tarihe kadar olan işleyecek aktif dönem muhtemel geliri, desteğin rapor tarihi itibarıyla bilinen gelirinin progresif rant yöntemi adı verilen hesaplama yöntemine göre her yıl %10 oranında artırılmak ve her yıl %10 oranında iskontoya tabi tutulmak suretiyle hesaplanmaktadır. Bu hesap sonucunda ortaya çıkan tutar, rapor tarihi itibarıyla desteğin aktif dönem yıllık gelirinin peşin sermaye değeridir.

Desteğin aktif dönem yaşının sonundan başlamak üzere TRH 2010 yaşam tablosuna göre belirlenen bakiye ömrünün sonuna kadar olan pasif dönemde işleyecek muhtemel geliri ise, rapor tarihi itibarıyla desteğin bilinen/belirlenen pasif dönem geliri esas alınarak yukarıda belirtilen progresif rant yöntemi adı verilen hesaplama yöntemi ile hesaplanmaktadır. Bu hesap sonucunda ortaya çıkan tutar, rapor tarihi itibarıyla desteğin pasif dönem yıllık gelirinin peşin sermaye değeridir.<sup>88</sup>

Progresif rant yöntemi bir kararda, "...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 1/Kn katsayısına göre her yıl %10 oranında artırılmak ve iskonto edilmek suretiyle hesaplanması..." şeklinde açıklanmıştır.<sup>89</sup>

<sup>87</sup> Danıştay 10D, 06/12/2021 tarihli, E: 2017/3884, K: 2021/6023

<sup>88</sup> KARABEY, Yrd. Doç. Dr. Uğur, "Cismani Zarar Hesabında Aktüerya", Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2018, s. 940

<sup>89</sup> Yargıtay 4HD, 01/07/2021 tarihli, E: 2021/2177, K:2021/4042

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, desteğin işleyecek/bilinmeyen dönemdeki muhtemel gelirin rapor tarihi itibarıyla peşin sermaye değerinin progresif rant yöntemine göre hesaplanmasına ve bu yöntemin uygulanmasına devam edilmesi gerektiğine ilişkin kararının gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

*“45. Gelir artışı, kaza tarihindeki gelir saptandıktan sonra bu gelirin kaza olmasaydı göstereceği muhtemel gelişmeden kaynaklanır.*

*46. Gelir (ücret) artışı genel olarak hayat pahalılığını dengelemeye yarayan ücret artışı ile gerçek (reel) ücret artışından oluşur. Gerçek ücret artışının iki nedeni vardır. Birincisi milli ekonomide iş veriminin artması şeklinde görülen ve ücretlerin artması sonucunu doğuran ekonomik büyüme; ikincisi ise meslekte yıllanma-terfi ve ustalaşmanın ortaya çıkardığı artışlardır.*

*47. Zararın tayininde zarar verici olayın gerçekleştiği andaki gelir esas alınmakla birlikte bu gelire zarar görenin daha ileri yıllarda elde edeceği yükselmeleri, ücret, maaş dolayısıyla gelir artışları da eklenir (Eren, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 19. Baskı, Ankara, 2015, s.748).*

*48. İskonto ise vadesi gelmemiş bir borcun vadesinden önce ödenmiş olması, alınan paranın vadeye kadar değerlendirilme olanağının bulunması nedeni ile borcun haksız iktisaba imkân vermeyecek oranda indirilmesidir.*

*49. Yıllar sonra elde edilecek bir gelir veya mahrum kalınan desteğin yıllar önce peşin ve toptan ödenmesi, bu tazminatı yıllarca değerlendirme imkânı sağlamaktadır. İskonto oranının kabulü tazminatın sermaye olarak belirlenmesinin bir sonucudur.*

*50. Peşin ve sermaye olarak alınan bu miktardan bir indirim yapılmadığı takdirde tazminat hukukunun, tazminatın hiçbir zaman zarardan fazla olmayacağı ilkesine ters bir durum meydana gelecek, tazminat zararı aşar duruma girecektir.*

*51. İşte iskonto haddinin uygulanması, gelir taksitlerinin peşin olarak verilmesi sebebiyle, hak sahibinin sermayeyi işleterek sağlayacağı avantaj nisbetinde bir indirim yapmak ve bu suretle tazmin müessesesini, gerçek zararı aşkın bir iktisabın aleti olmaktan kurtarma*



amacından kaynaklanır (Tekinay Selahattin Sulhi, *Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı İstanbul, 1963, s.219-221; Kudat Arkun, Cismanî Zararların Değerlendirilmesi ve Maluliyet Baremleri, Ankara 1970, s. 91-93).*

...

53. Ölüm ve bedensel zararlar sebebiyle tazminat istemlerinde zararın büyük kısmı geleceğe yöneliktir.

54. Gelecekteki zararlar ve zarar süreleri varsayıma dayalı olduğundan ve bu zararların karşılığı peşin olarak ödeneceğinden iskonto oranı uygulanarak bir matematik işlemi yapılmakta bu işlem fomüller ile gerçekleştirilmektedir.

...

56. Tazminat hukuku ile ilgili tartışmalar ve yöntem arayışları neticesinde 1993 yılında “progressif rant” adı altında aynı kazanç unsurunun her yıl için %10 artırım %10 indirim biçiminde eşit oranda artırılıp eşit oranda iskonto edildiği yönetime geçilmiş, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin öncülüğünü yaptığı bu hesaplama biçimi Yargıtay daireleri tarafından da benimsenerek uygulanmaya başlanmıştır.

...

59. Sosyal Güvenlik Kurumunun 25.09.2012 tarihli ve 2012/32 sayılı 2011/58 sayılı Genelgede değişiklik yapılmasına ilişkin Genelgesinde TRH 2010 yaşam tablosuna göre yeniden güncellenen tablolara yer verilmiş ve yüzde beş iskonto oranı dikkate alınarak hesaplamalar yapılacağı belirtilmiştir.

60. Her ne kadar Kurum, hesaplamalarda açıklanan yönetmelikler, tebliğ ve genelge gereği yüzde beş iskonto uygulamasını dikkate alsa da gerçek zararın hesaplama ilkeleri ile Kurum hesaplama teknikleri birbirinden farklı olup Kurum uygulamaları tazminat hesabına yönelik genel ilkelerde uygulanmayacak ve ücret artış ve iskonto oranı yüzde on uygulanmaya devam edilecektir.”<sup>90</sup>

<sup>90</sup> Yargıtay HGK, 21/12/2021 tarihli, E:2018/10-1027, K:2021/1708.

Danıştay ve Yargıtay, desteğin işleyecek aktif ve pasif dönem gelirinin rapor tarihi itibarıyla peşin sermaye değerinin progresif rant yöntemine göre hesaplanması gerektiğine karar vermektedir.<sup>91</sup> Önemle belirtmek gerekir ki desteğin işlemiş/bilinen dönem geliri, yukarıdaki gibi artırma ve iskonto işlemine tabi tutulmadan doğrudan destek zararı hesabına yansıtılmalıdır.

#### **4.14-Desteğin Bedensel ve Fikirsal Katkısına Göre Tespit Edilen Geliri**

Gelirin, yapılan bir işin karşılığı olarak ayni ya da nakdi alınan şey olarak tanımlandığı ve bu tanıma göre fiziki ve fikri çalışma dışında kalan sermaye üzerinden sağlanan kazancın desteğin gelir hesabına dahil edilmemesi gerektiği ifade edilmekte ise de, desteğin çalışarak elde ettiği gelirin yanında sahip olduğu diğer mal varlığı unsurlarından sağladığı iktisadi ve mali değerler de desteğin gelirinin tespitinde göz önünde bulundurulmalıdır.<sup>92</sup>

Antalya, “*Desteğin geliri yanında, sahip olduğu malvarlığından elde ettiği gelirler, örneğin kira bedeli geliri; ürün geliri, ortaklık payı, bilirkişi ücreti, döner sermaye payı... ve hizmet şeklindeki edimleri dikkate...*” alınmalıdır görüşündedir.<sup>93</sup>

Eren’e göre, haksız fiil neticesinde yaşamını yitiren desteğin, mirasçılara intikal edecek mirasının yarar sayılarak hesaplanan destek zararından düşülmemesi gerekir.<sup>94</sup>

Desteğin gelirinin tespitinde, desteğin bedeni ve fikri gücünü kullanarak sağladığı gelirlerin dikkate alınması noktasında öğreti ile yargısal içtihatlar arasında görüş ayrılığı bulunmamaktadır. Ancak, öğreti tarafından desteğin sahip olduğu mal varlığından elde ettiği gelirlerin (kira geliri vs.) ve malvarlığının aslının (tarlanın, işyerinin vs.) gelirin elde edilmesine olan katkısının da dikkate alınması gerektiği

<sup>91</sup> Yargıtay 17HD, 05/11/2009 tarihli, E:2009/7724, K:2009/7167. Danıştay 10D, 08/06/2021 tarihli, E:2016/3435, K:2021/3169 ve Danıştay 10D, 29/09/2021 tarihli, E:2021/4959, K:2021/4376 sayılı kararı.

<sup>92</sup> GÖKYAYLA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 141.

<sup>93</sup> ANTALYA, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1-2, s. 187.

<sup>94</sup> EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 834.

yönünde ileri sürülen görüşler, aşağıdaki kararlardan da anlaşılacağı üzere yargı yerlerince benimsenmemiştir.

Yargıtay, “...desteğin dükkan kirası, sera ve bahçe gelirlerine göre kazancının belirlendiği, oysa **kira geliri desteğin ölümünden sonra da devam edeceğinden hesaba katılmaması**, zirai gelirin ise tamamının değil, desteğin bu gelirin elde edilmesindeki kişisel katkısı belirlenerek tespit edilen bu miktara göre destekten yoksun kalma zararının tespiti gerektiğinden bozulmuştur. Mahkemece bozmaya uyulmuş, fakat bozma gereği yerine getirilmemiştir. Yapılan bilirkişi incelemesi ile desteğin elde ettiği zirai gelirin tümü, desteğin kazancı olarak kabul edilmiş ve belirlenen tazminat hüküm altına alınmıştır. Oysa önceki bozmamızda da belirtildiği gibi **desteğin zirai gelirin elde edilmesindeki kişisel katkısı tespit edilerek...**” gelirinin belirlenmesine karar vermiştir.<sup>95</sup>

Yargıtay, “...desteğin vefatı ile sahip olduğu malvarlığı mirasçılara intikal etmektedir. Bu nedenle desteğin sağlığında gelir elde ettiği taşınmazlar, işyerleri, dükkanlar, tarım arazileri, büyükbaş, küçükbaş ve kümes hayvanları gibi ticari müessese ve tarımsal işletmeleri de mirasçılara intikal etmektedir. İntikal eden ticari faaliyet ve tarımsal işletme varlıklarının mirasçılar tarafından kullanılması neticesinde gelir elde edilebileceğinden artık destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken bu durumun da nazara alınması gerekmektedir. Bu nedenle **desteğin vefatından önceki geliri tespit edilirken, söz konusu ticari faaliyet veya tarımsal işletmenin devamı için desteğin sağlığında yapmış olduğu kişisel katkısının belirlenmesi gerekmektedir.**

Bu durumda mahkemece, yukarıda belirtilen ilkeler ışığında, desteğin tarımsal faaliyette bulunduğu taşınmazlarının miktarı, yapılan zirai üretimin niteliği, yılın hangi döneminde ne kadar süreyle tarım yapılabildiği, desteğin kişisel özellikleri, kaç yaşına kadar zirai üretimde bizzat çalışmaya devam edebileceği, bedensel katkısının ne oranda olduğu, desteğin yerine işin görülmesi için başka birisinin çalıştırılması halinde ilgili meslek odalarından sorularak bu iş için ne kadar ücretle başka birisinin çalıştırılabileceği hususlarında gerektiğinde uzman

<sup>95</sup> Yargıtay 4HD, 18/09/2008 tarihli, E: 2008/7836, K: 2008/10517.

*bilirkişilerden bilirkişi raporu alınmak suretiyle desteğin çiftçilik mesleğinde fiili emeği ile elde edeceği net gelirin ne kadar olacağı tespit edilip sonucuna göre karar verilmesi...*” gerektiğini belirtmiştir.<sup>96</sup>

Yargıtay, “...Destek TIR 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 mesleğine...**” göre desteğin kazancının tespit edilmesini istemiştir.<sup>97</sup>

Yargıtay, “Muristen kalan kira gelirlerinin destekten yoksun kalma tazminatından düşülmesi doğru değildir. Kira ve diğer miras gelirleri düşülmeksizin yapılan hesaplama göre hüküm kurulması...” gerektiğine karar vermiştir.<sup>98</sup>

Yerleşik yargı kararlarına göre, desteğin kira ve benzeri gelirleri hariç tutularak geliri tespit edilmelidir. Mirasçılara intikal eden kira ve benzeri miras gelirleri yarar kabul edilip hesaplanan zarardan düşülmemelidir. Mirasçılara intikal eden malvarlığından (mirastan) desteğin sağlığında elde etmiş olduğu gelirin tamamının değil, bu gelirin elde edilmesinde desteğin bedensel ve fikirsal katkısına isabet eden kısmı dikkate alınarak desteğin geliri belirlenmelidir. Bir başka ifadeyle, desteğin sağlığında mal varlığından elde ettiği toplam gelirin, desteğin kişisel emek ve katkısına isabet eden kısmının, desteğin paylaştırmaya esas geliri olduğu kabul edilmelidir.

Yukarıda aktarılan yargı kararlarına göre, çalışma gücünü tam ve kalıcı olarak kaybetmiş, gelir getirici bir işte çalışması veya hizmet ifasında bulunması da mümkün olmayan, kira ve faiz geliri dışında başkaca geliri bulunmayan bir desteğin ölümü, destek gören mirasçılar

<sup>96</sup> Yargıtay 17HD, 06/05/2019 tarihli, E:2016/13459, K:2019/5517.

<sup>97</sup> Yargıtay 4HD, 26/03/2012 tarihli, 2011/1649, K: 2012/4910. Aynı Daire 28.04.2009 tarihli ve E: 2008/11302

K: 2009/6017 sayılı kararıyla da, bakkal dükkanı işleten desteğin ölümünden sonra da bakkal dükkanının işletilmeye devam edildiği anlaşıldığına göre, desteğin bakkal dükkanının işletilmesindeki kişisel katkısı dikkate alınarak destek gelirinin belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir.

<sup>98</sup> 4HD, 12/02/2009 tarihli, E: 2008/6610, K: 2009/2010.

yönünden destekten yoksun kalma zararının doğmadığı sonucuna ulaşılabilir. Ancak varılan bu sonuç adalete ve hakkaniyete aykırıdır. Çalışma gücü, beden ve fikir gücünün kazanç getirici bir işte kullanılması demektir. Desteğin sağlığında bu gücü kullanarak kira ve faiz geliri getirebilecek bir malvarlığı edindiği açıktır. Desteğin kira ve faiz gelirine ve bu gelirin kaynağı olan malvarlığına bedensel ve fikirselsel katkısı dikkate alınarak mirasçının yoksun kaldığı destek zararı hesaplanmalıdır. Mirasçı olmayan destek görenlerin zararı ise, desteğin sağlığında kira ve faiz geliri üzerinden bunlara yaptığı yardım kadar olmalıdır.

#### **4.15-İlköğrenim, Ortaöğrenim veya Yükseköğrenim Gören Desteğin Geliri**

Yerleşik yargı kararlarına bakıldığında; yükseköğrenim gören desteğin öğrenimini tamamlayıp mezun olacağı tarihten makul bir süre geçtikten sonra öğrenimine uygun asgari ücretin üstünde gelir getirici bir işte çalışacağı kabul edilmektedir. Makul sürenin belirlenmesinde, desteğin mezun olduğu/olacağı bölüm ile bu bölüm mezunlarının kamu veya özel sektörde iş bulabilme imkânları ve benzeri diğer hususlar göz önüne alınmaktadır. Desteğin mezun olduğu/olacağı bölüme uygun bir iş buluncaya kadar geçecek süredeki gelirinin net asgari ücret kadar olduğu kabul edilmektedir. İlköğrenim veya ortaöğrenime devam eden desteğin yükseköğrenim görüp görmeyeceği ise desteğin ve ailesinin ekonomik gücü, diğer kardeşlerinin öğrenim durumu, yaşı, yaşadığı çevre, devam ettiği veya almış olduğu eğitim, eğitim sürecindeki başarı düzeyi, aile efradının eğitim düzeyi gibi birçok faktör nazara alınarak tespit edilmektedir. Bu yönde yapılacak tespitlere dayanılarak yükseköğrenim görme ihtimali bulunmayan küçüğün, 18 yaşını tamamlamasından sonra net asgari ücret seviyesinde bir gelirinin olacağı varsayılmaktadır.

Konuya ilişkin yüksek mahkeme kararları aşağıda yer almaktadır.

Danıştay, hukuk fakültesi son sınıf öğrencisi olan desteğin gelirinin hesaplama yöntemini,“... desteğin avukatlık staj süresi ile avukat olarak işe başlayacağı süre ayrılarak staj süresi boyunca alacağı ücret ve staj bitiminde avukat olarak elde edeceği gelir konusunda ayrı ayrı hesaplama yapılması, söz konusu gelirin ise asgari ücretin üç katı şeklinde afaki bir şekilde belirlenmesi yerine İdare Mahkemesi

Erkan YILMAZ

*tarafından ilgili meslek kuruluşundan (barolardan) davacılar yakınının...gelirinin sorulmak suretiyle netleştirilmesi...*” gerektiğini belirterek doğru görmemiştir.<sup>99</sup>

Danıştay, Yıldız Teknik Üniversitesi Makine Mühendisliği bölümü 2. sınıf öğrencisi olan desteğin öğrenimini tamamladığında gelirinin, kamu sektöründe çalışan makine mühendislerinin aylık geliri kadar olacağını belirterek, destek zararının asgari ücret esas alınarak hesaplanmasını hakkaniyete ve hukuka uygun bulmamıştır.<sup>100</sup>

Yine bir başka kararında Danıştay, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi işletme bölümü mezunu olan davacılar murisinin (desteğinin) gerçek geliri tespit edilmeden asgari ücret üzerinden destek zararının hesaplatılarak maddi tazminata hükmedilmesini hukuka uygun görmemiştir.<sup>101</sup>

İstanbul Üniversitesi Elektrik-Elektronik Mühendisliği bölümü hazırlık sınıfı öğrencisi olan desteğin gelirinin, Devlet memuru olarak çalışacağı ve mühendis kadrosundan maaş alacağı kabulüne göre belirlenmiş olmasını Yargıtay, desteğin özel sektörde de çalışabileceği, konu ile ilgili kuruluşlara desteğin mezun olacağı bölüme göre muhtemel gelirinin miktarı, mezuniyet tarihi, mezuniyetinden sonra ne kadar sürede iş bulabileceği gibi hususlar sorularak sonucuna göre

---

<sup>99</sup> Danıştay 10D, 10/06/2021 tarihli, E:2019/6638, K:2021/3274.

<sup>100</sup> Danıştay 10D, 12/2/2014 tarihli, E:2019/11869, K:2014/777. Danıştay 10. Dairesinin 29/03/2016 tarihli, E:2013/6087, K:2016/1774 sayılı kararı da aynı yöndedir. İş gücü kaybı tazminatına ilişkin olmakla birlikte Danıştay, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Hizmetler bölümü 1. sınıf öğrencisi olan davacının gelirinin, mezun olacağı tarih itibarıyla kamuda veya serbest piyasada çalışan bir sosyal hizmet uzmanının aldığı net maaş tutarı kadar olduğu, bu maaşın ilgili meslek kuruluşlarından veya Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'ndan sorularak ve/veya alanında uzman bilirkişiye yaptırılacak inceleme sonucu düzenlenecek rapor esas alınarak belirlenmesi gerekirken, internet üzerinden yapılan araştırma sonucuna göre bulunan maaş esas alınarak yapılan hesaplamayı içeren bilirkişi raporunun hükme esas alınmasını doğru görmemiştir. (Danıştay 10D, 11/10/2021 tarihli ve E:2016/3155, K:2021/4673)

<sup>101</sup> Danıştay 10D, 31/12/2007 tarihli, E: 2005/3658, K: 2007/6626.

desteğin gelirinin tespit edilmesi gerektiğini belirterek doğru bulmamıştır.<sup>102</sup>

Yargıtay, Afyon Kocatepe Üniversitesi Konservatuvar Türk Müziği Bölümü 1. sınıf öğrencisi olan desteğin gelirinin asgari ücretin 2,88 katı tutarında olabileceği yönünde yapılan tespitin hatalı olduğunu, desteğin gelirinin en düşük Devlet memuru maaşı kadar olabileceğini belirterek destek zararının yeniden hesaplanması gerektiğine karar vermiştir.<sup>103</sup>

Yargıtay, 18 yaşında ve Meslek Lisesi (Yiyecek içecek hizmetleri-Pastacılık) bölümü 11. sınıf öğrencisi olan, aynı zamanda bir otelde servis garsonu olarak çalışan desteğin gelirinin asgari ücret kadar olduğu kabul edilerek yapılan destek zararı hesabını doğru bulmamıştır.<sup>104</sup>

Yargıtay, ölüm tarihinde 14 yaşında ve ilköğretim 7. sınıf öğrencisi olan farazi desteğin yükseköğrenim görebilme ihtimalinin, “...farazî desteğin ölmemiş olsaydı, hayatın normal seyrine ve tecrübelerine göre yaşı, yaşadığı çevre, devam ettiği veya almış olduğu eğitimi, eğitim sürecindeki başarı düzeyi, aile efradının eğitim düzeyi ve gelir durumu dikkate...” alınarak belirlenmesi gerektiğine, yukarıda belirtilen hususlara göre yapılan değerlendirmede yükseköğrenim görme ihtimali zayıf olan küçüğün gelirinin asgari ücret kadar olduğuna karar vermiştir.<sup>105</sup>

#### 4.16-Emekli Aylığı Alan Desteğin Geliri

Aşağıda yer alan yargı kararlarına göre, desteğin emeklilik veya yaşlılık aylığı desteğin gelirinin tespitinde dikkate alınmamaktadır. Emekli aylığı dışında sürekli ve düzenli geliri bulunmayan desteğin gelirinin AGİ'siz net asgari ücret kadar olabileceği, desteğin düzenli ve sürekli bir işi ve geliri var ise, emekli olduğu hususu da gözetilerek gelirinin ilgili kişi, kurum ve kuruluşlardan sorularak araştırılması ve sonucuna göre desteğin gelirinin tespit edilmesi, destek zararının ise tespit edilen bu gelir esas alınarak hesaplanması gerekmektedir.

<sup>102</sup> Yargıtay 17HD, 12/11/2013 tarihli, E:2012/15729, K:2013/15525.

<sup>103</sup> Yargıtay 17HD, 11/12/2017 tarihli, E:2016/70, K:2017/11441.

<sup>104</sup> Yargıtay 17HD, 18/03/2019 tarihli, E:2016/8095, K:2019/3078.

<sup>105</sup> Yargıtay 17HD, 21/01/2019 tarihli, E: 2016/4403, 2019/425.

Yargıtay, desteğin sosyal güvenlik kurumundan aldığı emekli maaşının, onun ölümünden sonra hak sahibi mirasçılara dul ve yetim aylığı olarak bağlanacağı hususu gözetildiğinde, desteğin 800,00 TL'lik emekli maaşının destek tazminatı hesabında dikkate alınmamasına, yapılacak araştırmada desteğin emekli maaşı dışında sürekli ve düzenli gelir getiren bir işinin bulunmadığının saptanması halinde, desteğin asgari ücret kadar bir gelirinin olduğu kabul edilerek bu gelire göre destek zararının hesaplanmasına karar vermiştir.<sup>106</sup>

Yargıtay, Bağ-Kur emeklisi olan ve başkası adına kayıtlı kamyonla şehir içi ve dışı nakliyecilik işi yapan desteğin, bu işle ilgili aylık net kazancının araştırılarak saptanan bu kazanç üzerinden (desteğin Bağ-Kur'dan aldığı emekli maaşı dahil edilmeksizin) destek zararının hesaplanmasını teminen mahkeme kararını bozmuştur.<sup>107</sup>

Yargıtay, “*Emekli iken yaşamını yitiren desteğin, emekli de olsa, kalan ömrü süresince, 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.*” demiştir.<sup>108</sup>

Yargıtay bir başka kararında, desteğin öldüğü gün 51 yaşında ve SSK emeklisi olmasının, emekli maaşı dışında bir gelirinin bulunmamasının, davacılara rücu edilemeyen ölüm aylığı bağlanmış olmasının, davacıların destekten yoksun kalma tazminatı istemesine engel teşkil etmediğini belirterek, desteğin emekli de olsa, yaşına göre asgari ücret seviyesinde ek gelir elde edebileceğini kabul etmiştir.<sup>109</sup>

#### 4.17-Özel Sektörde İşçi Olarak Çalışan Desteğin Geliri

Yargıtay, bir iş kazası sonucu vefat eden bir işçinin gerçek ücretinin; sigortalının yaşı, iş deneyimi, mesleki kıdemi ile yaptığı işin niteliğine göre belirlenmesi, vasıflı işçinin asgari ücretle ya da bu civarda bir ücretle çalışmasının hayatın olağan akışına ve yaşam deneyimlerine uygun olmadığı, her ne kadar vasıflı işçinin asgari ücretin

<sup>106</sup> Yargıtay 17HD, 24/10/2016 tarihli, E:2014/12372, K:2016/9218.

<sup>107</sup> Yargıtay 17HD, 16/05/2017 tarihli, E:2016/6913, K:2017/5522.

<sup>108</sup> Yargıtay 4HD, 17/06/2010 tarihli, E:2009/10653, 2010/7338.

<sup>109</sup> Yargıtay 4HD, 30/06/2010 tarihli, E:2009/12479, K:2010/8011.



üzerinde bir ücret ile çalışması kuvvetle muhtemel ise de, hesaba esas ücretinin tespiti için yukarıda belirtilen hususlarla birlikte sendika üyeliğinin araştırılması, sendikalı ise ilgili sendikadan toplu iş sözleşmesine göre alacağı ücretin tespit edilmesi, aksi halde TÜİK ve ilgili meslek odalarından sigortalının ölüm tarihi ile rapor tarihinde alabileceği ücretlerin araştırılması suretiyle belirlenmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>110</sup>

## SONUÇ

Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak haksız fiilin veya idari faaliyetin neden ve etkisiyle desteğini kaybeden kimselerin yoksun kaldıkları “destek zararının” tam ve doğru bir şekilde hesaplanıp tazmin edilebilmesi, desteğin “gerçek gelirin” tam ve doğru tespit edilmesine bağlıdır. Destek zararının gerçeğe veya gerçeğe en yakın şekilde hesaplanmasında, desteğin gerçek gelirin tespit edilmesinin payı büyüktür. Çünkü desteğin geliri, destekten yoksun kalma tazminatının matrahını oluşturmakta ve bu matrah/gelir üzerinden destek payları belirlenmektedir.

Destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında yapılacak işlerden ilki ve aynı zamanda en zoru, desteğin gerçek gelirin tespitidir. Desteğin gelirini somut bilgi ve belgelere dayandırmak veya ortaya koymak her zaman mümkün olmamaktadır. Desteğin gelirin tespitinde yaşanan zorlukların önemli bir kısmı kayıt dışı istihdamdan, daha az prim ve vergi ödemek için düşük kazanç ve gelir beyanında bulunmak gibi sebeplerden kaynaklanmaktadır.

İşte bu sebeplerle desteğin gelirini tespit etmek çoğu kez kapsamlı bir inceleme ve araştırmayı gerektirmektedir. Bu inceleme ve araştırma sonucunda ulaşılan bilgi ve belgeler ile taraf iddia ve savunmaları bir bütün olarak değerlendirilmek suretiyle desteğin gerçek geliri ve bu gelir esas alınarak muhtemel geliri belirlenmektedir.

Desteğin gelirin tespitinde, bilinen somut veriler varken, varsayımına gidilemeyeceği kuralı da göz önünde tutulmalıdır. Desteğin

<sup>110</sup> Yargıtay 10HD, 15/12/2020 tarihli, E:2020/6964, K:2020/7222.

Erkan YILMAZ

gerçek geliri, hükme en yakın tarihteki güncel bilgi ve belgelere göre tespit edilmelidir. Bu şekilde tespit edilmiş gelir esas alınarak düzenlenen bilirkişi raporu bu yönüyle hükme esas alınabilir. Bir başka ifadeyle, hüküm tarihi itibarıyla güncel verilere dayanan bilirkişi raporunun yardımı ile destek görenlerin zararı tam ve doğru olarak hesaplanabilir.

Destegın, destek zararı hesabına esas alınacak gelirin tespit yöntemi her somut olayın özelliğine göre farklılık göstermektedir. Bu farklılıktan dolayı somut olaya göre desteğin gelirin tespitinde izlenecek yöntem belirlenmelidir. Devlet memuru olan desteğin gelirini, işlemiş/bilinen aktif dönem bakımından gerçeğe en yakın şekilde tespit edebilmek mümkün iken, farazi desteğin geliri bütünüyle varsayıma dayanmaktadır.

Tazminat hesaplarının hukuksal gerekçeleri tüm hukuk sistemlerinde, öğretiden görüşlerle ve yüksek mahkemelerin düzenli ve tutarlı içtihatları ile oluşmuş ve ilkeleşmiştir. Bir başka ifadeyle, destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında izlenecek yöntemler ile gözetilecek ilkeler öğretideki görüşler ile yargı kararlarıyla belirlenmiştir. Bu yöntem ve ilkeler gözetilerek desteğin gelirin tespit edilmesi gerekir.

## KAYNAKÇA

ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1-2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

BÜYÜKSAĞIŞ, Erdem, Yeni Sosyo-Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007.

ÇELİK, Çelik Ahmet, İdari Yargıda Ölüm ve Bedensel Zararlar Nedeniyle Tazminat Davaları, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

GÜNDÜZ, Fatma Ebru / GÜNDÜZ, Hakan, “İdare Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2011, Cilt XV, Sayı 3.

GÖKCAN, Hasan Tahsin, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010.

GÖKYAYLA, K. Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.

GÜRSOY, Kemal Tahir, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, AÜHFD, Yıl 1972, C. 29, S. 1-2.

KARABEY, Uğur, “Cismani Zarar Hesabında Aktüerya”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2018.

KOCABAŞ, Gediz, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Unsurları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 20, Sayı 3, Yıl 2014.

OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-2, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021.

TEKİNAY, Selâhattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1963.

YILMAZ, Ayça Zorluoğlu, Tehlike Sorumluluğunda Bedensel Zararlar ve Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.