

**"İçtihat Metni"**

MAHKEMESİ :Ticaret Mahkemesi

: ...

Taraflar arasındaki, ölümlü trafik kazası nedeniyle maddi tazminat davası üzerine yapılan yargılama sonunda, kararda yazılı nedenlerle, davanın kısmen kabulüne ilişkin verilen hüküm, davacılar vekili ve davalı vekili tarafından süresi içinde temyiz edilmekle, dosya incelendi, gereği düşünüldü:

**-K A R A R-**

Davacılar vekili, davalının trafik sigortacısı olduğu aracın yaptığı tek taraflı kazada, araç sürücüsü ile birlikte araçta yolcu olarak bulunan davacıların kızı ...'nın da öldüğünü, davacıların ölen kızlarının desteğinden yoksun kaldığını, davalıya başvuru yapılmasına rağmen ödeme yapılmadığını belirterek, belirsiz alacak davası olarak açtıkları davada fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 200,00 TL. maddi tazminatın, temerrüt tarihi olan 04.09.2013'ten işleyecek avans faiziyle birlikte davalıdan tahsilini talep etmiş; 20.02.2014 tarihli artırım dilekçesiyle, taleplerini davacı ... için 18.097,72 TL'ye, ... için 20.982,26 TL'ye yükseltmiştir.

Davalı vekili, davacılar murisinin araçta yolcu olduğunu, hatır için taşındığından tazminatta indirim yapılması gerektiğini, ehliyetsiz sürücünün aracına binme ve emniyet kemeri takmama nedeniyle desteğin müterafik kusurlu olduğunu, davacı tarafın eksik belgelerle başvurusu nedeniyle ödeme yapılamadığını belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, kararda yazılı gerekçelerle ve benimsenen bilirkişi raporuna göre; davanın kısmen kabulü ile davacı ... için 13.573,29 TL, ... için 15.736,70 TL. destekten yoksun kalma tazminatının, temerrüt tarihi olan 04.09.2013'ten işleyecek avans faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiş; hüküm, davacılar vekili ve davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1-Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına, özellikle yerleşik uygulamalara uygun hesaplamaları içeren maddi tazminata ilişkin bilirkişi raporunun hükme esas alınmasında bir usulsüzlük bulunmamasına göre; davalı vekilinin aşağıdaki bentlerin (2 ve 3 nolu) kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.

2-Dava, trafik kazası sonucu ölüm nedeniyle, ölenin yakınlarının TBK'nun 53. maddesine dayanan destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir.

Kaza tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "tazminatın belirlenmesi" başlıklı 51. maddesinde; hakimin, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğine ve özellikle kusurun ağırlığına göre belirleyeceği belirtilmiş; "tazminatın indirilmesi" başlıklı 52. maddesinde ise; zarar gören taraf, zararı doğuran fiile razı olduğu veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olduğu yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırdığı takdirde hakimin, tazminatı indirebileceği veya tamamen kaldırabileceği açıklanmıştır.

Somut olayda; davacıların desteği ...'nın, davalının trafik sigortasını yaptığı araçta yolcu olduğu, davalının sigortaladığı araç sürücüsünün ehliyetsiz olduğu, sürücünün direksiyon hakimiyetini kaybetmesi ve orta refüje çarpıp devrilmesi şeklinde kazanın gerçekleştiği gözetilerek; davacıların desteği ...'nın, ehliyetsiz sürücünün aracına binmekle müterafik kusurlu olup olmadığının irdelenmesi, TBK'nun 52. maddesi uyarınca maddi tazminattan makul oranda hakkaniyete uygun indirim gerekip gerekmediğinin tartışılması, ondan sonra yapılacak sonuca

davacıların desteği ...'nın, ehliyetsiz sürücünün aracına binmekle müterafik kusurlu olup olmadığının irdelenmesi, TBK'nun 52. maddesi uyarınca maddi tazminattan makul oranda hakkaniyete uygun indirim gerekip gerekmediğinin tartışılması, ondan sonra varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.

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

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

4-Davacıların talep edebileceği tazminat miktarıyla ilgili hesaplamayı içeren bilirkişi raporunda, 39.079,98 TL. Tazminat hesaplaması yapılmış; mahkeme tarafından, bu miktardan hatır taşıması nedeniyle indirim yapılarak belirlenen tazminat hüküm altına alınmıştır.

Hatır taşımaları bir menfaat karşılığı olmadığı cihetle, bu gibi taşımalarda, 6098 sayılı TBK'nun 51. maddesi uyarınca tazminattan uygun bir indirim yapılması, gerek öğretide gerekse Yargıtay İçtihatlarında benimsenmiş ve yerleşmiş bulunmaktadır.

Somut olayda, temyiz eden davalının sigortaladığı araç sürücüsü ile davacıların desteğinin arkadaş oldukları, desteğin tatil amaçlı seyahat için araca bindiği ve ücret karşılığı olmaksızın taşınması sırasında kazanın meydana geldiği dosya kapsamında sabittir. Mahkemece karar verilirken, somut olayda hatır taşıması bulunduğu kabul edilerek, tazminattan %25 oranında indirim yapılmıştır. Mahkemece, somut olayda hatır taşıması olduğunun kabulü ve hatır taşıması nedeniyle tazminattan indirim yapılması yerinde olsa da yapılan indirimin oranı Dairemizin yerleşik uygulamaları ve somut olayın özelliklerine göre bir miktar fazla olmuştur.

Bu durumda mahkemece, hatır taşıması nedeniyle, Dairemiz uygulamaları ile de benimsenen, somut olayın özelliklerine ve hakkaniyete uygun olan %20 oranında indirim yapılması gerekirken, somut olay şartlarına uymayan yüksek oranda hatır taşıması indirimi yapılması doğru görülmemiştir.

5-Davacılar lehine hesaplanan tazminattan, hatır taşıması nedeniyle mahkeme tarafından yapılan indirim sonucu belirlenen tazminat tutarları hüküm altına alınırken, davanın kısmen reddine karar verildiğinden, davalı taraf lehine vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Oysa, yasal düzenlemeler gereği, TBK'nun 51. ve 52. Maddelerinden kaynaklanan hakkaniyet ve takdiri indirimler nedeniyle, davanın kısmen reddedilmesi halinde, indirimden dolayı reddedilen kısım için davalı yararına vekalet ücreti taktir edilemeyeceğinin gözönüne alınması gerekirken; yazılı olduğu şekilde davalı yararına hatır taşınması nedeniyle yapılan indirimden dolayı reddedilen kısım için vekalet ücretine hükmedilmesi doğru görülmemiştir.

**SONUÇ :** Yukarıda (1) nolu bentte açıklanan nedenlerle, davalı vekilinin yerinde görülmeyen sair temyiz itirazlarının reddine; (2) ile (3) nolu bentlerde açıklanan nedenlerle, davalı vekilinin ve (4) ile (5) nolu bentlerde açıklanan nedenlerle, davacılar vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün BOZULMASINA, peşin alınan harcın istek halinde temyiz eden davacılar ile davalıya geri verilmesine 26/12/2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.