

İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ PROGRAMLAR ENSTİTÜSÜ
HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

KARAYOLLARI ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTALARINDA
DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI

Emre ERYILMAZ
115615075

Doç. Dr. Cüneyt SÜZEL

İSTANBUL
2022

Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortalarında
Destekten Yoksun Kalma Tazminatı
Loss of Support within in the Scope of Highways Compulsory
Financial Liability Insurance

Emre ERYILMAZ
115615075

Tez Danışmanı :Doç. Dr. Cüneyt SÜZEL (İmza)
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Jüri Üyeleri : Doç. Dr. Sami AKSOY (İmza)
Yaşar Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi Nilgün BAŞALP YILDIRIM (İmza)
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Tezin Onaylandığı Tarih : 01.02.2022

Toplam Sayfa Sayısı : 187

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) Destekten Yoksun Kalma Tazminatı
- 2) Araç İşleten
- 3) Araç İşletenin Kusuru
- 4) Sigortacının Sorumluluğu
- 5) Yansıma Zarar

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) Compensation for Loss of Support
- 2) Vehicle Exploiter
- 3) Failure of Vehicle Exploiter
- 4) Liability of Insurance Company
- 5) Reflection Damage

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	x
ÖZET.....	xii
ABSTRACT	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAYOLLARI TRAFİK KANUNU KAPSAMINDA ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU.....	3
--	---

1. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU

1.1. Araç İşletenin Kusursuz Sorumluluk Hali.....	4
1.1.1. Olağan Sebep Sorumluluğu	6
1.1.2. Tehlike Sorumluluğu	8
1.2. Araç İşletenin Kusur Sorumluluğu.....	10
1.3. Araç İşletenin Genel Hükümler Kapsamında Sorumluluğu	11
1.3.1. Hatır İçin Karşılıksız Taşıma	12
1.3.2. Araca Çalındığı veya Gasp Edildiğini Bilerek Binen Yolcular	13
1.3.3. Manevi Zararın Tazmini	14
1.4. Araç İşletenin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu.....	17

2. MOTORLU ARAÇ İŞLETMECİLİĞİNDEN SORUMLU KİŞİLER.....

2.1. İşleten Kavramı	18
2.2. İşleten Sayılanlar	20
2.2.1. Araç Sahibi	20
2.2.2. Aracı Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Satın Alanlar	21

2.2.3. Aracı Uzun Süreli Kiralayanlar	22
2.2.4. Aracı Uzun Süre Ödünç Alanlar	23
2.2.5. Aracı Rehin Alanlar	24
2.2.6. Diğer Kişiler	25
2.3. İşleten Gibi Sorumlu Olanlar	25
2.4. İşletenin Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişiler	27
3. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞUNUN KOŞULLARI.....	28
3.1. Zarar Meydana Gelmesi	28
3.1.1. KTK Kapsamına Giren Zarar Türleri	29
3.1.1.1. Kişiyeye İlişkin Zarar	29
3.1.1.2. Eşyaya İlişkin Zarar	29
3.1.2. Zararın Tespiti.....	30
3.2. Kaza ve Zarara Motorlu Bir Aracın İşletmesinin Neden Olması	30
3.3. Kazanın Karayolunda Meydana Gelmesi	32
3.4. Zararı Meydana Getiren Kaza ile Araç Arasında İlliyet Bağının Bulunması	33
4. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUKTAN KURTULDUĞU HALLER...34	
4.1. Genel Kurtuluş Halleri	35
4.1.1. Kazada Araç İşletenin Kendisi veya Eylemlerinden Sorumlu Tutulduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması ve Araçtaki Bir Bozukluğun veya Eksikliğin Kazayı Etkilememiş Olması	35
4.1.2. Kazanın İlliyet Bağını Kesen Bir Hal Nedeniyle Meydana Gelmiş Olması.....	37
4.1.2.1. Mücbir Sebep	37
4.1.2.2. Zarar Görenin Ağır Kusuru.....	39
4.1.2.3. Üçüncü Kişinin Ağır Kusuru	39

4.2. Özel Kurtuluş Sebepleri	40
4.2.1. Aracın Çalınması veya Gasp Edilmesi	40
4.2.2. Aracın Motorlu Araçlarla İlgili Faaliyet Gösteren Teşebbüse Bırakılması.....	42
4.2.3. Aracın Yarışta Kullanılması	42
4.2.4. Zarar Görenin Kötü Niyetli ya da Suç Teşkilden Davranışta Bulunması	43
5. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞUNU AZALTAN SEBEPLER	44
5.1. Zarar Görenin Kusuru	44
5.2. Hatır Taşınması	45

İKİNCİ BÖLÜM

ANA HATLARIYLA DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI	46
1. GENEL OLARAK	46
2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ÖZELLİKLERİ....	48
2.1 Kanun Kaynaklı Bağımsız Bir Talep Olması	48
2.2. İstisnai Nitelik Taşınması	50
2.3. Maddi Tazminat Niteliği Taşınması	51
2.4. Yansıma Yoluyla Uğranılan Zararın Tazmini Niteliğinde Olması	51
2.4.1. Genel Olarak	51
2.4.2. Yansıma Yoluyla Uğranılan Zarara Konu Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Kapsamı	54
3. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ KOŞULLARI.....	55
3.1. Genel Koşullar.....	55
3.1.1. Desteğin Ölümü	55
3.1.2. Ölümün Hukuka Aykırı Fiilden Kaynaklanması	56
3.1.3. Zararın Oluşması.....	57

3.1.4. Zarar ile Hukuka Aykırı Fiil Arasında Uygun Nedensellik Bağı Olması	58
3.2. Özel Koşullar.....	59
3.2.1. Destek Açısından	59
3.2.1.1. Destek Kavramı ve Türleri	59
3.2.1.1.1. Gerçek Destek.....	61
3.2.1.1.2. Farazi Destek	61
3.2.1.1.3. Kanuni Destek.....	62
3.2.1.2. Bakma Unsuru	63
3.2.1.2.1 Düzenli ve Devamlı Olması.....	64
3.2.1.2.2 Karşılıksız Olması.....	65
3.2.1.2.3 İktisadi Nitelik Taşınması.....	66
3.2.1.2.4 Desteğin Bakım Gücüne Sahip Bulunması.....	67
3.2.1.3 Temel Destek Tipleri	69
3.2.1.3.1. Eşler	69
3.2.1.3.2. Çocuklar.....	72
3.2.1.3.3. Nişanlılar.....	73
3.2.1.3.4. Kardeşler	74
3.2.1.3.5. Diğer Destek Tipleri	76
3.2.2. Destek Gören Bakımından.....	76
3.2.2.1. Destek Gören Kavramı	76
3.2.2.2. Bakım İhtiyacı.....	77
3.2.2.3. Sosyal Hayat Standartlarının Düşmesi	79
4. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ BELİRLENME	
ESASLARI.....	81

4.1. Genel Bakış	81
4.2. Zararın ve Tazminatın Tespitindeki Gelen İlkeler	83
4.2.1. Desteğinin Ekonomik İmkanları Çerçevesinde Gelirinin Tespiti	84
4.2.2. Ölenin Sağladığı ve Sağlaması Muhtemel Yardımlarının Tespiti	87
4.2.3. Desteklik Süresi	88
4.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatında Denkleştirme	90

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASI VE SİGORTACININ DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDAN SORUMLULUĞU	93
---	-----------

1. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASI	93
1.1. Sigorta Kavramı	93
1.2. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası	96
1.2.1. Hukuki Niteliği	96
1.2.2. Temel Özellikleri	98
1.2.3. Tarafları	105
1.2.3.1. Sigortacı	105
1.2.3.2. Sigorta Ettiren	107
1.2.4. Uygulama Alanı	109
1.2.4.1. Araç Yönünden	109
1.2.4.2. Yer Bakımından	111
1.2.4.3. Zarar Gören ve Zarar Türü Bakımından	113
1.2.4.3.1. KZMSS Kapsamı Dışında Tutulan Zararlara İlişkin Talepler	113

1.2.4.3.2. Eski Genel Şartlar Döneminde Tartışmalı Olmakla Birlikte Yeni Genel Şartlarda KZMSS Kapsamı Dışında Tutulan Zararlara İlişkin Talepler	118
1.2.4.3.2.1. Genel Hükümler Tabi Kılınan Talepler	119
1.2.4.3.2.2. Zarar Görenin Sigortalının Sorumluluk Riski Kapsamında Olmayan Tazimat Talepleri	121
1.2.4.3.2.3. Hak Sahibinin Kusuruna Denk Gelen Tazminat Talepleri	122
1.2.4.3.2.4. Destek Kişisinin Kusuruna Denk Gelen Tazminat Talepleri	122
1.2.4.3.2.5. Diğer Talepler	123
1.2.4.3.3. KZMSS Kapsamındaki Teminatlar	124
1.2.4.3.3.1. Maddi Zarar Teminatı	125
1.2.4.3.3.2. Sağlık Giderleri Teminatı	126
1.2.4.3.3.3. Sürekli Sakatlık Teminatı	128
1.2.4.3.3.4. Destekten Yoksun Kalma Teminatı	130
1.3. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Tazminatın Hesaplanmasına İlişkin Tartışmalar ve KTK Hükümlerinin İptaline İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi	132
2. GÜVENCE HESABI VE KZMSS KAPSAMINDA GÜVENCE HESABININ SORUMLULUĞU	138
2.1. Genel Olarak	138
2.2. Güvence Hesabı'na Başvurma Koşulları	139
2.2.1. Zararın Güvence Hesabı Korumasının Sağladığı Sigorta Türlerine İlişkin Bir Faaliyetten Doğması	140
2.2.2. Sigortalının veya Sigortayı Yaptırmakla Yükümlü Kişinin Tespit Edilememesi	141

2.2.3. Riziko Esnasında Geçerli Olan Teminat Limitlerinde Zorunlu Sorumluluk Sigortanın Yapıtırılmamış Olması	142
2.2.4. Sigortacının Mali Yetersizliği Nedeniyle Sürekli Şekilde Tüm Branşlarda Ruhsatlarının İptal Edilmesi veya Sigortacının İflası.....	143
2.2.5. İşletenin Sorumlu Tutulmadığı Durumlarda Çalınmış veya Gasp Edilmiş Aracın Kazaya Karışması	144
2.2.6. Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu Tarafından Yapılacak Ödemeler ..	145
2.3. Güvence Hesabı Kapsamında Teminat Altına Alınan Zararlar.....	146
2.3.1. Bedensel Zararlar	147
2.3.2. Maddi Zararlar	149
2.3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatına İlişkin Zararlar	150
3. SİGORTACININ SORUMLULUĞUNA ARAÇ İŞLETEN DESTEĞİNİN KUSURUNUN ETKİSİ	152
3.1. Öğretideki Görüşler	153
3.2. Yüksek Yargı Kararları	154
3.3. Karayolları Trafik Kanununda 2016 Yılında Yapılan Değişiklik	160
3.4. Karayolları Trafik Kanununda Yapılan Değişiklik Öğreti ve Yargı Kararları Çerçevesinde Sigortacının Sorumluluğunun Değerlendirilmesi	161
SONUÇ.....	165
KAYNAKÇA	169
MAHKEME KARAR DİZİNİ.....	181

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBE	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
BÜHFD	: Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk
DEÜY	: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları
E.	: Esas
ET.	: Erişim Tarihi
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı
İNÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İTÜSBD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırınız

KBD	: Konya Barosu Dergisi
KHY	: Kazancı Hukuk Yayınları
KZMSS	: Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası
KZMSSGŞ	: Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları
m.	: Madde
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
RD	: Reasürör Dergisi
RG	: Resmî Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SK	: 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UMD	: Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi
vd.	: Ve Devamı
Y.	: Yıl
YHD	: Yaşar Hukuk Dergisi

ÖZET

Tarihsel gelişim süreci içerisinde ulaşım araçların çeşitlenmesi ve geniş kitleler tarafından erişilebilir hale gelmesi trafik kazalarının sayısını arttırmıştır. Trafik kazaları neticesinde oluşan zararların tazmin edilememesi durumunun yaratacağı olumsuzluklar mali sorumluluk sigortasının yaptırılmasını zorunlu kılmıştır. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamında sigortacı prim karşılığında motorlu araç işletilmesi nedeniyle zarar gören üçüncü kişilerin zararlarını sigorta sözleşmesindeki teminatlara uygun olarak tazmin etme yükümlülüğü altındadır. Sigortacının söz konusu yükümlülüklerinin başında trafik kazası sonucunda meydana gelen ölüm neticesinde uğranılan zararlara ilişkin destek yoksun kalma tazminatı gelmektedir. Bu çalışmada sorumluluk hukuku ilkeleri çerçevesinde destekten yoksun kalma tazminatı ve karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamında sigortacının destekten yoksun kalma tazminatındaki sorumluluğu ve öğretide tartışmalı olan kusurlu desteğin ya da bir diğer ifadeyle destek kusurunun sigortacının sorumluluğuna etkisi ele alınmıştır.

Bu çalışmada ilk olarak Karayolları Trafik Kanunu çerçevesinde araç işletenin sorumluluğu değerlendirilmiştir. İkinci bölümde ise destekten yoksun kalma tazminatının hukuki niteliği, dayanağı, kapsamı ve özellikleri irdelenmiştir. Son olarak ise sigorta kavramı hukuki niteliği ve özellikleriyle ele alınarak özellikle destek kusurunun sigortacının destekten yoksun kalma tazminatındaki sorumluluğuna etkisi öğreti ve yargı kararları çerçevesinde değerlendirilmiştir.

Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve Karayolları Trafik kanunu başta olmak üzere yürürlükte bulunan mevzuat, yüksek yargı kararları, süreli ve süresiz yayınlar göz önüne alınarak bu çalışma hazırlanmıştır.

ABSTRACT

In the historical development process, the diversification of transportation vehicles and their accessibility by large masses has increased the number of traffic accidents. Problems created in case of that inability to compensate for the damages caused by traffic accidents has made it obligatory to take out financial liability insurance. Under the scope of the compulsory liability insurance of highways, the insurer is obliged to compensate the damages of third parties who are damaged due to the exploitation of motor vehicles in return for a premium in accordance with the guarantees in the insurance policy. One of the most important obligations of the insurer is the compensation for loss of regarding the damages incurred as a result of the death resulting from a traffic accident. In this study, the liability of the insurer in compensation for lack of support within the scope of highway compulsory liability insurance and the effect of support failure, which is controversial in the doctrine, on the liability of the insurer, in other words, is discussed.

In this study, firstly, the responsibility of the vehicle exploiter has been evaluated within the framework of the Highways Traffic Law. Secondly, the legal nature, basis, scope and characteristics of deprivation of support compensation were examined. Finally, the concept of insurance has been handled with its legal character and characteristics, and especially the effect of support failure on the insurer's liability for deprivation of support is evaluated within the framework of doctrines and judicial decisions.

This study has been prepared by taking into account the current legislation, high judicial decisions, periodical, and non-periodical publications, especially the Turkish Commercial Code, Turkish Code of Obligations and Highways Traffic Law.

GİRİŞ

İnsanlığın tarihsel gelişim sürecinde, özellikle sanayi devrimi sonrası hızlanan endüstriyel ve teknolojik atılımlar insanlığın yaşayış biçimlerinde köklü değişimleri beraberinde getirmiştir. 19. yüzyılın sonlarında motorlu kara taşıma araçlarının icadı sonrasında kullanımlarının hızlı şekilde yaygınlaşmasıyla birlikte ortaya çıkan kaza sayılarında dramatik artışlar meydana gelmiştir.

Bu kazaların yol açtığı maddi ve bedensel zararların tazmininin benzer koşullardaki kişiler arasında paylaşılması düşüncesi sigorta kavramının merkezini oluşturmuştur. Trafik kazalarının olumsuz etkilerinin paylaşılması düşüncesiyle araç işletenlerin sorumluluklarının sigortalanması ihtiyacı doğmuş ve toplumsal güvence işlevi de gözetilerek zorunlu bir sigorta biçimi ihdas edilmiştir. Zorunlu sigorta ihdasını gerekli kılan karayollarında işletme halindeki araç nedeniyle doğan zararların başında hiç şüphesiz ölüm neticesinde uğranılan zararlar gelmektedir. Bu durumda ölen kişinin desteğinden yoksun kalan kişilerin uğramış olduğu zararı ifade eden destekten yoksun kalma zararı niteliği itibarıyla yansıma zarardır.

Kaza sözlük anlamı olarak istem dışı veya umulmayan bir olay dolayısıyla bir kimsenin, bir nesnenin veya bir aracın zarara uğramasını ifade eder. Çalışmamız kapsamında sigortacının sorumluluğunu doğuran kaza ise 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda düzenlenen motorlu araçların işletilmesi nedeniyle meydana gelen trafik kazasını ifade etmektedir. 2918 sayılı Trafik Kanunu uyarınca araç işleteninin ve sigortacısının sorumluluğundan doğan trafik kazası, haksız fiil temelli tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk halini ifade etmektedir. Araç işletenin ve dolayısı sigortacısının sorumluluğunun doğması için öncelikle karayollarında işletme halinde olan bir motorlu aracın bulunması şarttır. Sorumluluğunun ön koşulu olarak karşımıza çıkan bu şart, araç işleten, karayolları ve motorlu araç kavramalarını sigorta şirketinin sorumluluğun değerlendirilmesi açısından önemli hale getirmektedir.

Üç bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde sigortacının sorumluluğunun kaynağı olarak araç işletenin sorumluluğu ve bu sorumluluğun sınırları

değerlendirilecektir. Bu nedenle çalışmamızın ilk bölümünde araç işletenin sorumluluğunun hukuki niteliği irdelenecektir. Sorumluluğun hukuki niteliğiyle birlikte araç işletenin tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluğun yanı sıra kusur sorumluluğun esas alındığı haller değerlendirilecektir. Sorumluluk esaslarının tespiti sonrasında ise sorumluluğun muhatabı olan araç işleten kavramı ve araç işleten sayılanlarla birlikte araç işleten gibi sorumlu olanlar ve araç işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler üzerinde durularak araç işletenin sorumluluğunun koşulları tartışılacaktır. İlk bölümün son kısmında ise araç işletenin sorumluluktan kurtulduğu ve sorumluluğunu azalttığı haller incelenecektir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde destekten yoksun kalma tazminatı ana hatlarıyla ele alınacaktır. Bu çerçevede öncelikle destekten yoksun kalma tazminatı özellikleri ele alınacaktır. Sonrasında ise destekten yoksun kalma tazminatının talep koşulları ve tazminatın belirlenmesine ilişkin esaslar, çalışmamızın sınırları da gözetilerek ana hatlarıyla değerlendirilecektir.

Çalışmamızın üçüncü bölümde ise sigortacının karayollarında işletme halinde olan araç nedeniyle meydana gelen destekten yoksun kalma zararına ilişkin sorumluluğunun kaynağı olan Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası incelenecektir. Sigorta sözleşmesi ve bu sözleşmenin genel özellikleri değerlendirildikten sonra, Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nda yapılan değişiklikler ve yüksek yargı kararları değerlendirilecektir. Takip eden kısımda ise zorunlu sigortalar için öngörülen güven hesabı irdelenerek öğreti ve yüksek yargı kararlarında tartışmalı olan ve çalışmamızın da ana odağını oluşturan araç işletenin kusurunun sigortacının sorumluluğuna etkisi çok yönlü olarak değerlendirilecek ve çalışmamız, inceleme konularına ilişkin çıkarım ve önerilerin yer alacağı sonuç bölümü ile tamamlanacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAYOLLARI TRAFİK KANUNU KAPSAMINDA ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU

1. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU

Arapça mesuliyet teriminin Türkçe karşılığı sorumluluk kelimesidir. Sorumluluk kelimesi ise “sor” kökünden türemiş ve sorulabilirlik anlamını taşımaktadır¹. Türk Dil Kurumu² (“TDK”) sözlüğünde ise sorumluluğun kelime anlamını, “*Kişinin kendi davranışlarını veya kendi yetki alanına giren herhangi bir olayın sonuçlarını üstlenmesi, sorum, mesuliyet*” şeklinde tanımlamıştır.

TDK tanımdan da yola çıkarak hukuki sorumluluğu, geniş anlamda, hukuk kurallarıyla kişinin yetki alanına dahil edilen ödevleri aktif ya da pasif davranış şekilleriyle ihlali halinde meydana gelen zararları giderim yükümlülüğü olarak ifade etmek mümkündür³.

Haksız fiil sorumluluğu⁴ içerisinde yer alan hukuki sorumluluk hallerini iki ana başlığa ayırmak mümkündür. Bunlar kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk halleridir⁵. Kusursuz sorumluluğu ise olağan sebep sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu olarak iki alt başlık altında incelemek mümkündür⁶. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu⁷ (“KTK”) kapsamında ilke olarak tehlike sorumluluğu

¹ **NARTER Sami**, Kusursuz Sorumluluk, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Ankara 2016, Adalet Yayınevi, s. 1.

² **Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük**, <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 11.10.2018)

³ **NARTER**, s. 1-2; **YILMAZ Hamdi**, Karayolları Trafik Kanunu ve Hukuki Sorumluluk, İstanbul 2014, Vedat Kitapçılık, s. 4-5; **EREN Fikret**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2016, Yetkin Yayınları, s. 508.

⁴ 6095 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda borç kaynağı olarak ikinci ayırmda düzenlenen haksız fiil sorumluluğunu sözleşmeye dayanmaksızın hukuka aykırı fiiller nedeniyle meydana gelen zararlardan sorumluluk olarak tanımlamak mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU Ahmet M.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2016, Turhan Kitapevi, s. 290 vd.

⁵ **EREN**, s. 511; **YILMAZ**, s. 4-5.

⁶ **OĞUZMAN M. Kemal / ÖZ M. Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık, 2012, s. 2 (“**OĞUZMAN / ÖZ**, Borçlar Cilt-2”); **YILMAZ**, s. 5.

⁷ 18.10.1983 tarih ve 18195 sayılı RG.

kabul edilmiş olmakla birlikte⁸, yukarıda bahsi geçen sorumluluk türleri farklı olaylar dahilinde KTK kapsamında uygulama alanı bulmaktadır⁹.

1.1. Araç İşletenin Kusursuz Sorumluluk Hali

Kusur, bir kimsenin hukuk düzeninin koyduğu kurallara uygun olmayan davranış şekli olarak tanımlanabilir¹⁰. Bu davranış şekli aktif ve pasif bir eylem tarzıyla karşımıza çıkabilir. Kişinin ortaya koymuş olduğu ve fiili olarak adlandırdığımız davranış hukuk düzeni tarafından tasvip edilmediğinde aktif ve pasif davranışı gerçekleştiren kişi kusurlu sayılmaktadır¹¹.

Hukuk sistemimizde haksız fiilden doğan zararlardan sorumluluk için ilke olarak kusur sorumluluğu kabul edilmektedir¹². Kusur sorumluluğuna göre aktif ya da pasif davranış nedeniyle kişinin meydana gelen olumsuz sonuçtan sorumlu tutulabilmesi için zarara neden olan hukuka aykırı fiilde zarar verinin kusurunun bulunması gerekmektedir¹³. Kusurun arandığı sorumluluk hallerinde, meydana gelen zarara yol açan davranışta kişinin kusuru yok ise zarar gören zarara kendisi katlanmak zorundadır. 6095 sayılı Türk Borçlar Kanunu¹⁴ (“TBK”) m. 49/1¹⁵ hükmünde de belirtildiği üzere kural olarak hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren kişinin oluşan zararı giderme yükümlülüğü zarar verenin kusurlu olmasına bağlıdır.

⁸ Yargıtay HGK vermiş olduğu bir kararda KTK kapsamındaki sorumluluğun ilke olarak kusursuz sorumluluğun bir türü olan tehlike sorumluluğu olduğunu ortaya koymuştur. “*İşte Türkiye’de de tehlike sorumluluğu türü olarak özel kanun kapsamında 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu düzenlenmiş ve yine Kanun kapsamında Karayolu Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasının yaptırılması mecburi kılınmıştır.*” (Yargıtay HGK., E. 2014/17-899, K. 2016/434, T. 30.03.2016 ET: 15.10.2018 ayrıntılı bilgi için bkz. www.kazanci.com). **KILIÇOĞLU**, s. 387.

⁹ **KILIÇOĞLU**, 387; **YILMAZ**, s. 5.

¹⁰ **TEKİNAY Selâhattin Sulhi / AKMAN Sermet / BURCUOĞLU Haluk / ALTOP Atilla**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1993, Filiz Kitapevi, 1993, s. 492; **KILIÇOĞLU**, s. 326.

¹¹ **KILIÇOĞLU**, s. 326.

¹² **EREN**, s. 511; **KILIÇOĞLU**, s. 326.

¹³ **TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP**, s. 492-493; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 2; **EREN**, s. 511; **KILIÇOĞLU**, s. 326.

¹⁴ 08.12.2001 tarih ve 24607 sayılı RG.

¹⁵ TBK m. 49/1: “Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiile başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.”

TBK kapsamında haksız fiil nedeniyle uğranılacak zararlardan sorumlulukta kural olarak kusur sorumluluğu olarak belirlenmişse de gerek TBK gerekse başkaca yasal düzenlemelerde kusur aranmaksızın ve hatta bazı hallerde hukuka aykırı fiil bulunmaksızın faalin sorumlu tutulduğu durumlar bulunmaktadır¹⁶. İlke olarak kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğu hallerde hukuka aykırı fiilin mevcudiyeti aranmakla birlikte, hukuka aykırı fiil sonucu meydana zarardan sorumluluk için failin kusurlu olması aranmaz¹⁷. Kusursuz sorumluluk istisnai nitelikte olup failin kusuru olmaksızın meydana gelen zarardan sorumlu tutulabilmesi için TBK veya farklı kanunlarda kusursuz sorumluluğun öngörülmüş olması gereklidir¹⁸. Numerus clausus ilkesin geçerli olduğu kusursuz sorumlulukta, kanun tarafından kusursuz sorumluluk öngörülme hallerde genel ilke gereği hukuka aykırı fiil nedeniyle oluşan zarardan sorumluluk için failin kusurlu olması aranmaktadır¹⁹.

Teknoloji, iktisat, sanayileşme ve ulaştırma sistemlerinde yaşanan gelişimlere paralel olarak ortaya çıkan tehlikeler, toplumsal koruma amacı ve hakkaniyet gereği olarak sorumluluk için özel olarak kanunda belirlenen hallerde haksız fiil nedeniyle doğan zarardan sorumluluk için kusur aranmamış ve haksız fiile konu eylemden sorumluluk için failin kusuru bulunmaksızın oluşan zarardan sorumlu tutulması kanun koyucu tarafından öngörülmüştür²⁰. Kanun koyucu tarafından kusurdan

¹⁶ KILIÇOĞLU, s. 331; OĞUZMAN/ÖZ, Cilt-2, s. 131.

¹⁷ KILIÇOĞLU, s. 326; OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 131.

¹⁸ HATEMİ Hüseyin / GÖKYAYLA Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2011, Vedat Kitapçılık, s. 141; EREN, s. 512;

¹⁹ KILIÇOĞLU, s. 331-332; HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 141.

²⁰ ÇELİKTAŞ Demet, 2198 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda İşletenin Hukuki Sorumluluğu. İzmir, 1987, DEÜY, s. 6; HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 141; EREN, s. 513; KILIÇOĞLU, s. 332. YILMAZ, s. 8. Ayrıca bkz. "Türk hukuk sisteminde asıl olan kusur sorumluluğudur. Ancak sanayinin gelişmesi sonucunda işyerlerinde kullanılan teknik ve motorlu araçların artması ve bu sebeple de alınabilecek her türlü önlemlerle dahi önüne geçilmesi olanağı bulunmayan tehlikelerin ortaya çıkması, dolayısıyla iş kazaları ve meslek hastalıklarının büyük artışlar göstermesi karşısında kusura dayanan sorumluluk ilkesi yetersiz kaldığından öğreti ve Yargıtay uygulamalarında tehlike sorumluluğu kabul edilmiştir." (Yargıtay 21. HD., E. 2003/1465, K. 2003/1721, T. 06.03.2003).

bağımsız şekilde sorumluluğun kabul edildiği durumlar kusursuz sorumluluk halleri olarak adlandırılmaktadır²¹.

Haksız fiil sorumluluğu içerisinde yer alan kusursuz sorumluluk hallerinde kanun koyucu tarafından sorumlu kişilerden zararın tazminin talebi için sorumlu gösterilen failin kusuru aranmayacak, buna karşılık haksız fiil sorumluluğun diğer unsurları olan hukuka aykırı fiil, zarar ve uygun illiyet bağı meydana gelen zarardan sorumluluğun doğması için aranacaktır²².

Bu halde failin meydana gelen zarardan sorumlu tutulabilmesi için kusur yerine kanun koyucunun iradesi ile belirlenen bazı olguların gerçekleşmesi yeterli sayılacaktır.

1.1.1. Olağan Sebep Sorumluluğu

Olağan sebep sorumluluğu²³, kusur sorumluluğu ile tehlike sorumluluğu arasında yer almakta olup kusursuz sorumluluk türlerindendir²⁴. Olağan sebep sorumluluğunda kusur koşulu aranmadığı gibi sorumluluğun doğmasında failin kusuruyla birlikte zararı doğuran bir işletmenin kendi özgü tehlikesinin varlığı da aranmamıştır²⁵. Bu yapıyla olağan sebep sorumluluğu, kusur sorumluluğu ve tehlike sorumluluğundan ayrılmaktadır.

Olağan sebep sorumluluğunun temelinde zarara sebep olma düşüncesi yer almakta olup, sorumluluğun doğumu için kusur kurucu unsur olarak yer almaz²⁶. Olağan sebep sorumluluğunda, failin kendi kusuru olmaksızın zarardan sorumlu

²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **EREN**, s. 513 vd.; **HATEMİ / GÖKYAYLA**, 141 vd.; **KILIÇOĞLU**, s. 331 vd.; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 131 vd.; **NARTER**, 93 vd.

²² **TANERİ Gökhan / TANERİ Selman**, Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki ve Cezai Açından Trafik Kazaları, Sorumluluk-Tazminat-Sigorta-Rücu Davaları, Ankara 2015, Bilge Yayınevi, s. 1158-1159. Hatemi/Gökyayla, Kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğu olay örgülerinde sorumluluğun doğması için zarar ve illiyet bağının bulunması gerektiğini belirtmekte ve zararın kanıtlanması ile hukuka aykırılık unsurunun karine olarak kendiliğinden doğacağı kanaatindedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **HATEMİ / GÖKYAYLA**, s. 142 vd.

²³ Olağan sebep sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **YILMAZ Süleyman**, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler, Ankara 2010, AÜHFD, 2010, C. 59, S. 3, s. 552 vd. (“Sebep Sorumlulukları”).

²⁴ **ÇELİKTAŞ**, s. 7; **YILMAZ**, s. 10.

²⁵ **YILMAZ**, s. 10.

²⁶ **EREN**, s. 512; **YILMAZ**, s. 11.

tutulmasının temel sebebi gözetim, özen ve denetim yükümlüğünün bulunduğu hallerde gözetim ve denetim yükümlüğündeki eksikliktir²⁷. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu²⁸ (“TMK”) ve TBK’da düzenlenen tüm haksız fiil temeline dayanan sorumluluk hallerinde olağan kusursuz sorumluluğu ilke olarak kabul edilmiştir.

Kural olarak yetki alanı içerisinde yer alan gözetim ve denetim eksikliğine dayanan olağan sebep sorumluluğu hallerinde, zarardan sorumlu tutulan kişinin sorumluluktan kurtulmak için gerekli tüm dikkati ve özeni gösterdiğini ispatlamak suretiyle sorumluluktan kurtuluş kanıtı getirme imkânı bulunmaktadır²⁹. Kural, sorumluluktan kurtuluş kanıtı getirmek olsa da istisnai bazı hallerde kurtuluş kanıtı getirilmesi kabul edilmemiştir. Örneğin kanun koyucu içerisinde barındırdığı tehlike sebebiyle TBK m. 69³⁰’da düzenlenen yapı malikinin sorumluluğu için kanunun koyucu kurtuluş kanıtı getirilmesini uygun görmemiştir³¹. Bu sorumluluk hâli için kanunda sorumlu gösterilen kişilerin zararın meydana gelmemesi için öngörülebilir her türlü özeni ve dikkati gösterdiği yönünde bir savunma getirmeleri mümkün değildir. Bu açıdan, sorumlu tutulan kişiler öngörülebilir her türlü özeni göstermiş olmalarına rağmen zararın doğumuna neden olan eksikliği öğrenmemiş iseler de zarardan sorumlu tutulmuşlardır³².

²⁷ EREN, s. 513; YILMAZ, s. 11; ÇELİKTAŞ, s. 7.

²⁸ 14.02.2021 tarih ve 27846 sayılı RG.

²⁹ YILMAZ, s. 11.

³⁰ TBK m. 49; “Bir binanın veya diğer yapı eserlerinin maliki, bunların yapımındaki bozukluklardan veya bakımındaki eksikliklerden doğan zararı gidermekle yükümlüdür. İntifa ve oturma hakkı sahipleri de, binanın bakımındaki eksikliklerden doğan zararlardan, malikle birlikte müteselsilen sorumludurlar. Sorumluların, bu sebeplerle kendilerine karşı sorumlu olan diğer kişilere rücu hakkı saklıdır.”

³¹ YILMAZ, s. 11.

³² Yapı malikinin sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KILIÇOĞLU, s. 365 vd.; BAŞ SÜZEL Ece, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Bina ve Yapı Eserlerinden Sorumluluk, İstanbul, 2011, BÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, s. 4 vd. Ayrıca bkz. “Özen sorumluluğuna dayalı kusursuz sorumluluğun düzenlendiği Borçlar Yasası’nın 58. maddesi gereğince “...imal olunan herhangi bir şeyin maliki, o şeyin fena yapılmasından yahut muhafazadaki kusurundan dolayı mesul olur.” (TBK 69. maddesi). TBK’nın 71/1.maddesine göre de; “Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur.”. Belirtilen yasal düzenlemeler gereğince, davalı, zararlandırıcı sonucun doğmasına yol açan enerji hattının yapım ve bakım eksikliklerinden kaynaklanan zararlardan sorumludur. Sorumluluktan kurtulmanın olumsuz koşulu ise, zarar ile yapım bozukluğu ve bakım eksikliği arasındaki nedensellik bağının kesilmiş olmasıdır. Sorumlu kişi veya işletmenin, kusurlu olup

1.1.2. Tehlike Sorumluluğu

Haksız fiil sorumluluğunun temel ilkesi olan kusur sorumluluğuna göre bir failin verdiği zarardan sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olması gerektiğini belirtmiştik³³. Teknoloji ve sanayi alanındaki gelişmeler, sosyal ve toplumsal yaşamın uzlaşısı içerisinde sürdürülebilmesi ile hakkaniyet gereği, niteliği itibarıyla zarar verme ihtimalinin yüksek olduğu bazı faaliyetler için kanun koyucu tehlike sorumluluğunu benimsemiştir³⁴. Kusursuz sorumluluk hallerinden biri olan tehlike sorumluluğu, olağan kusursuz sorumluluktan farklı olarak zarar verici fiile konu faaliyetin içerisinde barındırdığı tehlikeleri de göz önüne alınarak ağırlaştırılmış kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenmiştir³⁵.

Ağırlaştırılmış kusursuz sorumluluk hali olan tehlike sorumluluğu ile kanun koyucunun tehlikeli faaliyetlerin doğası gereği barındırdığı risklere karşı tehlikeli faaliyette bulunanların faaliyetleri esnasında özen ve dikkat seviyelerinin artarak, zarar riskinin minimize edilmesini ve zarar görenin korunmasını amaçladığını söylemek mümkündür³⁶. Bu amaç ile şekillenen ve çok sık tekrarlanması nedeniyle önemli boyutta zarar verme potansiyeli bulunan faaliyetlerde özel kanuni

olmaması, özen ödevini yerine getirip getirmemesi, işletme veya nesnede (şeyde) bir bozukluk veya noksanın bulunup bulunmaması, meydana gelen zararın tazmin borcu yönünden bir etkiye sahip değildir. Zira, bunların sebep oldukları zararlar, kusurun bulunup bulunmadığı ya da rolünün olup olmadığı çoğu zaman bilinemediği veya ispat edilemediği gibi, sorumlu kişi veya işletme, her türlü özeni gösterse, gözetim ve denetim ödevini yerine getirirse, gerekli bütün tedbirleri alsa bile, yine de çoğu zaman zararın meydana gelmesini önlemek mümkün değildir. Bu sebeple, sorumluluğunun bağlandığı olgu ile zarar arasında uygun illiyet bağı kurulduğu zaman, sorumluluk da gerçekleşmiş olacağından; bu işletme veya nesnelerin sahip veya işletenleri, bunların sebep oldukları zararı gidermek zorundadır. (Yargıtay 3. HD., E. 2015/19130, K. 2016/13100, T. 22.11.2016)

³³ Kusur sorumluluğunun en önemli ve kurucu unsuru zarar verenin kusurunun bulunmasıdır. “Kusursuz sorumluluk olmaz” ilkesi özellikle 18 ve 19. yüzyılda sıkı şekilde uygulanmakta iken gelişen ve karmaşılaşan sosyal ilişkiler, teknoloji ve sanayi ile birlikte kusur sorumluluğu yanında olay özelliklerine göre kusurun sorumluluk için kurucu unsur olmadığı kusursuz sorumluluk halleri öngörülmüştür.

³⁴ KILIÇOĞLU, 334; SARAÇ Sanem, Türk Borçlar Kanunu’nda Tehlike sorumluluğu, İstanbul 2013, On İki Levha Yayıncılık, s. 1; ERDOĞAN Mehmet Şirin / ATALAY Ezgi, Tehlike Sorumluluğu, Ankara 2004, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 3, Cilt: XII, s. 27; TİFTİK Mustafa, Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kuralları ile Düzenlenmesi, Ankara 2005, Yetkin Yayınları, s. 21.

³⁵ Tehlike sorumluluğunu ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu olarak nitelendirmek mümkündür.

³⁶ ERDOĞAN / ATALAY, s. 28; EREN, s. 512; SARAÇ, s. 1-2; YILMAZ, s. 13-14; KILIÇOĞLU, s. 334.

düzenlemelerin varlığı halinde gündeme gelen tehlike sorumluluğunda zarar görenin koruması için tehlikeli faaliyeti yürüten kişiler kusurları bulunmasa dahi sorumlu tutulmuşlardır³⁷. Bununla birlikte zarar gören, tehlikeli faaliyete iştirak eden ve zarara neden olan hukuka aykırı fiilin sorumlusunun kusurunu ispat etmesi aranmaksızın zararın tazmini için faile başvurulabilecektir. Tehlikeli faaliyet³⁸ nedeniyle kusur şartı aranmaksızın sorumlu olan fail, iç ilişkisinde varsa kusuruyla zararın doğumuna neden olan kişiye rücu edebilecektir.

Ağırlaştırılmış ve kusur açısından kurtuluş kanıtı getirilemeyen kusursuz sorumluluk hallerinde zarardan sorumlu olan failin, kural olarak sorumluluktan kurtulması ise haksız fiil sorumluluğuna ilişkin genel esaslar çerçevesinde kusur dışında aranan hukuka aykırı fiil, zarar ve uygun illiyet bağının bulunmadığını ispatlaması gerekir³⁹.

Çalışmamızın konusunu oluşturan KTK kapsamındaki haksız fiil temelli sorumluluk, tehlike ilkesinin kabul edildiği sorumluluk alanı olup ağırlaştırılmış tehlike sorumluluğu ilkesi kabul edilmiştir⁴⁰. Bu kabulle birlikte tipik tehlike sorumluluğundan kurutulmuş için tek başına uygun illiyet bağının kesildiği savunması KTK kapsamındaki sorumluluk hallerin için kural olarak kabul edilmemiştir⁴¹. KTK m. 86’da düzenlenen ağırlaştırılmış kusursuz sorumluluktan kurtulmak için araç işletenin zararın meydana gelmesinde şahsının veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun olmadığı ve araçtaki bozukluğun zararın meydana gelmesinde etkili olmadığı ispatı yanında zararın

³⁷ **ANTALYA Gökhan**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1,2, Ankara 2019, Seçkin Yayıncılık, s. 450.

³⁸ Tehlike, TDK tarafından “*Büyük zarar veya yok olmaya yol açabilecek durum, muhatara*” olarak tanımlanmıştır (**Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük**, <https://sozluk.gov.tr/> (ET. 09.11.2018).

Günümüz düzeninde her türlü faaliyet ve işletme bireyler için çeşitli düzeylerde tehlike taşımakla birlikte bazı işletme ve faaliyetlerin yarattığı tehlike gerek çevre gerekse bireyler için daha yüksektir. Özellikle motorlu taşıt işletme, nükleer faaliyetler, hava taşımacılığı gibi faaliyetler niteliği gereği barındırdığı yüksek zarar potansiyeliyle tehlikeli faaliyetler olarak değerlendirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **YILMAZ**, s. 12 vd.; **SARAÇ**, s. 1 vd.; **KILIÇOĞLU**, s. 333 vd.

³⁹ **KILIÇOĞLU**, s. 332; **SARA**, s. 27; **ERDOĞAN / ATALAY**, s. 33; **TİFTİK**, s. 35-36.

⁴⁰ **ERDOĞAN / ATALAY**, s. 32; **KILIÇOĞLU**, s. 386-387; **YILMAZ**, s. 12-13; **HATEMİ / GÖKYAYLA**, s. 148-149; **OĞUZMAN / ÖZ**, s. 189.

⁴¹ **AKARTEPE Alpaslan**, Türk Borçlar Kanunu’nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler, Erzincan 2021, EÜHFD, Sayı: 1-2, Cilt: 16, s. 168; **YILMAZ**, s. 18.

mücbir sebepten veya zarar görenin ya da üçüncü kişinin ağır kusuru nedeniyle meydana geldiğini de ispat etmesi gerekir⁴².

1.2. Araç İşletenin Kusur Sorumluluğu

KTK sistemi içerisinde kabul gören tehlike sorumluluğunun, istisnası bazı hallerde, haksız fiillerdeki genel sorumluluk prensibi olan kusur sorumluluğu kabul edilmiştir. Kanunun koyucu KTK m. 85/3⁴³ hükmüyle işletme halinde olmayan bir araç nedeniyle meydana gelen bir kazada araç işletenin sorumluluğunu kusur ilkesine dayandırmış ve araç işletenin sorumlu olması, zarar görenin, işletenin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun ispatına bağlanmıştır⁴⁴. Aynı hükümle kanun koyucu işletme halinde olmayan motorlu araçların sebep olduğu zararlardan doğan sorumluluğu sınırlayarak araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahiplerini sorumlu kişilerin dışında tutmuştur⁴⁵. Buna göre işletme halinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu zararlardan sorumluluk, kusursuz sorumluluk esasına göre değil, kusur sorumluluğu esasına göre belirlenecektir⁴⁶.

Çalınan yahut gasp edilen aracın sebep olduğu kazalardan KTK m. 107⁴⁷ uyarınca araç işleten ancak aracın çalınma veya gasp edilmesinde kusurunun bulunmadığını

⁴² **ATEŞ Hüseyin**, Motorlu Araç İşletenin Sorumluluktan Kurtulması, Ankara 2013, TBB Dergisi, Sayı: 108, s. 345; **HATEMİ / GÖKYAYLA**, s. 149. Aynı yönde “İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi veya sorumluluğunun azaltılması için, KTK’nun 86/1. maddesine göre işleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulabilir...” (Yargıtay HGK E. 2013/17-2100 K. 2015/1224 T. 17.04.2015 ET. 15.11.2018 ayrıntılı bilgi için bkz. www.kazanci.com)

⁴³ KTK m. 85/3; “İşletilme halinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu trafik kazasından dolayı işletenin sorumlu tutulabilmesi için, zarar görenin, kazanın oluşumunda işleten veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere ilişkin bir kusurun varlığını veya araçtaki bozukluğun kazaya sebep olduğunu ispat etmesi gerekir.”

⁴⁴ **ATEŞ Hüseyin**, İşletme (Hareket) Halinde Olmayan Motorlu Aracın Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk, Ankara 2012, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, s. 420 (“İşleten”); **BERK Enes**, Karayolları Trafik Kanunu’nda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu, Ankara 2016, Yüksek Lisans Tezi, s. 9; **EREN**, s. 692.

⁴⁵ **ATEŞ**, İşleten, s. 420; **BERK**, s. 9.

⁴⁶ **ATEŞ**, İşleten, s. 420.

⁴⁷ KTK m. 107: “(1) Bir motorlu aracı çalan veya gasbeden kimse işleten gibi sorumlu tutulur. Aracın çalınmış veya gasbedilmiş olduğunu bilen veya gereken özen gösterildiği takdirde öğrenebilecek durumda olan aracın sürücüsü de onunla birlikte müteselsilen sorumludur. İşleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin, aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusurlu olmadığını ispat ederse, sorumlu tutulamaz. (2) İşleten, sorumlu olduğu

ispatla sorumluluktan kurtulur. Bu düzenleme ile tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu oluşturulmuş, zarar göreni zarar verenin kusurunu ispat külfetinden kurtararak karine olarak işleyen sorumlu sayılmış, ancak kusursuzluğunu ispata olanak tanınmıştır⁴⁸.

Olağan hayat akışında trafik kazalarının büyük çoğunda birden çok araç işleyen zarar görmektedir. KTK m. 89 hükmüyle birden çok işletenin katıldığı kaza nedeniyle meydana gelen zararlardan dolayı işletenlerin kusurlarına nispetle sorumlu olacağını düzenlenmiştir⁴⁹.

1.3. Araç İşletenin Genel Hükümler Kapsamında Sorumluluğu

İşletenin veya işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğunu temel olarak KTK’da düzenlenmişse de bazı istisnai hallerde sorumluluk genel hükümlere tabi kılınmıştır. Bu haller KTK m. 107/2 hükmü gereği çalındığı ya da gasbedildiği bilinen araçtaki yolculara karşı sorumluluk, KTK m. 90 hükmü gereği manevi tazminat talepleri ve KTK m. 87 hükmü gereği araçtan hatır için yararlananların uğradığı zararlardan sorumluluktur.

durumlarda diğer sorumlulara rücu edebilir. Aracın çalındığını veya gasbedildiğini bilerek binen yolculara karşı sorumluluk, genel hükümlere tabidir.”

⁴⁸ **KILIÇOĞLU**, s. 399-400; **YILMAZ**, s. 38; **BERK**, s. 9. Tandoğan, 6085 sayılı eski KTK döneminde çalınmış veya gasp edilmiş araçların verdikleri zararlardan tehlike ilkesi gereğince araç işletenin sorumlu olduğunu savunmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. **TANDOĞAN Haluk**, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981, Turhan Kitapevi, s. 252 vd.

⁴⁹ **KILIÇOĞLY**, s. 425; **BERK**, s. 9. KTK m. 89/1-2; “Birden çok motorlu aracın katıldığı bir kazada işletenlerden biri bedensel bir zarara uğrarsa, özel durumlar ve özellikle işletme tehlikeleri başka türlü paylaştırmayı haklı göstermedikçe, kazaya katılan araçların işletenleri ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri kendilerine düşen kusur oranında, zararı gidermekle yükümlüdürler.

İşletenlerden ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahiplerinden birine ait bir şeyin zarara uğraması halinde, zarar gören, ancak zarar veren işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kimsenin kusuru veya geçici olarak temyiz gücünü kaybetmesi veya zarar verene ait araçtaki bir bozukluk yüzünden zararın vuku bulduğunu ispat etmesi halinde zarar veren işleten veya işleticinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi tazminatla yükümlü tutulur.” hükmüyle kusur sorumluluğu esası ortaya konulmuştur.

1.3.1. Hatır İçin Karşılıksız Taşıma

Özellikle geleneklere bağlı ülkemizdeki toplum yapısında karşılıklılık esasına dayanmayan hatır için motorlu taşıtlardan yararlanma sıkça görülmektedir. Hatır taşımasının⁵⁰ temelinde toplum kuralları ve nezaket yatmaktadır.

KTK m. 87/1⁵¹'e göre karşılıklılık esasına dayanmaksızın hatır için taşıma sırasında meydana gelecek kaza sonucunda oluşan zarardan işletenin yahut araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu genel hükümlere tabi kılınmıştır⁵². Mezkûr hüküm gereği hatır için taşıma esnasında meydana gelecek ölüm veya yararlanmalarla birlikte zarar görenin beraberindeki eşyanın dışında araçta taşınan eşyalar için sorumluluk da genel hükümlere göre belirlenecektir.

Kanunun koyucunun tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk yerine genel hükümlere göre kusur esasına dayalı sorumluluğu öngörmesindeki temel amacının hakkaniyet düşüncesi olduğu kanaatindeyiz⁵³. Nitekim hatır için karşılıksız taşıma halinde sorumlu olan kişinin taşıma nedeniyle herhangi bir karşılık beklentisi bulunmamakta, taşıma araç sahibinin insani, toplumsal ve nezaket düşünceleriyle yolcu yararına yapılmaktadır⁵⁴. Nimet-külfet dengesi dikkate alındığında hatır için karşılıksız taşıma yapan işleten ya da işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin herhangi bir karşılık almaksızın tehlike ilkesine dayanan kusursuz sorumluluk esasına göre sorumlu tutulması ağır bir sorumluluk altına girmelerine neden olacak ve hakkaniyete aykırılık teşkil edecektir. Bu haliyle kanun koyucunun hatır taşıması

⁵⁰ Öğretide terminolojik bütünlük bulunmamakla birlikte niteliği itibarıyla anlamı tam karşılaması için “Hatır İçin Karşılıksız Taşıma” ifadesinin kullanılmasının mevzuattaki taşımanın karşılıksız olması gerekliliğini karşıladığı için yerinde olacağı kanaatindeyiz.

⁵¹ KTK m. 87: “Yaralanan veya ölen kişi, hatır için karşılıksız taşınmakta ise veya motorlu araç, yaralanan veya ölen kişiye hatır için karşılıksız verilmiş bulunuyorsa, işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu ve motorlu aracın maliki ile işleteni arasındaki ilişkide araca gelen zararlardan dolayı sorumluluk, genel hükümlere tabidir.”

⁵² Ayrıntılı bilgi için bkz. **DURAK Yasemin / ŞAHİN Turan**, Hatır İçin Taşıma, İstanbul 2015, İÜHFM, Cilt: LXXIII, Sayı: 1, s. 340 vd.; **KILIÇOĞLU**, s. 442 vd.

⁵³ **DURAK / ŞAHİN**, s. 340; **KILIÇOĞLU**, s. 423; **BERK**, s. 10.

⁵⁴ **Eren**, Fikret. Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları”, Ankara 1982, AÜHFD, Cilt: XXXIX, Sayı: 1-4, s.164 (“İşleten”); **DURAK / ŞAHİN**, s. 340.

halinde meydana gelecek zararlardan sorumluluğu genel hükümlere yaptığı atıfla kusur esasına bağlamasının yerinde bir tercih olduğu kanaatindeyiz.

Sorumluluğun kusur esasına dayandığı hatır taşımasında önemli diğer bir husus da hangi taşımaların hatır taşıması olarak değerlendirilmesi gerektiğidir. Hakkaniyet esasına dayandığı kanaatinde olduğumuz hatır taşımasında failin sorumluluğuna ilişkin genel hükümlere başvurulabilmesi için taşımanın karşılıksız ve taşınan için yararlı olması koşulları birlikte aranmalıdır⁵⁵. Taşımanın taşınan için yararlı olması şartı çoğu zaman kolay şekilde tespit edilebilir. Nitekim cebir, tehdit ve fiili zorlama dışında taşınanın isteği ile yapılan her taşıma, taşınan için yarar sağlayacaktır. Buna karşılık taşımanın karşılıksız olması tereddüde yola açabilir. Bu tereddütlerin giderilmesi ve hukuki belirlilik ilkesine riayet için hatır taşımasının tam karşılık esasına dayanması gerektiği kanaatindeyiz. Tam karşılıklılık ile kastedilenin ise hatır için yapılan taşıma ile taşınan kişinin elde ettiği menfaatlerin taşıyanın menfaatleri ile aynı ya da benzer olması gerektiği kanaatindeyiz⁵⁶.

KTK 87/2 hükmü ile hatır için taşımada yolcuların uğradığı zararlar için öngörülen genel hükümlere göre sorumluluk esası, benzer şekilde zararı görenin beraberindeki eşyalar içinde öngörülmüş ve hakkaniyet düşüncesiyle yeknesaklık sağlanmıştır.

1.3.2. Araca Çalındığı veya Gasp Edildiğini Bilerek Binen Yolcular

KTK m. 107/2 uyarınca çalındığı yahut gasp edildiği bilinen araca binen yolculara karşı sorumluluk genel hükümlere tabidir⁵⁷. Kanun koyucu söz konusu yolculara karşı sorumluluğun genel hükümlere tabi kılınması için iki unsuru birlikte aramıştır. Buna göre motorlu aracın işletilmesinden zarar gören kişi araca binen yolcu olmalı ve aracın çalındığını ya da gasp edildiğini biliyor yahut hayatın olağan akışı içerisinde bilecek durumda olması gerekir⁵⁸. Buna karşılık yolcu her ne kadar araç çalınmış yahut gasp edilmiş olsa da bu durum bilmiyor ya da hayatın olağan akışı içerisinde bilmesi gerekmiyor ise bu kez yolcunun uğradığı zarara ilişkin

⁵⁵ KILIÇOĞLU, s. 423; BERK, s. 10-11.

⁵⁶ DURAK / ŞAHİN, s. 343; BERK, s. 10.

⁵⁷ YILMAZ, s. 41; KILIÇOĞLU, s. 401; BERK, s. 11.

⁵⁸ KILIÇOĞLU, s. 400-401.

sorumluluk genel hükümlere değil, KTK kapsamında tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluğa dayanmalıdır⁵⁹. Nitekim aracın çalınmış ve gasp edilmiş olmasını bilmemesi ya da bilmeyecek durumda olması halinde kusursuz sorumluluk nimetinden bu kişilerin yararlanamıyor olması hakkaniyet düşüncesiyle örtüşmeyecektir.

Aracın gasp edilmiş veya çalınmış olması hali işleten açısından sorumluktan kurtulma sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim anılan hükmün birinci fıkrasında yerinde bir düzenleme ile işleten veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin aracın gasbedilmesinde kusurlu olmadığını ispatla işleten sorumluktan kurtulacak, aracı çalan ya da gasbeden işleten gibi KTK kapsamında sorumlu olacaktır⁶⁰. Hüküm birinci ve ikinci fıkraları ile birlikte değerlendirildiğinde işleten veya gaspedilen aracın çalındığını ya da gasbedildiğini bilerek araca binen kişiler uğramış olduğu zararlara karşı aracı çalan ya da gasbedene genel hükümlere göre kusur esasına dayalı olarak başvurma hakkına sahip olacaktır.

Çalındığını veya gasbedildiği bilmesine rağmen araca binen yolcuların hukuka aykırı bir fiille sessiz kaldığı da düşünüldüğünde hakkaniyet gereği ağır kusursuz sorumluluk ilkesine göre tazminat talep imkânı yerine genel hükümlere göre kusur esasına göre tazmin talep hakkının olmasının yerinde bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz.

1.3.3. Manevi Zararın Tazmini

Manevi zarar kavramı, öğretilerde tartışmalı olmakla birlikte bizim de katıldığımız klasik görüşe göre manevi zarar kavramını kişilik hakkına hukuka aykırı fiille müdahaleden doğan acı, elem ve üzüntü olarak tanımlamak mümkündür⁶¹. Buna karşılık bazı yazarlar ise manevi zarar kavramını, kişilik değerlerinde zarar görenin

⁵⁹ KILIÇOĞLU, s. 401; YILMAZ, s. 41.

⁶⁰ HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 149; KILIÇOĞLU, s. 398-399.

⁶¹ ORHUNÖZ Ergun, Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat, Ankara 1999, Seçkin Yayınevi, s. 25; KILIÇOĞLU Ahmet M., “Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği, Ankara 1984, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 1 s. 16 (“Manevi Tazminat”); OĞUZMAN / ÖZ, s. 245; KILIÇOĞLU, s. 454.

iradesi dışında meydana gelen eksilme olarak tanımlamaktadırlar⁶². Ancak manevi zararın kişilik değerlerinde eksilme olarak tanımlanması bazı sorunları da beraberinde getirmektedir. Nitekim insanın kişilik değerlerinin hukuka aykırı bir fiile azalacağını kabul etmek gerek insan doğasına gerekse de manevi tazminatın amacına aykırılık teşkil etmektedir. Manevi zararı kişilik değerleri üzerinden tanımlamak yerine hukuka aykırı fiilin zarar gören ve yakınlarında yaratacağı acı, elem ve üzüntü olarak tanımlamak gerek tazminatın fonksiyonuna gerekse insan doğasına daha uygun olacaktır⁶³. Nitekim karayollarında meydana gelen bir kaza nedeniyle çocuğunu kaybeden kişinin acı, elem ve üzüntü duyduğu açıktır. Buna karşılık çocuğunu kaybeden kişinin kişilik değerlerinde bir azalmanın meydana geldiğini söylemek mümkün değildir.

TBK m. 56 "*Manevi Tazminat*" üst başlığı altında vücut bütünlüğünün ihlali, ağır bedensel zarar veya ölüm durumlarında zarara uğrayanlar ile bazı hallerde yakınlarının tazminat taleplerine ilişkin düzenleme getirmiştir⁶⁴. TBK m. 56/1 hükmüyle bedensel bütünlüğü ihlal edilen ve manevi zarara uğrayanın zararın tazminini talep etmesi durumunda hâkime tazminatın belirlenmesi konusunda geniş yetkisi ve hâkime somut olay özelliklerine göre zarar görene manevi zararının tazmini için uygun miktara hükmetme yetkisi tanınmıştır⁶⁵. TBK m. 56/2 ile yine hâkime geniş takdir yetkisi verilerek ağır bedensel zarar uğrayan kişinin yakınlarına da manevi tazminata hükmedebileceği belirtilmiştir⁶⁶.

Çalışmamız kapsamında üzerinde yoğunlaşılacak husus motorlu araçların neden olduğu trafik kazası sonucu meydana gelen manevi zararın tazmininin hangi

⁶² **KIRCA Çiğdem**, Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği, Yargıtay Dergisi, 1999, C. 25, S. 3, s. 242; **KILIÇOĞLU Mustafa**, Cismani Zarar ve Ölüm Hallerinde Manevi Zarar Ve Manevi Tazminat, Kamu-İş, 2004, C. 7, S. 3, s. 1; **EREN**, s. 802.

⁶³ Yargıtay yakın tarihli bir kararında manevi tazminatın duyulan acıyı hafifletici nitelikte olması gerektiğini belirterek manevi zararın hukuka aykırı fiil nedeniyle duyulan elem ve acıyı ifade ettiğini dolaylı olarak kabul etmiştir. (Yargıtay 17. HD., E. 2016/12924 K. 2017/5294 T. 13.06.2017)

⁶⁴ TBK m. 56; "(1) Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir. (2) Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir." şeklindedir.

⁶⁵ **KILIÇOĞLU**, s. 457; **AKARTEPE**, s. 176.

⁶⁶ **KILIÇOĞLU**, s. 457; **AKARTEPER**, s. 176.

hükümler çerçevesinde tazminin istenileceğidir. KTK yapılan düzenlemedeki anlam belirsizliği nedeniyle öğretide iki görüş bulunmaktadır.

Birinci görüşe göre manevi tazminat talepleri KTK hükümleri kapsamında yer almaktadır⁶⁷. Bu görüşe dayanak ise KTK m. 87'dir. Nitekim KTK m. 87'de hangi zararların tazmini için genel hükümlere gidilebileceği tahdidi olarak belirtilmiştir. Genel hükümlere yapılan göndermede manevi zararların tazmini yer almadığı için KTK uygulanacaktır⁶⁸.

Öğretide ağırlıklı olan ve bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre trafik kazası nedeniyle talep edilecek manevi tazminat genel hükümlere göre belirlenir⁶⁹. Nitekim KTK m. 90⁷⁰ hükmünde yer alan açık yollama gereği manevi tazminat taleplerinde genel hükümlerin uygulanması gerekmektedir.

Bu görüşü destekleyen ikinci hüküm ise KTK m. 109⁷¹'da yer alan tazminat zamanaşımına ilişkin düzenlemedir⁷². KTK m. 109 ile yalnızca maddi tazminat

⁶⁷ AŞÇIOĞLU Çetin, Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları, Ankara 2012, Legal Kitapevi, s. 42.

⁶⁸ YILMAZ, s. 45.

⁶⁹ Aynı yönde bkz. KILIÇOĞLU Ahmet, 2918 sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu, ANKARA, BATİDER, Cilt: XII, Sayı: 2-3, s. 31-32; YILMAZ, s. 45-46; BERK, 14-15; KARASU, s. 32.

⁷⁰ KTK m. 90; "Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır." şeklindedir.

⁷¹ KTK m. 109: "(1) Motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin talepler, zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl ve herhalde, kaza gününden başlayarak on yıl içinde zamanaşımına uğrar. (2) Dava, cezayı gerektiren bir fiilden doğar ve ceza kanunu bu fiil için daha uzun bir zaman aşımı süresi öngörmüş bulunursa, bu süre, maddi tazminat talepleri için de geçerlidir. (3) Zamanaşımı, tazminat yükümlüsüne karşı kesilirse, sigortacıya karşı da kesilmiş olur. Sigortacı bakımından kesilen zamanaşımı, tazminat yükümlüsü bakımından da kesilmiş sayılır. (4) Motorlu araç kazalarında tazminat yükümlülerinin birbirlerine karşı rücu hakları, kendi yükümlülüklerini tam olarak yerine getirdikleri ve rücu edilecek kimseyi öğrendikleri günden başlayarak iki yılda zamanaşımına uğrar. (5) Diğer hususlarda, genel hükümler uygulanır."

⁷² Yargıtay yerleşik içtihatlarıyla motorlu taşıtların neden olduğu trafik kazaları nedeniyle talep edilen manevi tazminat taleplerinde TBK'da yer alan genel hükümleri uygulama iradesindedir. "Öncelikle, trafik kazalarından doğan maddi zararların tazmini istemiyse açılan davalarda zamanaşımı konusuna ilişkin yasal durum ve yerleşik uygulamaya egemen ilkeler hakkında şu genel açıklamaların yapılmasında yarar bulunmaktadır. Haksız fiil sorumluluğunda zamanaşımının temel amacı ve işlevi, sorumluluğun zamanla sınırlandırılması, belirsiz süre boyunca sorumlu kişinin tazminat baskısı altında tutulmamasıdır. Bu sebeple özellikle sözleşme dışı sorumluluk hallerinde objektif bir zaman noktası başlangıç alınmış ve sorumlu kişiye karşı tazminat taleplerinin bu azami

talepleri açısından zamanaşımına ilişkin düzenleme yapılmış ancak manevi tazminat taleplerine ilişkin herhangi bir düzenlemeye gidilmemiştir. Buradan hareketle, kanunun koyucunun manevi zararların tazmininde KTK hükümlerinin uygulanması yönünde bir iradesi olsa idi buna ilişkin açık bir düzenlemeyi zamanaşımı maddesine alması gerektiği savunulabilir. Kaldı ki KTK m. 92 hükmü ile zorunlu mali sorumluluk sigortasında kapsam dışı tutulan talepler arasında manevi zarar taleplerinin de yer alması sorumluluğa genel hükümlerin uygulanacağını bir diğer göstergesidir. Bu nedenlerle KTK kapsamında meydana gelen trafik kazası nedeniyle uğranılacak manevi zararlarının tazminine ilişkin taleplerde genel hükümlerin uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

1.4. Araç İşletenin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu

İşletenin haksız fiil esasına dayalı sorumluluk alanına değil ve fakat sözleşmesel sorumluluk alanına tabi olduğu iki hâl mevcuttur⁷³. Bunlardan ilki araç işleten ile araç maliki arasındaki araca gelen zararlara ilişkindir. Bu durumda araç işleten ile araç maliki arasındaki ilişki sözleşmesel sorumluluk esasına göre belirlenecektir⁷⁴. Araç zararlarına ilişkin sözleşmesel sorumluluk halinin taraflar arasında uygulanacağı durumlar farklı olabilmekle birlikte tipik örnekleri, aracın kiralanması, ariyet verilmesi ve mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış hallerinde araçta meydana gelen zararlarda karşımıza çıkmaktadır⁷⁵.

süre içinde ileri sürülebilmesine izin verilmiştir. Bu anlamda zamanaşımı kurumu bir maddi hukuk kurumu değildir. Bir borcu doğuran, değiştiren, ortadan kaldıran bir olgu olmayıp, doğmuş ve var olan bir hakkın istenmesini ortadan kaldıran bir savunma aracıdır. İnceleme konusu yapılan somut uyuşmakta olduğu gibi trafik kazaları sonucu bir kişinin vefatına neden olunması da bir haksız fiil niteliğindedir. Haksız fiil 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 41. maddesinde tanımlanmış, 60. maddesinde de haksız fiil sorumluluğundan kaynaklanan maddi ve manevi zararın tazmini istemi ile açılacak davaların bağlı olduğu zamanaşımı süreleri özel olarak düzenlenmiştir. BK'nın 60. maddesinde üç türlü zamanaşımı süresi öngörülmüş olup bunlar, zararın ve failin öğrenildiği tarihten itibaren 1 yıllık sübjektif ve nispi nitelikteki kısa zamanaşımı süresi, herhalde haksız fiil tarihinden itibaren 10 yıllık objektif ve mutlak nitelikte uzun zamanaşımı süresi ile olağan üstü nitelikteki ceza zamanaşımı süresidir...” (Yargıtay HGK E. 2017/14-116 K. 2015/1771 T. 16.09.2017)

⁷³ Araç işletenin KTK ve TBK'da dışında özel kanunlardan dolayı da sorumluluğu bulunmaktadır. Bu sorumluluğa örnek olarak 2872 sayılı Çevre Kanunu m. 28'de yer alan Kirletenin Sorumluluğu verilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **NARTER**, s. 323 vd.; **YILMAZ**, s. 48 vd.

⁷⁴ **YILMAZ**, s. 43; **BERK**, s. 13.

⁷⁵ **YILMAZ**, s. 43; **BERK**, s. 13.

Sözleşmesel sorumluluğun uygulanacağı diğer hâl ise KTK m. 87/2⁷⁶'de düzenlenmektedir. Buna göre yolcunun beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında araçta taşınan eşyanın uğradığı zararlardan sorumluluk 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu⁷⁷'nin ("TTK") eşya taşıma ve TBK'nın sözleşmesel sorumluluğa ilişkin olarak sözleşmesel sorumluluğa tabi olacaktır.

2. MOTORLU ARAÇ İŞLETMECİLİĞİNDEN SORUMLU KİŞİLER

2.1. İşleten Kavramı

KTK m. 85/1⁷⁸ uyarınca motorlu araçların neden olduğu zarardan sorumlu kişi aracın işletenidir⁷⁹. KTK m. 3'de yer alan tanımlar maddesinde işleten geniş anlamda şu şekilde tanımlanmıştır: "*Araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehni gibi hallerde kiracı, ariyet veya rehin alan kişidir. Ancak ilgili tarafından başka bir kişinin aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kimse işleten sayılır.*"

Mezkûr tanımdan yola çıkarak kanun koyucunun, KTK kapsamında meydana gelen zararlardan sorumlu tuttuğu işleteni ikili bir ayrım ile ele aldığı görülmektedir. Tanımın ilk kısmında araç sahibi olanlar ile mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alanlar, aracı uzun süreli kiralayanlar, aracı rehin ve ariyet alanlar işleten sayılmıştır. Öte yandan mezkûr hükmün ikinci cümlesine göre başkasına ait aracı

⁷⁶ KTK m. 87/2; "Zarar görenin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında araçta taşınan eşyanın uğradığı zararlardan dolayı işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu da genel hükümlere tabidir."

⁷⁷ 13.01.2011 tarih ve 14.02.2011 sayılı RG.

⁷⁸ KTK m. 85/1: "Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen bilet ile işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar."

⁷⁹ ŞAHİN Emine / GÜLTAŞ Veysel, Trafik Kazalarında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Ankara 2003, Adalet Yayınevi, s. 4; KILIÇOĞLU, s. 388; EREN, İşleten, s. 175; EREN, s. 701; YILMAZ, s. 49; ÇELİKTAŞ, s. 55; BERK, s. 19. Fikret Eren motorlu araç işleteni şu şekilde tanımlamıştır: "Motorlu bir aracı, kendi menfaat ve hesabına işleten, tehlike ve masraflarını üstlenen, araç ile aracın işletilmesi için gerekli personel üzerinde fiilen ve doğrudan emir ve tasarruf yetkisine (gücüne) sahip olan kimseye işleten denir." bkz. EREN, s. 702.

kendi hesabına işleten kişilerde işleten sayılmışlardır. Buna karşılık hükümle işleten olarak sayılmayan ancak KTK kapsamında meydana gelen zararlardan araç işleten gibi sorumlu olanlar da mevcuttur. Motorlu araçla ilgili mesleki faaliyette bulunanlar, yarış düzenleyenler ve aracı çalan ya da gasp edenler gerçek işleten olmasalar da farazi işleten olarak zararlardan işleten gibi sorumlu tutulmuşlardır.

Zarardan sorumlu olanların belirlenmesi için öğretide maddi ve şekli olmak üzere iki ölçüt kabul edilmiştir⁸⁰. Şekli ölçüte göre, motorlu araçların aynına ilişkin işlemlerin tescile tabi olduğu ve motorlu taşıtlar için mali sorumluluk sigortası yaptırılma zorunluluğu dikkate alınarak araç tescil belgesinde ya da sigorta poliçesinde adı yazılanlar işleten olarak kabul edilmiştir⁸¹. Bu kapsamda işleten ile araç arasında belirli bir ilişkinin bulunması önem arz etmez. Araç tescil belgesi ya da zorunlu mali sorumluluk sigortasında adı geçenler işletendir.

Maddi ölçüt ise tehlike sorumluluğunun temelinde yatan prensiplere dayanmaktadır⁸². Maddi ölçütte nimet-külfet dengesi gözetilerek, tehlikeli işletmeden yararlananların meydana gelecek zarara da katlanması gerektiği düşüncesi ön plana çıkmaktadır. Bu açıdan, motorlu araçtan yarar sağlayan ve araç üzerinde fiili egemenlik ilişkisi bulunan kişilerin de işleten sayılması gerekmektedir⁸³. Bu ölçütte işletenin tespiti her ne kadar güçlük yaratsa da tehlike ilkesine dayanan kusursuz sorumluluğun kabul gördüğü KTK kapsamında meydana gelen sorumluluk yapısına da uygundur. Nitekim kanun koyucunun da işleten tespitinde yararlandığı ölçüt maddi ölçüttür.

Aşağıda KTK kapsamında araç işleten sayılanlar ile araç işleten sayılmamakla birlikte meydana gelen zararlardan araç işleten gibi sorumlu olanlar kanun

⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖZSUNAY Ergun**, Trafik Hukukunda Zarar Giderim Sorumlusu Olarak İşleten (Araç Sahibi) Kavramına İlişkin Bazı Sorunlar, Ankara 1971, BATİDER, C. VI, S. 1, s. 88 vd. ("İşleten"); **BOLATOĞLU Bolat**, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu (İşleten Kavramı ve Sorumluluğun Şartları), Ankara 1988, KHY, s. 55 vd.; **YILMAZ**, s. 49 vd.; **ÇELİKTAŞ**, s. 58 vd.

⁸¹ **KARAHASAN Mustafa**, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku C. 1., İstanbul: 1989, Beta Yayınları, s. 747; **EREM**, s. 701; **YILMAZ**, s. 50; **ÖZSUNAY**, İşleten, s. 88; **BOLATOĞLU**, s. 55; **ÇELİKTAŞ**, s. 59.

⁸² **EREN**, s. 702; **YILMAZ**, s. 50; **ÖZSUNAY**, İşleten, s. 89; **BOLATOĞLU**, s. 55; **ÇELİKTAŞ**, s. 65.

⁸³ **EREN**, s. 702; **YILMAZ**, s. 50; **ÖZSUNAY**, İşleten, s. 90; **BOLATOĞLU**, s. 55.

sistematikğine uygun şekilde incelenecek, ayrıca kamu tüzel kişilerinin meydana gelen zararlardan sorumluluğu ile işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler müstakil olarak ele alınacaktır.

2.2. İşleten Sayılanlar

2.2.1. Araç Sahibi

KTK m. 3'te araç sahibi şu şekilde tanımlanmaktadır: *“Araç için adına yetkili idarece tescil belgesi verilmiş veya sahiplik veya satış belgesi düzenlenmiş kişidir.”* Mezkûr hüküm uyarınca yetkili idare tarafından düzenlen tescil belgesinde adı yazılı kişi şekli işleten olup, KTK m. 85 uyarınca meydana gelecek zarardan sorumludur.

KTK m. 19/1⁸⁴ hükmü uyarınca motorlu araç sahipleri, araçlarını yetkili kuruluşa kendi adlarına tescil ettirmek zorundadır⁸⁵. Ancak motorlu araç üretim, alım ve satım işleri ile uğraşanlar için tescil zorunluluğu istisna olarak düzenlenmiş ve tescil zorunluluğu dışında tutulmuştur.

Mevzuat gereği kural olarak, motorlu araçlar tescil edilmeden ve tescil belgesi düzenlenmeden trafiğe çıkarılamaz. Araç mülkiyetinin devrinin tescile tabi kılındığı ve araçlara tescil zorunluluğu getirildiği de dikkate alındığında işletenin belirlenmesinde güçlük yaşanmaz. Şekli olarak tescil belgesinde malik olarak gözüken kişi araç sahibi olarak KTK kapsamında gerçek işletendir⁸⁶.

Sicil ve tescil belgesinde araç maliki olarak adı yazılan kişi, hayatın olağan akışında çoğu kez aracın gerçek malikidir. Bazı hallerde motorlu araç üzerinde mülkiyet hakkının kazanılmasında trafik siciline tescil geçerlilik şartı olmadığından, gerçek malikle sicilde malik gözüken kişiler farklı olabilmektedir⁸⁷. Ancak KTK m. 3'te

⁸⁴ KTK m. 19/1: *“Araç sahipleri araçlarını yönetmelikte belirtilen esaslara göre yetkili kuruluşa tescil ettirmek ve tescil belgesi almak zorundadırlar.”*

⁸⁵ EREN, s. 703; YILMAZ, s. 53.

⁸⁶ EREN, s. 703; YILMAZ, s. 53.

⁸⁷ Yargıtay bir kararında araç maliklerinin karine olarak işleten sayıldığını ancak bunun aksini ispatın mümkün olduğunu belirtmiştir. *“... Dosya içerisinde mevcut olan araç ruhsat fotokopisinden maliklerin birisinin dava dışı M., diğerinin ise davacı T. olduğu anlaşılmaktadır. Her ne kadar malik*

yer alan araç sahibine ilişkin tanımda mülkiyet esası geçerli olmayıp tescil belgesinde adı yazılan kişi araç maliki olarak sayıldığı için işletenin tespiti mülkiyetten bağımsız şekilde belirlenecek ve araç tescil belgesinde adı yazılan araç sahibi ve dolayısıyla işleten sayılacaktır. Kanun koyucunun araç sahibini mülkiyet esasına göre değil de tescil belgesine dayalı şekilde tanımlaması, tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğu sorumluluk alanıyla uyumludur. Nitekim kanun koyucunun tercihi ile, zarar gören kişi gerçek araç malikini araştırmak zorunda olmaksızın sorumlu kişiyi kolay şekilde tespit edebilecektir.

Tescil belgesinde adı gözüken kişi KTK kapsamında işleten sayıldığı için kendisine yöneltilen taleplere karşı, aracın gerçek malikinin kendisi olmadığını ispatlaması halinde sorumluluktan kurtulur ve talebin bu halde gerçek malike yöneltilmesi gerekir.

2.2.2. Aracı Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Satın Alanlar

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesi, ticari ve iktisadi gelişmeye paralel şekilde değişen ihtiyaçlar sonucunda ortaya çıkmıştır⁸⁸. Temelindeki düşünce alacağını ele geçirmeden aracı teslim eden kimsenin bu alacağını teminat altına almak olan mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesi, satılan aracın zilyetliğinin alıcıya geçmesine rağmen mülkiyetin satıcıda kalmasına imkân verir⁸⁹. Bu özelliği ile satış bedelinin tahsili için teminat ile kredi işlevini sağlayan sözleşme tipleri arasında yer alır⁹⁰. Şarta bağlı mülkiyet devri öngörülen bu sözleşmede

sıfatı işletenlik için karine ise de somut delillerle her zaman aksinin ispatı mümkün bulunduğundan dolayı mahkemece taraflardan delilleri sorulup usulen toplandıktan ve 34 ... 3... Plakalı aracın işleteni tespit edildikten sonra hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile karar verilmesi isabetli değildir..." (Yargıtay HGK E. 2014/17-271, K. 2015/2890, T. 09.12.2015)

⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **ARAL Fahrettin**, Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Satılan Bir Malın Alıcının Alacaklıları Tarafından Hacı, Ankara 1973, AÜHFD, C. 30, S. 1, s. 197 vd.; **ELBİR Halid Kemal** Halid Kemal, Mülkiyeti Muhafaza Mukavelesinin Taraflar Arasındaki Hükümleri, İstanbul 1952, İÜHFM, C. 18, s. 185 vd.

⁸⁹ **SEROZAN Rona**, Mülkiyeti Saklı Tutma Sözleşmesi, İstanbul 1968, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi 176-177.

⁹⁰ **ARAL**, s. 201; **ŞAHİN / GÜLTAŞ**, s. 6; **YILMAZ**, s. 55.

mülkiyetin alıcıya geçmesi alıcının satış bedelini satıcıya ödemesi koşuluna bağlanmıştır.

TMK m. 764⁹¹ uyarınca mülkiyeti muhafaza ile yapılan satışların geçerli olabilmesi için satış işleminin resmi şekilde yapılması ve mülkiyeti muhafaza kaydının sicile tescil edilmesi gerekmektedir. Mezkûr hükümle benzer şekilde Karayolları Trafik Yönetmeliği⁹² (“KTY”) m. 67 hükmü mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılacak araç satışlarına ilişkin sözleşmelerin noterde yapılacağı, mülkiyeti muhafaza kaydının noter siciline tescil edileceği ve tescil belgelerine araç üzerinde mülkiyeti muhafaza kaydının olduğunun şerh edileceği düzenlenmiştir.

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış hallerinde satışa konu aracın dolaysız zilyetliği alıcıya geçeceği için hali hazırda araç maliki olan satıcı araç üzerindeki zilyetliği kaybedecektir⁹³. Mülkiyeti muhafaza kaydı ile yapılan satışlarda araç üzerindeki dolaysız zilyetin alıcıya geçmesi nedeniyle kanunun koyucu yerinde bir tercihle bu tür satışların alıcısını KTK kapsamında işleten olarak tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk alanına dahil etmiştir⁹⁴.

2.2.3. Aracı Uzun Süreli Kiralayanlar

Kanun koyucu KTK kapsamında maddi ölçüte uyumlu şekilde özellikle sağladığı vergisel avantajla finansal kiralama taleplerinin de yoğunlaştığı son yıllarda uzun süreli araç kiralamalarında, kiracıyı işleten saymıştır⁹⁵. Kanunun koyucunun bu tür bir tercihle uzun dönem araç kiralayanları işleten sayması kanun sistematigi ile uyumludur. Nitekim uzun süreli araç kiralama hallerinde araç üzerindeki egemenlik kiracının yetki alanına geçmektedir.

⁹¹ TMK m. 764: “Başkasına devredilen bir malın mülkiyetinin saklı tutulması kaydı, ancak resmi şekilde yapılacak sözleşmenin devralanın yerleşim yeri noterliğinde özel siciline kaydedilmesiyle geçerli olur.”

⁹² 18.07.1997 tarih ve 23053 mükerrer sayılı RG.

⁹³ SEROZAN, s. 177.

⁹⁴ YILMAZ Zekeriya, Karayolları Trafik Kanunu’na Göre Hukuki Sorumluluk ve Rücu, Ankara 2014, Adalet Yayınevi, s. 62 (“Sorumluluk”); ŞAHİN / GÜLTAŞ, s. 6; YILMAZ, s. 56.

⁹⁵ Finansal kiralama yönünden detaylı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm 1.2.3.2.

Her ne kadar kanun koyucu uzun süreli araç kiralayanları işleten gibi sorumlu tutmuş olsa da hangi hallerde aracın uzun süre kiralınmış olduğuna ilişkin bir tanım ya da kriter öngörmemiştir⁹⁶. Öğretide yer alan bir görüşe göre üç gün veya daha fazla süreli araç kiralama halleri uzun süreli kiralama olarak kabul edilmelidir⁹⁷. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise uzun süreli kiralamaların genel götürü süre ile hesaplanması doğru bir yaklaşım değildir. Yargıtay'ın da katıldığı bu görüşe göre kiralamanın uzun süreli sayılışında şekli değil, maddi ölçüt esas alınmalıdır⁹⁸. Buna göre, kiralama süresi kiracının araç üzerinde fiili egemenlik kurması ve araçtan ekonomik yarar sağlamasına elverişli ise kiralama uzun sürelidir. Bu görüş tehlike ilkesine dayanan kusursuz sorumluluk ilkesiyle uyum içerisindedir. Nitekim araç üzerindeki egemenlik ile sağlanan ekonomik yarara karşılık külfet olarak kiracının işleten sayılması KTK kapsamında sorumluluğun temelinde yatan nimet-külfet dengesi ile uyum göstermektedir. Bu nedenle kira sözleşmesinin uzun süreli olup olmadığı maddi kriterlere göre somut olayın özellikleri dikkate alınarak belirlenmesi yerinde olacaktır. Kiralamanın belirli ya da belirsiz süreli olması bu anlamda önem taşımaz.

Uzun süreli kiralamalar halinin varlığının önemli bir diğer sonucu sorumluluğun nakline ilişkindir. Uzun süreli kiralama halinde aracın şeklen maliki kiraya veren olsa da meydana gelen zarardan sorumluluk uzun süreli araç kiralayanda olacak, malikin bu anlamda sorumluluğu sona erecektir⁹⁹.

2.2.4. Aracı Uzun Süre Ödünç Alanlar

Kullanım ödünç (ariyet) sözleşmesi bazı özellikleri bakımından kira sözleşmesi ile benzerlik göstermekle birlikte iki sözleşme arasındaki temel farklılık ödünç

⁹⁶ Antalya, uzun süre kavramını TBK m. 330'un karşılığı olan BK m. 262/2 hükmü uyarınca süresi belli olmayan taşınır kiralalarında kiralayanın 3 günlük fesih hakkı olduğunda yola çıkarak 3 ve üzeri kira sözleşmelerinin uzun süreli kira sözleşmeleri sayılması gerektiğini savunmuştur. **ANTALYA**, s. 472. Ayrıca bkz. **ŞAHİN / GÜLTAŞ**, s. 6; **YILMAZ**, s. 57.

⁹⁷ Ayrıca bkz. **EREN**, s. 704; **BOLATOĞLU**, s. 73; **KARAHASAN**, s. 753.

⁹⁸ **YILMAZ**, s. 57. Ayrıca bkz. Yargıtay HGK, E. 2012/1096, K. 2013/379, T. 20.03.2013

⁹⁹ **YILMAZ**, s. 58-59.

sözleşmesinin kira sözleşmesinin aksine karşılıklılık esasına dayanmamasıdır¹⁰⁰. Nitekim TBK m. 379, “*Kullanım ödöncü sözleşmesi, ödöncü verenin bir şeyin karşılıksız olarak kullanılmasını ödöncü alana bırakmayı ve ödöncü alanın da o şeyi kullandıktan sonra geri vermeyi üstelendiğı sözleşmedir*” şeklindeki tanımıyla kullanım ödöncü sözleşmesinin karşılıksız kullandırma esasını açıkça ortaya koymaktadır¹⁰¹.

Aracın uzun süreli ödöncü alınması durumunda kiralayan da olduğı gibi uzun süreli ödöncü alanlar da işleten sayılmışlardır. Kiralamada olduğı gibi ödöncü almada da hangi halde ödöncünün uzun süreli olduğı konu belirsizdir. Bu konuda yukarıdaki aracı uzun süre kiralayanlara ilişkin yaptığımız açıklamalarımız geçerli olup aracın hakimiyet esasına göre ödöncünün uzun süreli olup, olmayacağının değerlendirilmesi KTK’da yer alan sorumluluk sistematığıne uygun olacaktır¹⁰². Bu nedenle her bir uyuşmazlıkta ödöncü alma vakasına ilişkin özel değerlendirme yapılması ve buna göre karar verilmesi gerekmektedir.

2.2.5. Aracı Rehin Alanlar

Taşınır ya da taşınmaz eşyalar için alacağın teminatı işlevine sahip olan ve niteliğı itibari ile sınırlı aynı haklar arasında yer alan taşınır rehinlerin geçerliliğı kural olarak TMK m. 939/1¹⁰³ eşyanın teslimine bağıdır. Ancak özellikle gelişen ticari hayatın gereğı taşınır eşya olan aracın teslimine bağı rehin verilmesinin araçtan yararlanmanın önüne geçeceğı için kabul edilmemiştir. Buna karşın teslimine bağı bir araç rehini gerçekleştirilir ise araç hakimiyeti ile aracın bakım ve güvenliğı rehin alana geçeceğı için rehin alanlar KTK m. 3 uyarınca işleten sayılmıştır.

¹⁰⁰ Kullanım ödöncü (ariyet) sözleşmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **YAVUZ Cevdet / ACAR Faruk / ÖZEN Burak**, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2012, s. 327 vd.; **GÜMÜŞ Mustafa Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık, s. 431 vd.

¹⁰¹ **GÜMÜŞ**, s. 431; **YAVUZ / ACAR / ÖZEN**, s. 327-328.

¹⁰² **YILMAZ**, s. 59.

¹⁰³ TMK m. 939/1: “*Kanunda öngörölen ayırık durumlar dışında taşınırlar, ancak zilyetliğı alacaklıya devri suretiyle rehnedilebilir.*”

2.2.6. Diğer Kişiler

İşletenin tanımlandığı KTK m. 3 uyarınca araç malikiyle birlikte işleten sayılanlar madde yazılanlarla sınırlı değildir. Nitekim hükümde “gibi hallerde” denilerek işleten sayılanların tanım maddesinde sayılanlarla sınırlı olmadığını belirtmiştir¹⁰⁴.

Bu noktada tanımlar maddesinde sayılmayan kişilerin kimler olduğunun belirlenmesi gerekir. Bu belirlemenin ise yukarıda ayrıntılı olarak ele alınan maddi kritere göre yapılması kanun koyucunun amacıyla örtüşecektir. Daha somut ifadeyle aracın hakimiyetiyle birlikte bakım ve güvenlik yükümlülüğünü taşıyan kişiler işleten sayılacaktır. Buna tipik olarak intifa sahibi örnek gösterilebilir. İntifa hakkının¹⁰⁵ niteliği gereği intifa sahibi araçtan yararlanma hakkına ve dolayısıyla hâkimiyetine sahip olacaktır. İntifa hakkı sahibinin araç üzerindeki hâkimiyetiyle birlikte aracın güvenlik ve bakım yükümlülüğü intifa hakkı sahibinde olacak ve bu nedenle intifa hakkı sahibi KTK kapsamında işleten sayılacaktır¹⁰⁶.

2.3. İşleten Gibi Sorumlu Olanlar

KTK kapsamında motorlu araç nedeniyle meydana gelen zararlardan sorumlu kişi araç işletendir. Ancak bazı özellikli durumlarda, kanun koyucu işletene tehlike sorumluluğu gibi ağır bir sorumluluk yüklemekle birlikte hakkaniyet gereği gerçekte araç işleteni sorumluluktan kurtararak sorumluluğun gerçek araç işleten olmayan kişilere geçmesini sağlayarak bu kişilerin tehlike sorumluluğu esasına göre araç işleten gibi sorumlu olacağını düzenlemiştir. Gerçekte araç işleteni

¹⁰⁴ YILMAZ, s. 60.

¹⁰⁵ İntifa hakkı kişiye bağlı irtifaklar içerisinde yer alan, başkasına ait bir eşya üzerinde başka bir kimseye tam yararlanma sağlayan bir haktır. İntifa hakkı ile malik eşyanın çıplak mülkiyetini kendisinde tutmakla birlikte, eşyanın kullanımı ve eşyadan elde edilecek yararları intifa hakkı sahibine bırakmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN M. Kemal / SELİÇİ Özer / OKTAY-ÖZDEMİR Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul 2021, Filiz Kitapevi, s. 886 vd. (“OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR, Eşya Hukuku”).

¹⁰⁶ YILMAZ, s. 61.

olmamakla birlikte işleyen gibi sorumlu olan kişilere öğretide farazi işleyen ya da varsayımsal işleyen denilmektedir¹⁰⁷.

Kanun koyucu faaliyetlerin barındırdığı tehlike ve buna dayalı tehlike sorumluluğu esas gereği, KTK m. 85 ile motorlu araçların bağlı olduğu teşebbüs sahiplerini, KTK m. 104 ile motorlu araçlarla ilgili meslek icrasında bulunanları, KTK m. 105 ile motorlu araç yarışı düzenleyenleri ve KTK m. 107 ile motorlu aracı çalan ya da gasp edenler¹⁰⁸ gerçek anlamda işleyen olmasalar dahi KTK kanunu kapsamında işleyen gibi sorumlu tutulmuşlardır. Benzer şekilde KTK m. 106 kapsamında devlet ve diğer kamu tüzel kişilerine ait olan motorlu araçların sebep oldukları zararlardan, devlet ve diğer kamu tüzel kişilerine işletenin hukuki sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir¹⁰⁹.

Araç işleyen gibi sorumlu olanlardan, motorlu araçla ilgili mesleğin icrasında bulunanlar ile motorlu araç yarış düzenleyicileri KTK kapsamında araç işleyen yerine sorumludurlar¹¹⁰. Daha açık ifade ile sayılan iki halde gerçek işleyen sorumlu olmayacak, sorumluluk işleyen gibi sorumlu sayılanların üzerinde kalacaktır. Aracı çalan ve gasp edenler, aracın çalınmasında ya da gasbedilmesinde gerçek araç işletenin kusuru yok ise araç işleyen yerine sorumlu iken kusurun varlığı halinde araç işletenle birlikte sorumlu olacaklardır. Buna karşın aracın bağlı olduğu girişim sahipleri böyle bir ayrım gözetilmeksizin gerçek araç işletenle birlikte sorumlu olacaklardır.

¹⁰⁷ **KILIÇOĞLU**, s. 396; **NARTER**, s. 275; **ÇELİKTAŞ**, s. 75; **YILMAZ**, s. 67; **YILMAZ**, Sorumluluk, 68-69; **EREN**, s. 705; **EREN**, İşleten, 181; **ERDOĞAN / ATALAY**, s. 45; **KARSU**, s. 47; **BERK**, s. 34.

¹⁰⁸ “İşleten, ancak çalma ve gasp eyleminin gerçekleşmesinde kendisi veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin kusuru bulunmadığını ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulabilir. Aksi takdirde gerçek işleten ile farazi işleten (hırsız ve gasp eden) müteselsilen sorumlu olacaktır. İşletenin sorumlu sayılmaması için, aracın gözetimi yönünden gerekli tedbirleri almış olması gerekir. İşleten tarafından aracın kapı ve camlarının kapatılmış olması, kontak anahtarının araç üzerinde veya kolayca elde edilebilecek bir yerde bırakmaması, sürücü ve yardımcılarını seçmede, talimat vermede, denetlemede, her türlü özeni gösterdiği hususlarını ispat etmesi gerekmektedir.” (Yargıtay 17. HD. E. 2014/22869, K. 2015/5289, T. 02.04.2015). Ayrıca bkz. Yargıtay 4. HD. E. 1988/7742, K. 1989/1055, T. 09.02.1989.

¹⁰⁹ **YILMAZ**, s. 67; **YILMAZ**, Sorumluluk, s. 68-69; **EREN**, s. 705; **EREN**, İşleten, 181; **ERDOĞAN / ATALAY**, s. 45; **KARASU**, s. 47; **BERK**, s. 34.

¹¹⁰ **YILMAZ**, s. 67.

2.4. İşletenin Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişiler

Üçüncü kişilerin eylemlerinden sorumluluk kavramı, kusursuz sorumluluk içerisinde yer almakla birlikte ilke olarak başkalarının eylemlerinde sorumluluğu ifade eder¹¹¹. İşletenler bu prensip doğrultusunda yalnızca kendisinin değil, başkalarının eylemlerinden de sorumludur. KTK m. 85/1 hükmüyle araç işletenin sorumluluğu kural olarak motorlu aracın işletilmesine bağlanmıştır.

KTK kanunu kapsamındaki trafik kazası esnasında aracın kontrolünün gerçek işleten dışında bir kişide olması ya da trafik kazasının yardımcı kişinin davranışından kaynaklanması, araç işletenin sorumluluğunu etkilemez¹¹². Araç işleten yine de zararı giderme yükümlülüğü altındadır. Nitekim KTK m. 85/5'te yer alan “... işleten, aracı sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumludur.” şeklindeki düzenleme işletenin yükümlülüğünü açıkça ortaya koymaktadır. Hükümde anılan kusurun ise işletenin tehlike sorumluluğu kapsamındaki eylem veya davranış olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu hükümle işleten, yardımcı kişinin kusuruna denk düşen zararı kendi kusuruyla üstlenmek zorunda bırakılmıştır. Yoksa yasa koyucunun amacının işletenin sorumluluğunun, sürücü veya diğer yardımcı kişilerin yalnızca kusurlu davranışlarında sorumlu olduğu yönünde bir çıkarımda bulunmak yerinde değildir.

KTK kapsamında birden çok hükümde¹¹³ “işletenin eylemlerinden sorumlu tutulan kişiler” ibaresi kullanılmış olmakla birlikte sorumluluğun sınırı ve kapsamının belirlenmesi için bu ibareye karşılık gelen kişilerin çerçevesini belirlemek gerekmektedir. Çalışmamızın kapsam ve sınırlarını dikkate alarak öğretide genel olarak kabul gören işletenin eylemlerinde sorumlu kişilerin yardımcı kişiler, aracın bırakıldığı kişiler ve yolcular olarak kabul edildiğini belirtmekle yetinmekteyiz.

¹¹¹ EREN, s. 709.

¹¹² YILMAZ, s. 97; EREN, s. 709; KILIÇOĞLU, s. 401; NARTER, s. 21-22.

¹¹³ Ayrıca bkz. KTK m. 85/3, KTK m. 86/1, KTK m. 89/2, KTK m. 92/a, KTK m. 107/1.

3. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞUNUN KOŞULLARI

3.1. Zarar Meydana Gelmesi

Zarar, kelime anlamıyla bir olayın yol açtığı eksiklik ve/veya kaybı ifade etmektedir¹¹⁴. KTK kapsamında trafik kazası nedeniyle sorumluluğun doğması, meydana gelen zararın giderim yükümlülüğünden kaynaklanmaktadır¹¹⁵. Haksız fiil alanında hiç şüphesiz ki sorumluluğun doğabilmesi için öncelikle sorumluluğa dayanak teşkil eden fiil nedeniyle bir zararın meydana gelmesi gerekmektedir¹¹⁶. Cezalandırıcı tazminat sisteminin kural olarak uygulanmadığı, ülkemizin de dahil olduğu Kıta Avrupası Hukuk Sistemi'nde sorumluluğun üst sınırını zarar oluşturmaktadır. Bu nedenledir ki zararın olmadığı yerde sorumluluk ve tazminat da söz konusu olmayacaktır¹¹⁷.

KTK m. 85'te zarar kavramından bahsedilmekle birlikte zararın tanımı yapılmamıştır. Öğreti ve içtihatlarda çeşitli özelliklerine göre zarar türleri kategorileştirilmiş ise de zararı dar ve geniş anlamda olmak üzere iki grupta ele almak mümkün ve metodolojik olarak da yerindedir¹¹⁸. Dar anlamda zarar maddi zararı ifade ederken, geniş anlamda zarar kişinin uğradığı mal varlığı zararları (maddi zararlar) yanında şahıs varlığına yönelen (manevi) zararları da kapsamaktadır.

KTK'nın kapsamına ise dar anlamda zararlar girmektedir¹¹⁹. Nitekim yukarıda da belirttiğimiz üzere kanun koyucu şahıs varlığının uğramış olduğu zararların tazmini genel hükümlere bırakmış tehlike sorumluluğu esasına dayanan KTK kapsamına almamıştır.

114 TDK'de "zarar" sözcüğü "Bir şeyin, bir olayın yol açtığı çıkar kaybı veya olumsuz, kötü sonuç, dokunca, ziyan, mazarrat." Oğuzman/Öz zararı; "Bir kimsenin malvarlığında rızası dışında meydana gelen azalma" olarak tanımlamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN / ÖZ, s. 38 vd.

115 ANTALYA, s. 485; KILIÇOĞLU, s. 331.

116 ANTALYA, s.485; KILIÇOĞLU, s. 331; EREN, s. 542; HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 123-124; OĞUZMAN / ÖZ, s. 37; BERK, s. 13; NARTER, s. 132.

117 KILIÇOĞLU, s. 311.

118 NARTER, s. 133; OĞUZMAN / ÖZ, s. 39; BERK, s. 13;

119 Aksi yönde bkz. YILMAZ, s. 108.

3.1.1. KTK Kapsamına Giren Zarar Türleri

3.1.1.1. Kişiyeye İlişkin Zarar

Kişiyeye ilişkin zararı, kaza sebebiyle bir kişinin yararlanması veya ölümü halinde kişinin ve ölenin desteğinden yoksun kalanların malvarlığında ortaya çıkan zararlar olarak tanımlamak mümkündür¹²⁰. Ölüm halinde ilk olarak akla gelen zarar kalemi ölenin destek verdiği kişilerin, desteklerinden yoksun kalmaları nedeniyle uğrayacakları zararlardır. Kişinin ölümü sonucunda doğan diğer zarar ise ölüm anı olarak gerçekleşmeyip sürece yayılmış ise tedavi masrafları ve tedavi dönemindeki çalışmadan yoksunluk nedeniyle uğranılan kazanç kaybıdır. Ölüm nedeniyle oluşacak diğer bir zarar ise cenaze ve defin masraflarına ilişkindir.

Kişinin ölümünden doğan zararın kapsamı ölüm anına göre belirlenir ve bu zararın giderilmesini destekten yoksun kalma tazminatı bakımından ölenin hayatta iken fiilen destek olduğu kişiler veya ileride destek olması muhtemel kişiler talep edebilir¹²¹. Ayrıca tedavi masrafları ile cenaze ve defin giderleri için ise bu masrafları üstlenen kişiler uğramış oldukları zararın giderilmesini zarardan sorumlu olana yöneltme imkanına sahiptir.

Kişiyeye ilişkin zarar türlerinden diğeri ise kişinin vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zararlardır. Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar kalemleri TBK m. 54'te belirlenmiş olup bunlar kişinin tedavi giderleri, kazanç kayıpları, çalışma gücünün azalmasından veya kaybedilmesi nedeniyle oluşan zarar ile ekonomik geleceğın sarsılması nedeniyle uğranan zararlardır¹²².

3.1.1.2. Eşyaya İlişkin Zarar

KTK kapsamında değeriendirildiğinde eşyaya ilişkin zararı, trafik kazası sonucunda kişinin maddi ve manevi varlığı dışında motorlu araçlar ya da motorlu

¹²⁰ YILMAZ, s. 109; BERK, s. 14-15;

¹²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm; YAŞAR Halis, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2016, Adalet Yayınevi, s. 3 vd.

¹²² BERK, s. 15; KILIÇOĞLU, s. 312; YILMAZ, s. 109; NARTER, s. 134-135.

taşınan bir malın hasar görmesi yahut yok olması şeklinde açıklamak mümkündür¹²³. KTK kapsamında işletenin, araçta bulunan ve zarar görene ait olmayan eşyalardan sorumluluğu genel hükümlere tabidir. İstisna dışı kalan diğer eşyaya ilişkin zararlar ise tehlike sorumluluğu esasına göre KTK kapsamındadır.

3.1.2. Zararın Tespiti

KTK kapsamına giren bir olay nedeniyle sorumlunun ve sorumluluğun dayandığı esas kadar sorumluluğun üst sınırını teşkil eden meydana gelen zararın miktar olarak tespiti de önem arz etmektedir. Zararın varlığını ve miktarını ispat yükü TBK m. 50 gereği zarar görendedir¹²⁴.

Zararın miktarını tespit, tedavi ve defin masraflarına benzer kişiye ilişkin eylemli zararlarla, eşyada meydana gelen zararlar için güçlük yaşanmaz. Zararın tespitinde esas güçlük, niteliği gereği farazi hesaplamayı gerekli kılan iş gücünde meydana gelen kayıplar ve destekten yoksun kalan kişilerin uğradığı zararlarda karşımıza çıkmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatında zararın tespiti çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak incelenmiştir¹²⁵.

3.2. Kaza ve Zarara Motorlu Bir Aracın İşletmesinin Neden Olması

Tehlike sorumluluğu esasına dayanan KTK kapsamında sorumluluğun uygulama alanının sınırlarını belirleyen önemli kavramlardan biri motorlu araç kavramıdır. Deyim yerinde ise KTK'da düzenlenen sorumluluğun sınır çizgisini motorlu araçlar oluşturmaktadır. Nitekim KTK m. 85/1¹²⁶ hükmü ile işletenin sorumluluğunun ön koşulu zararın motorlu araç işletmesine nedeniyle doğmasına bağlanmış ve

¹²³ NARTER, s. 135; YILMAZ, s. 109.

¹²⁴ Zararın ispat yükünün zarar gören üzerinde olması genel hukuk ilkeleri ile uyumludur. Nitekim iddia eden aksine bir düzenleme bulunmadıkça iddiasını ispatla yükümlüdür. Her ne kadar zarar ispat yükü teorik olarak zarar gören üzerinde olsa da uygulamada zarar ve zararın miktarı çoğunlukla bilirkişiler marifetiyle belirlenmektedir. Ayrıca bkz. YILMAZ, s. 109; EREN, s. 558.

¹²⁵ Bkz. İkinci Bölüm.

¹²⁶ KTK m. 85/1: “Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.”

kanunun uygulama alanı kural olarak¹²⁷ motorlu araçlar nedeniyle meydana gelen zararlar ile sınırlanmıştır¹²⁸.

KTK içerisinde motorlu araç kavramının doğrudan tanımı mevcut değildir. Buna karşın, İsviçre Karayolları Trafik Kanunu'nda ("İTK") motorlu araç şu şekilde tanımlanmıştır: *"Bu Yasa anlamında motorlu araç, kendi itici gücüyle karada raya bağlı olmadan gidebilen her araçtır"*¹²⁹.

KTK sistematigi içerisinde doğrudan bir motorlu araç tanımı verilmemiş ise de KTK m. 3 tanımlanan "araç" ve "taşıt" kavramlarından dolayı olarak motorlu araç tanımına ulaşmak mümkündür. KTK m. 3 uyarınca araç, karayolunda kullanılabilen motorlu, motorsuz ve özel amaçlı taşıtlar ile iş makineleri ve lastik tekerli traktörlerin genel adıdır. Buna karşın taşıt, karayolunda insan, hayvan ve yük taşımaya yarayan araçlardır. Araç ve taşıt kavramlarından yola çıkarak motorlu taşıtı, dış enerji kaynağına gereksinim duyan makine gücüyle hareket ederek insan, yük ve hayvan taşıyan, karayollarında harekete elverişli araçlar şeklinde tanımlamak mümkündür¹³⁰.

KTK'da yer verilen araç ve taşıt kavramlarından ortaya çıkan motorlu araçlar tanımından, bir aracın motorlu araç sayılabilmesi için gerekli olan üç özelliğe ulaşmak mümkündür¹³¹. Bunlar; hareket, dış enerji kaynağına dayalı motor gücüyle yürütülme ve karayolunda hareket kabiliyetidir. Bu noktada KTK'da tanımında yer alan raya bağlı olmadan hareket edebilme kabiliyeti yerine daha kapsayıcı olarak karayolunda harekete edebilme özelliğinin yer alması daha yerinde olacaktır¹³².

¹²⁷ KTK kapsamında işletenin sorumluluğu kural olarak motorlu araç nedeniyle meydana gelen zararlar ile sınırlandırılmışsa da barındırdığı tehlike nedeniyle KTK m. 105/5'te ortalama hızı 50 kilometre saati aşan bisiklet sporu yarışları da KTK düzenlenen sorumluluk kapsamına alınmıştır.

¹²⁸ KILIÇOĞLU, s. 403; YILMAZ, s. 28; EREN, s. 698; KARSU, s. 25; BERK, s. 16.

¹²⁹ YILMAZ, s. 29.

¹³⁰ Öğretide motorlu taşıtlara ilişkin farklı tanımlar mevcuttur. Yılmaz, motorlu taşıtları; *"motor gücü ile yürütülen ve karayollarında kullanılabilen araç"* şeklinde tanımlamıştır. Bkz. YILMAZ, s. 29. Eren ise motorlu araçları, *"karayolunda makine gücüyle, yani kendi itici gücüyle hareket eden her araç motorlu araçtır"* şeklinde tanımlamıştır. Bkz. EREN, s. 698.

¹³¹ EREN, s. 698-699; YILMAZ, s. 29-33; BERK, s. 17-18.

¹³² YILMAZ, s. 29.

Nitekim ray üzerinde hareket kabiliyetine sahip araçların özel bir donanım ya da geliştirme olmaksızın karayollarında hareket kabiliyeti bulunmamaktadır.

Her ne kadar KTK kapsamındaki sorumluluk motorlu araçların meydana getirdiği zararlara ilişkin olsa da karayollarında hareket kabiliyetine ve dış enerji kaynağından beslenen makine gücü ile hareket eden bazı araç türleri kapsam dışında bırakılmıştır. Kapsam dışında bırakılan araçların ortak özelliği ise sahip olduğu makine gücünün tehlike yaratacak etkiye haiz olmamasıdır. Örneğin motorlu bisikletler, motor gücü ve hızının düşük, çoğu zaman saatte 45 km hızın altında kalmaktadırlar, olması nedeniyle tehlike sorumluluğunu gerektirecek ölçüde işletme tehlike yaratmadığı için KTK kapsamı dışında bırakılmıştır.

3.3. Kazanın Karayolunda Meydana Gelmesi

KTK m. 2¹³³ hükmü ile kanun ve kanunda ön görülen sorumluluğun yer bakımından uygulama alanı karayolları ve karayolu sayılan yerlerle sınırlandırılmıştır. Bu sınırlama, hukuki sorumluluğa ilişkin olsun olmasın kanunun tüm kuralları için geçerlidir. KTK her şeyden önce karayollarında uygulanır. KTK m. 3'te karayolları trafik için kamunun yararlanmasına açık olan arazi şeridi, köprüler ve alanlar olarak tanımlanmıştır. Karayolları kavramı yolun üstünde, altında ya da yanındaki ada, korkuluk, ayırıcı, trafik işareti, tünel gibi yapıları da içerisine almaktadır.

Karayolları çoğunlukla kamu mülkiyetine tabi olmakla birlikte, bir yerin karayolu olması için mülkiyetin kamuya ait olması şart değildir. Bu noktada kanun koyucunun önem verdiği husus söz konusu yerin kamunun yararlanmasına açık olup olmadığıdır. Bir yol herkes ya da önceden belirlenmiş objektif gereklikleri sağlayan motorlu araçlar tarafından kullanılabilir ise kamuya açık ve karayolu

¹³³ KTK m. 2: “(1) Bu Kanun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsar. Bu Kanun, karayollarında uygulanır. (2) Ancak aksine bir hüküm yoksa; a) Karayolu dışındaki alanlardan kamuya açık olanlar ile park, bahçe, park yeri, garaj, yolcu ve eşya terminali, servis ve akaryakıt istasyonlarında karayolu taşıt trafiği için faydalanılan yerler ile, b) Erişme kontrollü karayolunda ve para ödenerek yararlanılan karayollarının kamuya açık kesimlerinde ve belirli bir karayolunun bağlantısını sağlayan deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmeti gören araçların, karayolu araçlarına ayrılan kısımlarında da, Bu Kanun hükümleri uygulanır.”

sayılmalıdır. Ayrıca bir yolun karayolu sayılması için yolun yapısal özelliği de önem taşımamaktadır. Nitekim kamuya açık ise yolun asfalt, çakıl yahut toprak yol olması önem arz etmemekte ve yol kamuya açık olan karayolu olarak kabul edilmektedir. Öte yandan demiryolu ile karayolunun eşit düzeyde kesiştiği alanlarda meydana gelen kazalarda da KTK hükümleri uygulanmaktadır.

KTK çerçevesinde ayrıca karayolu kapsamına alınan özellikli yerler de mevcuttur. Buna göre bahçe, park yeri, garaj, yolcu ve eşya terminali, servis ve akaryakıt istasyonlarında, karayolu taşıt trafiği için yararlanılan yerler ile belirli karayolunun bağlantısı olarak deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmeti gören araçların meydana getirdiği zararlar da KTK kapsamına alınmıştır.

Her ne kadar kanun koyucu motorlu araçların meydana getirdiği zararları karayolunda motorlu aracın işletilmesi koşuluna bağlamış ise de kanun amacı dikkate alındığında, kazananın karayolunda veya karayolu sayılan yerlerde meydana gelme şartının aranmasının çelişkili olduğu kanaatindeyiz¹³⁴. Nitekim tehlike sorumluluğunda tehlike oluşturan asıl unsur motorlu araçtır. Belirli bir güç ve hız değerinin üzerindeki araçların tehlike yaratacağının kabul edilmesi gerekmektedir. Bu tür motorlu araçların yarattığı tehlikenin kalıplara sıkıştırılmaması ve sorumluluğun sınırı karayolları ile yer bakımından sınırlandırılmaması gerektiği kanaatindeyiz.

3.4. Zararı Meydana Getiren Kaza ile Araç Arasında İlliyet Bağının Bulunması

Motorlu araç işletenin sorumluluğuna gidilebilmesi için haksız fiil sorumluluğunun temel kuralı gereği meydana gelen zarar ile motorlu araç arasında uygun illiyet bağının varlığı gerekmektedir¹³⁵. Motorlu aracın işletilmesi veya işletilme halinde

¹³⁴ Aynı yönde bkz. **NOMER Haluk**, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1992, *İBD*, C. 66, S. 1-2-3, s. 40 (**NOMER**, İşleten); **BOLATOĞLU**, 36; **KILIÇOĞLU**, s. 410; **YILMAZ**, s. 27.

¹³⁵ Eren illiyet bağı kavramını “*Hukukta, gerçekleşen zararlar sorumluluğun bağlandığı olay veya davranış arasındaki sebep-sonuç ilişkisine, genel anlamda illiyet bağı denir.*” şeklinde tanımlamaktadır. Bkz. **EREN**, s. 558. İlliyet bağı ve illiyet bağına ilişkin farklı teoriler için ayrıca bkz. **OĞUZMAN / ÖZ**, 43 vd.; **KILIÇOĞLU**, s. 320; **EREN** s. 558 vd.

olmayan bir aracın sebep olduğu kazada işletenin ya da eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuru yahut araçtaki arıza veya kazandan sonraki yardım fiili ile meydana gelen zararın haksız fiil sorumluluğuna ilişkin genel ilkeler gereği neden sonuç ilişkisi içerisinde oluşan zararı meydana getirmeye uygun olması gerekmekte birlikte uygun illiyet varlığını ispat yükü zarar görendedir.

4. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUKTAN KURTULDUĞU HALLER

KTK m. 85'te araç işleten ve araç işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahiplerinin hukuki sorumluluğunun koşulları düzenlenmiştir. KTK m. 85 sayılan koşulların gerçekleşmesi tek başına araç işletenin ve araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibin sorumluluğunun doğması için yeterli değildir¹³⁶. Sorumluluğun doğabilmesi için işletenin KTK m. 86/1 hükmünde belirtilen defî niteliğindeki kurtuluş kanıtlarının varlığını kanıtlayamaması da gereklidir¹³⁷.

Araç işletenin veya araç işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulmasını düzenleyen KTK m. 86/1 hükmü; “*İşleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur.*” şeklindedir.

Maddenin lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere kanun koyucu araç işleten veya araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulmasını tehlike sorumluluğunun altında yatan düşünceye uygun olarak ağır şartlara bağlamıştır. Hükümde yer alan “ve” bağlacından anlaşılacağı üzere araç işleten veya araç işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi öncelikle kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusurun bulunmadığını ve kazanın araçtaki

¹³⁶ YILMAZ, s. 131; BERK, s. 44.

¹³⁷ YÜCEL Çağrı, Motorlu Araçlar Sorumluluk Sigortasında Riziko İstisnaları, Ankara 2012 AÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, 2012, s. 79; ÖZSUNA Ergun, Trafik Hukukunda Araç Sahibinin Fiil ve Davranışlarından Sorumlu Olduğu Şahıslar, Ankara 1967, BATİDER, Cilt IV, S. 1, s. 40; YILMAZ, s. 132; ATEŞ, s. 344; EREN, s. 724; EREN, İşleten, s. 205.

bozukluktan ileri gelmediğini ispatlayacaktır¹³⁸. Ancak bunun ispatlanması sorumluluktan kurtuluş için tek başına yeterli olmayacak ve ayrıca kazanın mücbir sebepten veya zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusurundan ötürü meydana geldiği araç işleten veya araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi tarafından ispatlanacaktır.

KTK m. 86/1 hükmünde yer alan kurtuluş halleri özünde haksız fiil sorumluluğunda yer alan temel ilkenin KTK'ya yansımından ibarettir ve öğretide genel kurtuluş halleri olarak adlandırılmaktadır¹³⁹. KTK m. 86/1 hükmünde yer alan sorumluluktan kurtuluş halleri her ne kadar metodoloji açısından genel kurtuluş halleri olarak ele alınıp inceleniyor ise de haksız fiil sorumluluğunun temel ilkesinin tekrarından öteye gitmemektedir¹⁴⁰. Özellikle kanun yapma tekniği açısından anılan düzenlemenin KTK kapsamına alınmış olmasının yerinde olmadığı ve yapılacak bir düzenlemeyle KTK kapsamından çıkarılması gerektiği kanaatindeyiz.

Genel kurtuluş halleri, yukarıda belirtilen illiyet bağının kesildiği durumların aksine tek bir hükümle düzenlenmemiştir. Özel kurtuluş hallerinin ortak özelliği illiyet bağı kesilmemekle birlikte zarara, araç işletenin ve araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin kusuru olmaksızın hâkimiyet alanından çıkan motorlu taşıtların neden olmasıdır¹⁴¹.

4.1. Genel Kurtuluş Halleri

4.1.1. Kazada Araç İşletenin Kendisi veya Eylemlerinden Sorumlu Tutulduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması ve Araçtaki Bir Bozukluğun veya Eksikliğin Kazayı Etkilememiş Olması

Araç işletenin ya da araç işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuru ile araçtaki bozukluk, özünde aracın işletme tehlikesini artıran sebeplerdir. Aracın

¹³⁸ EREN, s. 723; YILMAZ, s. 131-132; KILIÇOĞLU, s. 416; YILMAZ, Sorumluluk, s.99-100; EREN, İşleten, s. 206; NARTER, s. 282-283; ATEŞ, 79; BERK, s. 44; YÜCEL, s. 79-80.

¹³⁹ YILMAZ, s. 131; KILIÇOĞLU, s. 415; NARTER, s. 282;

¹⁴⁰ Aynı yönde bkz. YILMAZ, s. 133.

¹⁴¹ YILMAZ, s. 146; NARTER, s. 288.

işletme tehlikesinin artmasına neden olan bu iki halin bulunmaması, nedensellik bağıını keser nitelikteki mücbir sebep, zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusuru hallerinde araç işleten ve araç işleten teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulması için yukarıda açıkladığımız üzere ön şart niteliğindedir. Daha açık ifadeyle kazanın meydana gelmesinde mücbir sebep, zarar gören veya üçüncü kişinin ağır kusurunun olduğundan bahisle işletenin sorumluluktan kurtulması için kazada araç işletenin veya araç işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun bulunmaması yanında araçtaki arızanın da kazaya etki eder nitelikte olmaması gerekmektedir.

Araç işletenin ve araç işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuru çalışmamız kapsamında ayrıca ele alındığı için bu kısımda araçtaki bir bozukluğun kazayı etkilemiş olma hali üzerinde durulacaktır¹⁴².

Araçtaki bozukluk, aracın işletme ve trafik güvenliği açısından gerek ulusal gerek ise uluslararası standartlara uygun olarak imal edilmemiş, donatılmamış, bakılmamış veya onarılmamış olması yahut herhangi bir parçasının bu standartlara uygun olarak işlevini gerçekleştirememesi durumlarını kapsar¹⁴³.

Araçtaki bozukluklar, aracın işletilmesiyle ilgili bir tehlike olduğundan, araç işleten araçtaki her türlü eksiklik ve bozukluktan sorumlu olup eksiklik ve bozukluğun nedeni sorumluluğa etki etmez¹⁴⁴. Araçtaki eksiklik ve bozukluğun, imalat, onarım veya bakımdan kaynaklanmış olması işletme tehlikesi nedeniyle işletenin sorumluluğa etki etmez. Öyle ki araç işleten, sebebi belirlenemeyen eksiklik veya bozukluktan dahi sorumludur¹⁴⁵.

¹⁴² Bkz. İkinci Bölüm

¹⁴³ **YILMAZ**, s. 144; **NARTER**, s. 284; **BERK**, s. 45.

¹⁴⁴ **KILIÇOĞLU**, s. 417; **YILMAZ**, s. 144; **BOLATOĞLU**, s. 187.

¹⁴⁵ Araç işleten ve işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi araçtaki bozukluğu bilmese dahi sorumlu ise de kazanın meydana gelmesinde araçtaki bozukluğun, kazaya etki eder nitelikte olmadığını ispatla sorumluluktan kurtulabilir. Bu nokta ispatlanması gereken husus aracın kusursuz olmadığı değil, kazanın araçtaki kusurla nedensellik ilişkisi içerisinde olmadığıdır. Örneğin fren lambası bozuk olan bir aracın heyelan nedeniyle sürüklenerek önünde seyreden araca zarar vermesi durumunda kazanın oluşumunda aracın fren lambalarının bozukluğu kazaya etki etmeyeceği için kazanın oluşumunda sürücünün de kusursuz olduğu varsayılır ise işleten ve işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi sorumluluktan kurtulacaktır.

Araçtaki bozukluk veya eksikliğin işletenin kusuruna dayanamaması da sorumluluğa etki eder nitelikte değildir. Buna karşın araçtaki bozukluk zarar görenin ağır kusurundan kaynaklanmış ise işleten zarar görenin ağır kusurunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir. Araçtaki eksiklik veya bozukluğun üçüncü kişinin ağır kusuru nedeniyle meydana gelmesi halinde ise işletenin sorumluluktan kurtulması için farklı olarak bozukluk ve eksikliğin üçüncü kişinin kastı ile vukuu bulması ve bu durumun işleten veya yardımcıları tarafından makul bir inceleme ve özenle tespit edilememiş olması gerekmektedir¹⁴⁶.

4.1.2. Kazanın İlliyet Bağımlı Kesen Bir Hal Nedeniyle Meydana Gelmiş Olması

4.1.2.1. Mücbir Sebep

Hukukumuzda yasal tanımı mevcut olmayan mücbir sebebi, önceden öngörülmesi mümkün olmayan, kişilerin yetki ve kontrol alanının dışında kalan, karşı konulamayacak şiddette vücut bulan olağanüstü haller olarak açıklamak mümkündür¹⁴⁷.

Mücbir sebep nispi bir kavram olup olayın karşı konulamayacak veya öngörülemez bir olay olarak nitelendirilmesinde, sorumlu kişinin faaliyetine bağlı tehlike de dikkate alınır¹⁴⁸. Faaliyetin tehlikeli niteliğinin de mücbir sebebin belirlenmesinde önem taşıması nedeniyle, illiyet bağımlı kesen bir sebebin ortaya çıkması ve bunun mücbir sebep sayılmasına ender olarak rastlanır. Çoğu hallerde mücbir sebep olarak iddia edilen olaylar, esasında sorumluluğu söz konusu olan kişinin önceden öngörebileceği ve karşı koyabileceği türden olaylardır. Örneğin, yola aniden hayvan çıkması, yolun buzlanmış olması, dağlık kesimdeki yolda kayma yaşanması, baraj yolunda çökme yaşanması araç işletenin hayatın olağan akışı içerisinde öngörebileceği ve karşı koyabileceği hallerdendir ve bu nedenle mücbir sebep sayılmaması gerekmektedir. Benzer şekilde bakımları ihmal

¹⁴⁶ KILIÇOĞLU, s. 417; YILMAZ, s. 144; BOLATOĞLU, s. 187.

¹⁴⁷ Kılıçoğlu mücbir sebebi; “*Mücbir sebep, önceden öngörülemez ve sorumlu kişinin işletmesi veya faaliyeti dışında kalan, karşı konulamayacak şiddette kendini gösteren olağanüstü bir olaydır*” şeklinde tanımlamıştır. Bkz. KILIÇOĞLU, s.418. Ayrıca ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, s. 579 vd.

¹⁴⁸ KILIÇOĞLU, s. 418-419; YILMAZ, s. 134-135.

edilen araç nedeniyle teknik sebeplerle meydana gelen zararın oluşması halinde de mücbir sebepten bahsetmek mümkün değildir¹⁴⁹. Buna karşı işletme rizikosu kapsamı dışında olan çığ, deprem ve tsunami gibi sorumlu kişinin yetki ve kontrolünde olmaksızın gelişen durumlarda mücbir sebebin varlığını kabul etmek gerekir.

Mücbir sebebin var olduğu durumlarda, araç işletenin veya araç işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişinin kusurunun veya araçtaki bir bozukluğun mevcudiyetinin araştırılmasına gerek kalmaz. Nitekim mücbir sebebin temelini teşkil eden öngörülme ve karşı konulamayan olay gerek işletenin kusurunu gerekse araçtaki bozukluğu bertaraf eder ve illiyet bağına keser. Bu gibi durumlarda araç işletenin sorumluluktan kurtulması için zararın mücbir sebep nedeniyle

¹⁴⁹ Yargıtay, araçta yaşanan teknik arızaları mücbir sebep değil beklenmeyen durum olarak değerlendirmekte ve işletenin sorumluluğunun devam edeceğini kabul etmektedir. "*Davacı taraf, davalılara ait araçların karıştığı kazada, davalılardan ...'a ait araç içerisinde yolcu olarak bulunan davacı ...'ın, yaralanıp sonra da ölmesi sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararlarının tazminini istemiştir. Mahkemece hükme esas alınan, 07.06.2013 tarihli Adli Tıp Kurumu Başkanlığı Trafik İhtisas Dairesi'nin raporunda, davalı ...'a ait aracın sağ ön lastiğinin patlaması şeklinde oluşan teknik arızanın, zararlı sonucun oluşmasında %100 oranında etkili olduğu belirtilmiş; mahkemece de, kazaya karışan araç sürücülerine kusur yüklenilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.*

2918 Sayılı KTK'nun 85/1. maddesinde; bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölmesi veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın işleteninin doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olacağı düzenlenmesine; aynı Kanun'un 86/1. maddesinde ise; işletenin, mücbir sebepten veya zarar görenin ya da üçüncü kişinin ağır kusurundan, zararlı sonucun ileri geldiğini ispat etmesi şartıyla sorumluluktan kurtulacağı düzenlenmesine yer verilmiştir.

İşleten, aracın trafiğe elverişli bir biçimde çıkarılmasını ve yeterli bakımının yapılmasını sağlamalıdır. Frenin veya lastiğin patlaması, rotun çıkması gibi teknik arızalar, Kanun'un öngördüğü anlamda mücbir sebep olarak nitelendirilemez. Araçta teknik arıza olması, mücbir sebep değil umulmayan hal olarak kabul edilebilir. Çünkü genellikle bu nitelikteki teknik arızaları önlemek ve karşı koymak mümkündür. Eğer karşı konulamıyorsa o işletme konusunda bir eksiklik hatta düzensizlik, bozukluk var ya da o konuda gerekli dikkat ve özen noksan demektir. Kusurun söz konusu olduğu hallerde, mücbir sebepten söz edilemez. İşleten kusurlu bulunmasa da araçtaki bozukluğun neden olduğu kaza sonucu oluşan zarardan sorumlu olacaktır.

Somut olaya bakıldığında; davalı ...'a ait araç sürücüsünün, aracın sağ ön lastiğinin patlaması üzerine, panikleyerek kontrolsüz biçimde, sol tarafındaki karşı yöne ayrılmış şeride yönelmesi sonucu kazanın meydana geldiği görülmektedir. İfade olunan bu hususları da detaylı biçimde irdeleyen 03.08.2012 tarihli bilirkişi heyet raporuna ve davalının sorumluluktan kurtulmasını gerektirir hallerin mevcut olmamasına rağmen, işin esasına girilerek sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken, teknik arızanın mücbir sebep gibi kabulü suretiyle davanın reddi yönünde hüküm kurulmuş olması doğru değildir." (Yargıtay 17. HD E. 2014/13263, K. 2017/1019, T. 06.02.2017).

meydana geldiğini ispatı yeterlidir. Yoksa araç işletenin kusursuzluğu veya araçta bozukluğun bulunmadığının ispatına gerek kalmaz.

4.1.2.2. Zarar Görenin Ağır Kusuru

Araç işletenin sorumluluktan kurtulması için öngörülen diğer hal zarar görenin ağır kusurudur. KTK m. 86 hükmünde mücbir sebebe benzer şekilde zarar görenin ağır kusurunun mevcut olduğu hallerde, aracın işletilmesi ve meydana gelen zarar arasındaki illiyet bağının kesileceği öngörülmüştür.

Zarar görenin her kusurunun araç işletenin sorumluluktan kurtulması için yeterli olduğu öngörülmemiştir. Araç işletenin sorumluluktan kurtulması için zarar görenin kusurunun ağır olması ve illiyet bağını kesecek dereceye ulaşması gereklidir¹⁵⁰. Zarar görenin kusurunun ağır olup olmadığı her somut olayda ayrıca değerlendirilmelidir.

4.1.2.3. Üçüncü Kişinin Ağır Kusuru

KTK m. 86/1 hükmünde kanun koyucu, üçüncü kişinin illiyet bağını kesmeye elverişli yoğunluğa ulaşan ağır kusur halini araç işletenin ve araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi için sorumluluktan kurtulmasına imkân veren bir sebep olarak öngörmüştür. Buna, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişinin kusuru olmaksızın, kazaya araçtaki bozukluğun değil üçüncü kişinin ağır kusurunun neden olduğunun işleten tarafından ispat edilmesiyle sorumluluktan kurtulabilir¹⁵¹. Üçüncü kişi ifadesiyle, araç işletenin kendisi ve eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişiler ile zarar gören dışında kalan kişiler kastedilmektedir. Bu sebeptendir ki araç işleten, eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin ağır kusuru bulunduğunu ispatla sorumluluktan kurtulamaz¹⁵².

Üçüncü kişinin her kusuru işletenin sorumluluktan kurtulması için yeterli görülmemiş ve üçüncü kişinin kusurunun ağır olması ve bu ağır kusurun illiyet

¹⁵⁰ YILMAZ, 137; ÇELİKTAŞ, s. 92; YILMAZ, Sorumluluk, s. 112.

¹⁵¹ YILMAZ, 140; ÇELİKTAŞ, s. 93; YILMAZ, Sorumluluk, s. 117.

¹⁵² YILMAZ, s. 140; ÇELİKTAŞ, s. 93.

bağını kesecek dereceye ulaşması aranmıştır¹⁵³. Üçüncü kişinin zararın meydana gelmesindeki kusuru illiyet bağını kesecek yoğunluğa ulaşmamışsa araç işletenin üçüncü kişinin kusuru bulunduğu iddiasıyla sorumluluktan kurtulması mümkün değildir. Üçüncü kişinin kusuru illiyet bağını kesecek yoğunlukta değil ise, üçüncü kişinin araç işletenle birlikte oluşan zarardan sorumlu tutulması tehlike sorumluluğunun doğası gereğidir.

Bir kazaya birden fazla motorlu aracın karışması halinde, işletenlerden birinin diğer işletenin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulup kurtulmayacağı tereddütte neden olabilecekse de araç işletenlerden birinin illiyet bağını keser yoğunlukta ağır kusuru, diğer araç işleteni ve araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibini sorumluluktan kuracaktır¹⁵⁴.

4.2. Özel Kurtuluş Sebepleri

4.2.1. Aracın Çalınması veya Gasp Edilmesi

KTk m. 107 uyarınca çalınan ya da gasp edilen bir aracın kazaya neden olması halinde, araç işleten aracı çalan ya da gasp eden kişiyle birlikte müteselsil olarak sorumlu olur. Buna karşın araç işleten, aracın çalınması veya gasp edilmesinde kendisine ve eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere atfedilebilecek herhangi bir kusurun bulunmadığı ispatla sorumluluktan kurtulur. Ancak araç işletenin, hırsızlık suçuna konu aracın çalınmasında yahut yağma suçuna konu aracın gasp edilmesinde kusurlu olduğu karine olarak kabul edilmiştir. Karine olarak kusurlu olduğu kabul edilen araç işleten, aracın çalınması veya gasp edilmesinin

¹⁵³ YILMAZ, s. 141; EREN, s. 727; KILIÇOĞLU, s. 420; ÇELİKTAŞ, s. 93; YILMAZ, Sorumluluk, s. 118.

¹⁵⁴ Aynı yönde bkz. “Eldeki davada ise illiyet bağını kesen bu sebeplerden; zarara “üçüncü bir kişinin kusurundan kaynaklanan başka bir kazanın sebep olması” tartışılmaktadır. Kural olmakla birlikte, hiçbir kimse, aynı zarardan üçüncü kişinin de sorumlu olduğunu ileri sürerek, kendi sorumluluğundan kurtulamaz. Her biri, zincirleme sorumluluk kuralları uyarınca zararın tamamından sorumlu olur. Bununla birlikte, üçüncü kişinin kusurunun çok ağır olması veya olaya neden olan eylemin çok önemli olması nedeniyle, birinci eylemin geri plana itilmesi durumunda, sonuç değişebilir. Belirtmek gerekir ki, üçüncü kişinin kusuru gerekli objektif yoğunluğa, başka deyişle gerekli ağırlığa ulaşmadıkça, zarar görenin kusurunda olduğu gibi illiyet bağını kesmeye yetmeyecektir. Öteki deyişle, üçüncü kişinin kusuru yeterli ağırlığa ulaşp, illiyet bağını kesmedikçe sonuç doğurmayacaktır.” (Yargıtay HGK E. 2014/289 K. 2016/163 T. 24.02.2016).

engellemek için makul ve uygulanabilir her türlü tedbiri aldığını ispat etmelidir¹⁵⁵. Aksi halde aracı çalan ve gasp edenle birlikte müteselsilen sorumlu olur¹⁵⁶.

Zilyetliğin korunmasını düzenleyen TMK m. 981'in ikinci fıkrası¹⁵⁷ dolaylı olarak özel hukuk alındaki gasp kavramını tanımlamıştır. Buna göre zilyetliğin rıza dışında elden alınmasını ceza hukukundan farklı şekilde özel hukuk çerçevesinde gasp olarak tanımlamak mümkündür¹⁵⁸. Aracın bu kabulü özel hukuk alanında gasp edilmiş sayılabilmesi için, TCK'da yer alan güç kullanılarak yahut büyük bir tehlike ile korkutularak zilyetliğin değişmesi gerekliliği bulunmamaktadır¹⁵⁹. Aracın gasp edilmesi, işletenin ya da eylemlerinden sorumlu olduğu kişinin iradesini kaldırmakta ve dolayısıyla kusurun mevcudiyetine engel olmaktadır.

Özel hukuk alanında gasp ve çalınma kavramları çoğunlukla örtüşürken, ceza hukuku alanında çalma ise aracın zilyetliğinin, kişinin haberi olmaksızın el değiştirmesi hali olarak tanımlanmıştır¹⁶⁰. Aracın çalınmasında kusur, aracın çalınmasını önlemek için gereken özenin gösterilmiş olmaması ile özdeşleştirilebilir. Makul ve beklenen özenin gösterilip gösterilmediğinin tespiti için her somut olayın maddi özelliklerinin bütün olarak değerlendirilmesi

¹⁵⁵ “Anılan maddenin düzenlenmesinden açıkça anlaşılacağı üzere, işletenin bu sorumluluktan kurtulabilmesi için sadece aracın çalınması eyleminin gerçekleşmesi ve kanıtlanması yeterli değildir; bunun yanında kendisinin ve eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin aracın çalınmasında ve gasp edilmesinde kusurlu olmadığının ve ayrıca aracın izinsiz kullanılmasını önlemek için gözetim bakımından gerekli bütün dikkat ve özenin gösterildiğinin de kanıtlanması gereklidir. Diğer bir ifade ile işleten, her an tehlikeli sonuçlar yaratabilecek bir aracın sorumsuz ellere geçmesinin, çalınmasının önlenmesi bakımından olağan, makul, uygulanabilir türden gerekli tüm önlemlerin yerine getirildiğini, aracın gözetimi yönünden gerekli tedbirleri aldığı halde, çalınmanın önüne geçilemediğini de kanıtlama yükümü altındadır.” (Yargıtay HGK E. 2011/17-398 K. 2011/434 T. 22.06.2011).

¹⁵⁶ ÇELİKTAŞ, s. 99; KILIÇOĞLU, s. 422; BOLATOĞLU, s. 122; YILMAZ, s. 146-147.

¹⁵⁷ TMK m. 981/2: “Zilyet, rızası dışında kendisinden alınan şeyi taşınmazlarda el koyanı kovarak, taşınırlarda ise eylem sırasında veya kaçarken yakalananın elinden alarak zilyetliğini koruyabilir. Ancak, zilyet durumun haklı göstermediği derecede kuvvet kullanmaktan kaçınmak zorundadır.”

¹⁵⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİRİ, Eşya Hukuku, s. 88 vd.

¹⁵⁹ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (“TCK”) yapma suçunun düzenlendiği 148. maddesinde gasp fiili ve suçun maddi unsuru “Bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden ya da malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından bahisle tehdit ederek veya cebir kullanarak, bir malı teslim veya malın alınmasına karşı koymamaya mecbur kılan kişi...” şeklinde açıklanmıştır.

¹⁶⁰ TCK'nın hırsızlık suçunun düzenlendiği 141. maddesinde çalma fiili tanımlanmış ve hırsızlık suçunun maddi unsuru “Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan...” şeklinde açıklanmıştır.

gereklidir. Aracın çalınmaması için alınacak önlemler aracın bulunduğu yere, özeliğine, bırakıldığı süreye göre farklılık gösterebilir.

4.2.2. Aracın Motorlu Araçlarla İlgili Faaliyet Gösteren Teşebbüse Bırakılması

Motorlu araç, motorlu araçlar üzerinde mesleki faaliyetin yürütüldüğü teknik servis, otopark, galeri ve benzeri teşebbüse bırakılmış ise KTK kapsamında sorumluluk teşebbüs sahibine geçmektedir. Teşebbüs sahibi, bırakılan aracın herhangi zarara sebebiyet vermesi halinde KTK m. 104/1¹⁶¹ kapsamında araç işleten gibi, araç işleten yerine sorumlu tutulur ve araç işleten sorumluluktan kurtulur.

Araç işletenin sorumluluktan kurtulması ve zarardan KTK kapsamında teşebbüs sahibinin sorumlu olması için iki şartın kümülatif olarak gerçekleşmesi gerekmektedir¹⁶². Sorumluluğu teşebbüs sahibine geçmesi için ilk şart, motorlu aracın motorlu araçlarla ilgili faaliyette bulunana bir girişime faaliyet konusunda hizmetten yararlanılması amacıyla bırakılmış olmasıdır. Sorumluluğu geçmesi için ikinci şart ise motorlu araç üzerindeki fiili hâkimiyetin teşebbüs sahibine geçmiş olmasıdır. Araç üzerindeki hâkimiyetin teşebbüs sahibine geçmesiyle birlikte teşebbüs sahibinin sorumluluğu başlar.

4.2.3. Aracın Yarışta Kullanılması

İdari otoritelerden alınan izinle düzenlenen motorlu araç yarışlarında, yarışa katılan yahut yarışa katılanlara eşlik eden araçların neden olduğu zararlardan dolayı KTK m. 105 hükmü gereği yarış düzenleyenler araç işleten gibi sorumlu olurken, araç işleten sorumluluktan kurtulur. Buna karşın idari otoritelerden izin alınmaksızın

¹⁶¹ KTK m. 104/1: “Motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan teşebbüslerin sahibi, gözetim, onarım, bakım, alım- satım, araçta değişiklik yapılması amacı ile veya benzeri bir amaçla kendisine bırakılan bir motorlu aracın sebep olduğu zararlardan dolayı; işleten gibi sorumlu tutulur. Aracın işleteni ve araç için zorunlu mali sorumluluk sigortası yapan sigortacısı bu zararlardan sorumlu değildir.”

¹⁶² YILMAZ, s. 148; BERK, s. 49.

düzenlenen yarışlarda meydana gelen zararlardan ise araç işleten ve yarış düzenleyicisi müteselsil olarak sorumlu olur¹⁶³.

4.2.4. Zarar Görenin Kötü Niyetli ya da Suç Teşkilden Davranışta Bulunması

Araç işleten ve araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulduğu bir diğer hal ise zarar görenin kötü niyetli ya da suç teşkil eden davranışta bulunması halidir. Bu durumda araç işletilmesi nedeniyle meydana gelen zararda, zarar görenin kötü niyetli ya da suç tekil eden bir davranışı etkili ise araç işleten sorumluktan kurtulmaktadır¹⁶⁴.

KTK kapsamında zarar görenin kötü niyetli ya da suç teşkil eden davranışta bulunması nedeniyle araç işletenin sorumluluktan kurtulacağını düzenleyen özel bir hüküm mevcut olmamakla birlikte işletenin sorumluluktan kurtulmasının dayanağı TMK m. 2 düzenlenen dürüstlük kuralıdır¹⁶⁵. Nitekim hiç kimse hukuka aykırı davranışından çıkarım sağlayarak hak ileri süremez. Dürüstlük kuralı genel niteliği itibarıyla yalnızca TMK kapsamında değil hukukun her alanında uygulama bulur.

Zarar görenin davranışı kötü niyetli ve suç oluşturmakla birlikte, zararın meydana gelmesine etki eder nitelikte olmayabilir. Bunun somut örneği, aracın çalındığını yahut gasp edildiğini bilen yolculardır. Böyle bir kişinin uğradığı zarardan işleteni sorumlu tutmak, TMK m. 2 hükmüyle somutlaşan dürüstlük kuralı ve hakkaniyet ile bağdaşmaz. Bu nedenledir ki aracı çalan veya gasp eden kişi, kazanın meydana gelmesinde kusuru olmasa dahi uğradığı zararın tazmini talebini işletene karşı ileri süremez.

¹⁶³ YILMAZ, s. 149; BERK, s. 50.

¹⁶⁴ YILMAZ, s. 149.

¹⁶⁵ YILMAZ, s. 149.

5. ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞUNU AZALTAN SEBEPLER

İşleten veya araç işletenin sorumluluğunu azaltan ve tazminattan indirim yapılmasını gerektiren sebepler, KTK m. 86/II ve 87/I hükümlerinde düzenlenmiş olup, bu sebepler zarar görenin ağır olmayan kusuru ve hatır taşımasıdır.

5.1. Zarar Görenin Kusuru

KTK m. 86/2¹⁶⁶ hükmü ile zarar görenin illiyet bağıını keser yoğunluk ve etkide kusurunun bulunduğu ispat edilememesi nedeniyle sorumluluktan kurtulamayan araç işleten veya araç işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin kazanın oluşumunda zarar görenin illiyet bağıını keser yoğunluk ve etkide olmayan kusurunu ispat etmesi halinde tazminat yükümlülüğünden kurtulma imkânı getirilmiştir. KTK m. 86/2 hükmü temelinde TBK m. 52/1'in özel uygulama alanını oluşturmaktadır. Hâkim, kaza ve zararın oluşumunda zarar görenin kişisel kusurunun varlığını ispatı halinde, takdir hakkını kullanarak durum ve koşullara göre tazminatta indirime gidebilir¹⁶⁷.

Zarar görenin kişisel kusurunun tazminattan indirim sebebi olmasının nedeni, zarar görenin kusuru sonucu kendisine zarar vermesi ve zararın meydana gelmesinde etkili olmasıdır. Kazanın meydana gelmesinde, işletenin kusurunun da mevcudiyeti ve işletenin kusurunun zarar görenin kusurundan daha fazla olduğu hallerde somut koşullarda değerlendirilerek zarar görenin kusuru hâkim tarafından tazminattan indirim sebebi olarak değerlendirilmeyebilir. Araç işleten ve araç işletenin bağlı olduğu teşebbüs sabinin kişisel kusuru gibi, eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin de kusurunda araç işleten sorumludur.

¹⁶⁶ KTK m. 86/2; “Sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hâkim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilir.”

¹⁶⁷ ÖZSUNAY Ergun, Araç Sahibinin Hatır İçin Ücretsiz Taşıdığı veya Aracını Hatır İçin Ücretsiz Olarak Kullandığı Şahıslara Karşı Sorumluluğu, İstanbul 1966, İÜHFM, S. 1, s. 182 (“Hatır”); ÇELİKTAŞ, s. 108.

5.2. Hatır Taşınması

Hatır için taşıma KTK m. 87/1 hükmüyle düzenlenmiş olup hatır taşımasını, araç sahibinin bir kişiyi toplumsal nezaket kuralları gereği maddi karşılık almaksızın aracından yararlandırması olarak tanımlamak mümkündür¹⁶⁸. Anılan hükmün uygulama alanı bulabilmesi için işleten veya teşebbüs sahibi, yararlanan ya da ölen kişiyi aracında karşılık almaksızın hatır için taşıdığı veya aracını kullanmak üzere karşılıksız, hatır için bırakması sonucu meydana gelen bir zararın meydana gelmesi gerekmektedir¹⁶⁹. Hatır taşıması olması için ayrıca taşınan kişiyi araca etkilenmemiş özgür iradesine dayalı rızasıyla binmesi gerekmektedir.

Hatır taşıması veya aracın hatır için verilmesinde zarar görenin uğradığı zarar, kişiye ilişkin ve eşyaya ilişkin olabilir. Tazminattan indirim yoluna gidilir ki bunun temelinde de hakkaniyet düşüncesi yatmaktadır. Nitekim araç işleten veya araç işletenin teşebbüs sahibi, zarar göreni, ticari bir sebeple ve özellikle para kazanma amacıyla değil, hatır için karşılık almaksızın taşımaktadır. Böyle bir durumda araç işleteni zararın tamamından sorumlu tutmak adalet ve hakkaniyette aykırı olacaktır.

Kanun koyucu, hatır için taşıma ve araç verilmesinde, araç işletenin sorumluluğunun genel hükümlere tabi olmasını öngörmüştür. Bu çerçevede, işletenin hatır taşıması sebebiyle meydana gelecek zararlardan sorumluluğunu KTK kusur olarak düzenlenmiştir¹⁷⁰. Buna göre hatır taşıması ve araç verilmesi halinde araç işletenin sorumlu olması için kusurunun varlığı aranacak, bu çerçevede işleten zararın meydana gelmesinde kusurunun bulunmadığını ispat edecektir¹⁷¹.

¹⁶⁸ BAŞALP Nilgün, Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul 2011, On İki Levha Yayıncılık, s. 66.

¹⁶⁹ DURAK / ŞAHİN, s. 341.

¹⁷⁰ BAŞALP, s. 70.

¹⁷¹ BAŞALP, s. 70. Yargıtay bir kararında somut olayda hâkim hatır işinin özelliğini göz önünde tutarak işletenin sorumluluktan tamamen kurtulmasına ve tazminattan indirim yapılmasına karar vermiştir. *“Hatır taşımaları bir menfaat karşılığı olmadığı cihetle, bu gibi taşımalarda ve zarar görenin müterafik kusurunun tespiti halinde BK. nun 43 ve 44.maddesi uyarınca tazminattan uygun bir indirim yapılması, gerek öğretilde gerekse Yargıtay İçtihatlarında benimsenmiş ve yerleşmiş bulunmaktadır. Hatır taşımacılığında yalnız yolcunun yararı söz konusu olduğu ve araç sahibi ivazsız bir şekilde hareket ettiği cihetle zararın bir bölümünün zarar görenin üzerinde bırakılması gerekir. Mahkemece, hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatından, hatır taşıması nedeni ile %10 oranında indirim yapılmış ise de somut olayda, desteğin, davalının trafik sigortacısı bulunduğu araçta bir menfaat karşılığı taşınmadığı, akrabalık bağının bulunmadığı hususları göz önüne*

İKİNCİ BÖLÜM

ANA HATLARIYLA DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI

1. GENEL OLARAK

Sosyal ilişkilerin giderek yoğunlaştığı modern toplumlarda, sanayi ve teknolojinin de gelişmesiyle birlikte kişiler nezdinde zarar meydana gelme olasılığı her geçen gün artmaktadır. Meydana gelen zararın giderilmesi topluluk yaşamının temel kurallarındandır¹⁷². Hukuka aykırı fiil nedeniyle oluşan zararın giderilmesi eski zamanlarda sosyal bir nitelik taşıırken modern zamanlarda hukuki bir özellik arz etmekte olup sosyal yönlerde dikkate alınarak yasa koyucu tarafından kanuni düzenlemeler yapılmaktadır.

Hukuka aykırı bir fiil ile kişinin vücut bütünlüğü ihlal edildiğinde, hukuk aykırı fiil nedeniyle oluşan zarar her zaman zarar görenin nezdinde doğmaz. Vücut bütünlüğüne yönelik verilen zararlar zarar görenin yanında başka kişilerinde dolayısıyla zarar görmesine neden olabilir. Bu durumun somut örneği hukuka aykırı fiil nedeniyle gerçekleşen ölüm halidir.

Ölüm neticesini doğuran zarar verici fiil nedeniyle evli ve çocuğu bulunan bir kişi öldüğünde, zarar yalnız ölenin değil yansıma yoluyla ölenin eşi ve çocuğu, varsa kardeşlerinin ve hatta alışveriş ilişkisi içerisinde yer aldığı tacirlerin dahi zarar görmesine yol açabilmektedir.

Hukuk sistemlerinin bu noktada ölüm sonucunda meydana gelen zararların giderilmesi açısından belirli sınırlamaya gitmesi, hukuk güvenliği ve sosyal adalet açısından önem arz etmektedir¹⁷³. Mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu¹⁷⁴ (“BK”) m.

alındığında yapılan %10 hatır taşıması indirimi az bulunmakla yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” (Yargıtay 17. HD., E. 2013/11459, K. 2013/12767 T. 24.09.2013)

¹⁷² **GÖKYAYLA Emre**, Ölüm ve Bedensel Zarar, İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, İstanbul 2017, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 447 (“Ölüm ve Bedensel Zarar”); **TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP**, s. 619.

¹⁷³ **BERK**, s. 52;

¹⁷⁴ 29.04.1926 tarih ve 359 sayılı RG.

45/2¹⁷⁵ hükmü ile ölen kişinin yardımından mahrum kalanların destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakkı olduğunu düzenlemiştir¹⁷⁶. TBK m. 53/3 hükmüyle ise ölüm durumunda uğranılan zararlar başlığı altında BK m. 45/2 hükmü ile özü itibariyle benzer şekilde ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar şeklinde düzenlenmiştir.

Destekten yoksun kalma tazminatı kanundan kaynaklanan ve hukuka aykırı fiile maruz kalan kişiden farklı olarak yansıma yoluyla doğrudan zarar gören dışındaki kişilerce uğranan zararın maddi olarak tazminini amaçlamakta¹⁷⁷ olup nitelik itibariyle bağımsız ve istisnaidir¹⁷⁸. Destekten yoksun kalma tazminatının bu niteliklerinin sonucu olarak geri kalanların şahsında doğar ve desteğin terekesine dahil edilmez¹⁷⁹. Destekten yoksun kalma tazminatı, doğrudan doğruya zarar göreni tazminat isteyebileceği kurulana istinasa olup dolayısıyla zarar gören de tazminat isteme hakkına sahiptir.

¹⁷⁵ BK 45/2: “Ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımlarından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir.”

¹⁷⁶ **BAŞALP Nilgün**, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı’na İlişkin İlişkin Bazı Değerlendirmeler: Tazminat Şartları ve Zararın Hesabında Yetiştirme Gideri, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2006, C. 2, s. 115 (“**BAŞALP**, Destekten Yoksun Kalma”).

¹⁷⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu vermiş olduğu bir kararında destekten yoksun kalma tazminatındaki amacı şu şekilde açıklamıştır: “Yasa metninden de anlaşıldığı üzere; destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalan yardımdır. Bu tazminatın amacı, ölüm olayı olmasaydı ölenin yardımında bulunduğu kimselere yardımda bulunmaya devam edeceğinin düşünülmesi ve ölüm olayının bu süreci kesmesi sonucu destekten yararlanan kimselerin uğradıkları zararın peşin ve toptan şekilde tazmin edilmesi, bu kimselerin ölüm olayından önceki durumlarına kavuşturulmasıdır. Eş söyleyişle amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır.” (Yargıtay HGK., E. 2007/222, K. 2017/222, T. 18.04.2007).

¹⁷⁸ **BERK**, s. 52; **EREN**, s. 753.

¹⁷⁹ “Maddi tazminat gelince; Dava konusu iş kazası nedeniyle, kazaya karışan aracın zorunlu mali mesuliyet sigortasından mirasçılara ödemedede bulunduğu ve ödeme miktarı uyuşmazlık konusu değildir. Uyuşmazlık zorunlu mali mesuliyet poliçesi gereğince yapılan ödemelerin indirim şekline ilişkindir. Mahkemece davacılar zorunlu mali mesuliyet poliçesi gereğince yapılan ödemelerin miras payları oranında düşüldüğü hesap bilirkişi raporuna değer verilerek maddi tazminatın belirlendiği görülmektedir. Dava nitelikçe destekten yoksun kalma tazminatı istemine yönelik olup, destek kaybının tereke kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Zorunlu mali mesuliyet sigortasından ölenin yakınlarına ödeme yapılırken, destek kaybına ilişkin olarak aktüer hesap yaptırılıp buna göre ödeme yapıldığı bilinen bir durumdur. Hal böyle olunca sigorta şirketinden her bir hak sahibine yapılan ödemenin miktarı sorulup ödemeye esas aktüer hesap raporu getirtilerek, zorunlu mali mesuliyet sigortasından her bir hak sahibine yapılan ödemenin bulunarak, hükme esas alınan hesap bilirkişi raporundaki tazminattan bu miktarın indirilmesi gerekirken, miras payları oranında indirim yapılmak suretiyle davacı eşin maddi zararının belirlenmesi isabetsiz olmuştur.” (Yargıtay 21. HD., E. 2014/20862, K. 2015/10595, T. 12.05.2015)

2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ÖZELLİKLERİ

2.1 Kanun Kaynaklı Bağımsız Bir Talep Olması

Temelini haksız fiil sorumluluğundan alan destekten yoksun kalma tazminatı, destek olunan kişilerin destekten yoksun kalmaları ile doğrudan doğruya şahıslarında doğan ve kanun tarafından destekten yoksun kalanlara tanınan, bağımsız ve asli bir talep hakkıdır¹⁸⁰. Bağımsız niteliği gereği destek olunan kişi, destek ile arasındaki fiili destek ilişkisini ispat ettiği takdirde destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilecektir.

Bağımsız niteliği gereği ve fiili bakım ilişkisinden kaynaklanması nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatını talep etmek için desteğin mirasçısı olmak ve hatta hısımlı olmak bile gerekmemektedir¹⁸¹. Miras hakkı miras bırakanın şahsında doğmaktayken destekten yoksun kalma tazminatı destek ilişkisinden ve destekten yoksun kalanın şahsında doğmaktadır¹⁸². Mirası sadece yasal yahut iradi mirasçılar talep edebilmekte iken destekten yoksun kalma tazminatını talep etmek için böyle bir gereklilik bulunmamaktadır.

Her ne kadar destekten yoksun kalma tazminatı mirasçılıktan bağımsız olsa da hayatın olağan akışı içerisinde tazminat talebine bulunacak kişiler Türk aile yapısındaki dayanışma duygusu çoğunluk mirasçılar olacaktır. Destekten yoksun kalma tazminatı fiili ilişkiyi esas aldığı için miras ilişkisinde bağımsız olmakla birlikte mirastan yoksun kalan kişiler açısından ayrıca değerlendirilmesi gerekir. TMK m. 578¹⁸³ sayılan mirasçılıktan yoksun kalma sebeplerinin mevcut olduğu

¹⁸⁰ **GÜVEN Tuba**, Destek Yoksun Kalma Tazminatında İşletenin Kusurunun Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Sigortacının Sorumluluğuna Etkisi, Gaziantep, 2019, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 29; **ANTALYA**, s. 173; **BERK**, s. 54; **EREN**, s. 775; **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 459.

¹⁸¹ **ŞAHİN/GÜLTAŞ**, s. 607; **ANTALYA**, s. 173.

¹⁸² **BERK**, s. 54.

¹⁸³ TMK m. 578: “Aşağıdaki kimseler, mirasçı olamayacakları gibi; ölüme bağlı tasarrufla herhangi bir hak da edinemezler: 1. Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak öldüren veya öldürmeye teşebbüs edenler, 2. Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak sürekli şekilde ölüme bağlı tasarruf yapamayacak duruma getirenler, 3. Mirasbırakanın ölüme bağlı bir tasarruf yapmasını veya böyle bir tasarruftan dönmesini aldatma, zorlama veya korkutma yoluyla sağlayanlar ve engelleyenler, 4. Mirasbırakanın artık yeniden yapamayacağı bir durumda ve zamanda ölüme bağlı

durumda destek hayattayken mirasçı ile manevi bağ yıkıldığı için destek ile desteğin mirasçılığından çıkarılan kişi arasında herhangi bir destek ilişkisinden bahsedilmesi mümkün değildir. Miras payından mahrum kalmak gibi ağır bir yaptırıma bağlanan mirastan yoksunluk hallerinin varlığı durumunda fiili ilişki de olmayacağından mirastan yoksun kalanların destekten yoksun kalma tazminatını talep edemeyeceklerini kabul etmek gerekir.

Destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız nitelik taşımasının hukuki bazı sonuçları vardır. Bunlardan ilki destekten yoksun kalma tazminatı, ölüm sebebiyle ortaya çıkan doğrudan zararlardan bağımsız nitelikte olmasıdır. Öğretide hâkim olan görüşe göre destek, ölümünden önce sorumluya karşı taleplerinden vazgeçse veya zarar verenle anlaşılrsa bile, geride kalan destek görenler dahi yine de tazminat isteyebilir¹⁸⁴. Buna karşılık Tekinay hâkim görüşe tam olarak katılmamaktadır. Tekinay'a göre bazı ihtimallerde ölenin yaptığı tasarruflarda veya zarara kısmen de olsa rıza göstermesi durumunda tazminat talebinin etkilenmemesi hukuk mantığına ters düşmektedir¹⁸⁵. Bu durumda ölen kişi nafaka yükümlüsü değil ise ölenin gerçek iradesi araştırılmalıdır. Ölen kişi daha hayatta iken bakmakta iken bakmakta olduğu kişiye karşı bakımdan vazgeçebilir. Bu durumda da destekten yoksun kalma tazminatı talebini engeller. Daha açık bir ifadeyle destek ölmeden önce yaptığı işlemlerde ölenin gerçek iradesi araştırılmalıdır. Bazı durumlarda kişinin zarara veren fiile zarar göstermesi yönündeki iradesi destekten yoksun kalma tazminatı talebini engeller.

Bizim de katıldığımız görüşe göre desteğin, ölümünden önce yaptığı tasarruflarla, destek görenlerin tazminat alacakları üzerinde etkili olması, kural olarak mümkün değildir¹⁸⁶. Ancak, desteğin tasarruflarının, destek görenlerin tazminat alacakları üzerinde kati suretle etkisinin olmadığını söylemekte mümkün değildir. Nitekim destek yaralandıktan sonra, zarar verenle yaptığı bir sulh sonucu bir miktar alır ve

bir tasarrufu kasten ve hukuka aykırı olarak ortadan kaldıranlar veya bozanlar. Mirastan yoksunluk, mirasbırakanın affıyla ortadan kalkar.”

¹⁸⁴ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 460; EREN, s. 775, BERK, s. 57,

¹⁸⁵ TEKİNAY Selahattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İstanbul 1963, s. 69-70.

¹⁸⁶ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 462; BERK, s. 57.

sonrasına ölür ise bu miktar mirasçılara intikal eder. Sulhe istinaden alınan miktar kadar mirasçı desteklerin tazminat talep haklarının sona ermesi gerekmektedir. Buna karşın mirasçı dışındaki destekten yoksun kalanlar zararlarını karşılamayacak olduklarından bağımsız nitelikteki talep hakları devam edecektir¹⁸⁷.

Destekten yoksun kalma tazminatının bir diğer özelliği ise, destek görenlerin her birinin tazminat talebinin diğer destek görenlerden müstakil nitelikte oluşudur¹⁸⁸. Her bir destekten yoksun kalana ayrılacak pay yoksun kaldığı destek oranında birbirinden farklılaşacaktır. Bu nedenle birden çok destekten yoksun kalanın söz konusu olması halinde her bir destekten yoksun kalanın tazminatı yoksun kaldığı desteğe ve süreye göre ayrıca hesaplanmalıdır.

Destegin iradesi bazı durumlarda, destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilmesini engeller. Özellikle ölüme yol açan fiile destegin rıza göstermesi veya ağır kusurunun olması böyledir¹⁸⁹.

2.2. İstisnai Nitelik Taşınması

Destekten yoksun kalma tazminatı sorumluluk hukuku açısından istisnai nitelik taşımaktadır¹⁹⁰. Sorumluluk hukukunda haksız fiilin yarattığı zarar salt doğrudan zarar gören üzerinde doğmaktadır. Zarar görenle birlikte onunla kişisel veya iktisadi ilişkisi sebebiyle üçüncü bir kişi de zarar görmüş olabilir. Bu bağlamda borç ilişkisinin tarafı olmayan üçüncü kişilerin, maddi ve manevi kayıpları yansıma zararı şeklinde ortaya çıkar. Sorumluluk hukukunda zararın tazminini talep etme hakkı kural olarak doğrudan zarar görene tanınmıştır. Doğrudan zarar gören dışında üçüncü kişilerin tazminat talebinde bulunma hakkı kural olarak yoktur.

Sorumluluk hukukuna ilişkin genel kuraldan farklı şekilde, TBK m. 53 hükmü ile destegin ölümünden önce kendisine destek olunan kişiden zararını talep edebilme

¹⁸⁷ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 462.

¹⁸⁸ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 462.

¹⁸⁹ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 463.

¹⁹⁰ ANTAYLA, s. 174-175.

hakkı tanınmıştır¹⁹¹. Bu hali ile destekten yoksun kalanların lehine tazminat talep etme hakkı ana kurala istisna teşkil etmektedir. Bu istisnanın tanınmasında destekten yoksun kalma tazminatının sosyal karakterinin de önemi bulunmaktadır.

2.3. Maddi Tazminat Niteliği Taşınması

Hukuka aykırı fiil nedeniyle oluşan destekten yoksun kalma zararı, ilerdeki olası maddi destekten yoksun kalınma esasına dayandığı için bir malvarlığı zararıdır¹⁹². Ölüm halinde cenaze gideri, ölüm hemen meydana bulmamışsa tedavi giderleri, çalışmadığı günlerin karşılığı olarak uğranılan zararlar, destekten yoksun kalınması nedeniyle oluşan zararlar ile manevi zararlar vukuu bulmaktadır. Destekten yoksun kalma zararı nitelik olarak kanun kaynaklı bağımız, istisnai ve yansıma yolu ile uğranılan bir zarar olmasının yanında maddi zararları içeren bir tazminat türüdür. Daha açık ifadeyle destek yoksun kalma tazminatı maddi zararları kapsamaktadır.

Destek yokun kalma tazminatı, geçmişte ortaya çıkmış veya halen devam eden bir zarar değil, henüz doğmamakla birlikte ileride doğması muhtemel malvarlığını zararın tazminini içermektedir¹⁹³. Bu niteliği ile farazi zararın tazmini talebini içeren destekten yoksun kalma tazminatı ile doğması muhtemel zararlar tazmin edilir. Bu tazminatla destek yoksun kalan belirli bir süre için, belirli zaman dilimlerinde maruz kalacağı muhtemel zararlarını talep etmektedir. Bu yönüyle destek yoksun kalma zararı, yoksun kalınan kâr niteliğindedir¹⁹⁴.

2.4. Yansıma Yoluyla Uğranılan Zararın Tazmini Niteliğinde Olması

2.4.1. Genel Olarak

Hukuk sistemimizde haksız fiil sonucu meydana gelen zarar kural olarak mağdur üzerinde doğmaktadır. Bu çerçevede kanun koyucu meydana gelen zararın

¹⁹¹ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 463-464; TEKİNAY / AKMAN/ BURCUOĞLU / ALTOP, s. 619.

¹⁹² GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 465; EREN, s. 775; BERK, s. 58.

¹⁹³ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 465-466; BERK, s. 58.

¹⁹⁴ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 466; BERK, s. 58.

tazminini talep etme hakkı da doğrudan zarar görene tanınmıştır. Bu ilke gereği kural olarak doğrudan zarar gören dışındaki üçüncü kişilerin haksız fiil nedeniyle uğranılan zararı tazmin etme talep hakkı bulunmamaktadır. Buna karşın bazı durumlarda doğrudan zarar görenle birlikte kişisel veya ekonomik ilişkisi bulunan üçüncü kişilerin zarar görme ihtimali bulunmaktadır. Bu şekilde haksız fiil nedeniyle doğrudan zarar gören dışındaki üçüncü kişilerin zarar görenle ile kişisel veya ekonomik ilişkisi nedeniyle uğranılan zarara yansıma zarar olarak adlandırılmaktadır¹⁹⁵.

Haksız fiil sonucunda ölüm meydana geldiğinde doğrudan zarar gören şüphesiz ölebilir. Ancak ölen ve doğrudan zarara uğrayan kişinin kişisel veya ekonomik olarak ilişkide bulunduğu kişiler ölüm nedeniyle doğrudan zarar görenin desteğinden yoksun kalmakta, dolayısıyla zarara uğramaktadır. Bu nedenle ölüm nedeniyle destek yoksun kalanların talep ettiği zarar niteliği itibarıyla yansıma zarardır¹⁹⁶.

Yansıma zararın talep edildiği destek yoksun kalma tazminatı istisnai nitelikte ve kanunla özel olarak öngörülmüş bir tazminattır. Özel düzenlemenin varlığı sebebiyle yasıma olarak üçüncü kişiler nezdinde oluşan zararların tazmini mümkün olmaktadır. Yansıma zarar salt maddi zararlar için değil ve fakat manevi zararlar içinde ortaya çıkabilir¹⁹⁷. Öyle ki, haksız fiil nedeniyle ölenlerin yakınları manevi

¹⁹⁵ “Sorumluluk hukukunun en önemli amacı, kişinin mal varlığında iradesi dışında meydana gelmiş eksilmeyi ayni veya nakdi olarak gidermektir. Zararın tazminini talep etmek hakkı doğrudan zarar görene tanınmıştır. Doğrudan zarar görenin dışında üçüncü bir kişinin tazminat talebinde bulunma hakkı, kural olarak yoktur. Bu sebeple sözleşme dışı sorumluluk hukukunda üçüncü bir kişinin maruz kaldığı yansıma zararı, prensip olarak, tazmin edilemez niteliktedir. Zira sorumluluk hukukunun temel kurallarından birini, tazminat talebinde bulunabilecek olan kişi veya kişilerin sadece doğrudan zarara uğrayanlar olması oluşturur. Bu kurala 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun (BK) 45. maddesinin ikinci fıkrasında “Ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir” denilmek suretiyle mağdurun ölümü sonucunda yansıma zararı yansıma zararına uğrayan kişilerin zararların zararlarının tazmin edilmesine istisnai de olsa imkân tanınmıştır. Böylece ölüm ile sonuçlanan haksız fiil nedeniyle; ölenin yardımından, desteğinden mahrum kalanların tazmin edilmesini talep edebilecekleri bir zararları olduklarını kabul etmiştir.” (Yargıtay HGK., E. 2017/1315, K. 20017/1239, T. 01.11.2017)

¹⁹⁶ ÇAKIRCA Seda İrem, Yansıma Zararı Bir Kazanç Kaybı Zararı Türü, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık, s. 73; ANTAYLA, s. 151-152.

¹⁹⁷ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 565-566; OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 41-42; GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 468.

tazminat talebinde bulunabilir. Manevi zarar için ölüm sonucun doğması da gerekli değildir. Haksız fiil nedeniyle yararlanan kişinin yakınlarının manevi zarara uğramaları halinde tazminat talebinde bulunma hakları mevcuttur. Niteliği itibariyle bu durumda da yansıma yoluyla uğranılan zararın tazmini söz konusudur¹⁹⁸.

Destekten yoksun kalma tazminatından uğranılan zararın, yansıma yoluyla uğranılan bir zarar olması nedeniyle tazminatın hesaplanmasında haksız fiil sonucu ölen kişinin desteğinin sona ermesi sebebiyle uğranılan zararın hesap edilmesi gerekmektedir.

Haksız fiil nedeniyle doğrudan zarara uğrayan kişiden başka, dolaylı olarak çok sayıda kişinin de zarar uğrama ihtimali bulunmaktadır. Ancak yansıyan her türlü zararın tazmini ya da zararın yansıdığı herkesin tazminat talep etmesi mümkün değildir. Bu nokta hukuk sistemleri tazminatın sosyal yönlerini de dikkate alarak tazminat taleplerini haklı şekilde sınırlandırmaktadır. Nitekim sorumluluk hukukuna ilişkin hükümlerin amacı zarar verenin fiilinin bütün zararlı sonuçlarında sorumlu tutmak değildir.

Sorumluluk hukukunda, kural olarak doğrudan doğruya kim zarar görmüşse, o kişi zararı tazminini talep edebilir¹⁹⁹. Üçüncü kişilerin yansıma yoluyla zarara uğradıkları kural olarak kabul edilmez. Ölen desteğin ardından uğranılan zararın tazminini talep edenler üçüncü kişi durumundalar ve ayıksı durumlar dışında bu üçüncü kişiler hukuka aykırı fiile doğrudan maruz kalmazlar. Destekten yoksun kalma tazminatı açısından yansıma yoluyla zararın varlığından söz edebilmek için öncelikle yansıma yoluyla zarara uğrayan kişi dışında desteğin ölmesi gereklidir. Desteğin ölümü neticesinde destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun

¹⁹⁸ Yargıtay bir kararında yansıma yoluyla manevi zararın doğacağını kabul etmiş ancak aldatma durumunun aldatılan eşe yönelik hukuka aykırı bir fiili ve aldatılan eşin zararı bulunmadığı gerekçesiyle eşinin kendisini aldattığı kişiden tazminat talep edemeyeceğine hükmetmiştir: “*Aldatılan eş yansıma yoluyla zarara uğradığını da iddia edemez. Zira, üçüncü kişinin aldatan eşe karşı herhangi bir hukuka aykırı eylemi ve verdiği herhangi bir zarar bulunmadığından, yansıma yoluyla istenebilecek zarar da söz konusu olamaz.*” (Yargıtay 4. HD. E. 2016/9938, K. 20019/120, T. 16.01.2019)

¹⁹⁹ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 470.

kalanlar tarafından ölümle sonuçlanan fiilin, hukuka aykırı olması, zararın meydana gelmesi ve uygun illiyet bağının varlığı halinde talep edilebilir²⁰⁰.

Destekten yoksun kalma zararında zarar uğrayan destek değil ve fakat desteğin ölmesi nedeniyle destek yoksun kalanlardır. Yansıma yoluyla zarara uğrayan üçüncü kişi ölüm nedeniyle, ekonomik olarak destek yoksun kaldığı için tazminat talep edebilir. Nitekim bu halde destekten yoksun kalanın aktif malvarlığında herhangi bir eksilme olmasa dahi desteğin ölmesi nedeniyle dolaylı olarak malvarlığına aktif girişi azalacak ve dolayısıyla pasifinde artış meydana gelecektir.

2.4.2. Yansıma Yoluyla Uğranılan Zarara Konu Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Kapsamı

Haksız fiil nedeniyle destekten yoksun kalan üçüncü kişiler çoğu durumda aile fertleri ve dolayısıyla mirasçılardır. Kural olarak yansıma yoluyla uğranılan zararlar tazmin edilmez. Buna karşın TBK m. 53 hükmünde özel düzenlemeyle destekten yoksun kalanların tazminat talep edebilecekleri öngörülmüştür²⁰¹.

TBK m. 53 hükmünde yer alan düzenlemeyle kimlerin hangi haklarının koruma altına alındığı hükmün ihdas amacı dikkate alınarak ortaya konulmalıdır. Desteğin, yasal olarak bakmakla yükümlü olduğu kişilere sağında hiç destek olmamış olması durumunda bu kişiler destekten yoksun kalma tazminatı talep edemezler.

Desteğin ölümü sebebiyle, destek ile aralarında kanuni yahut sözleşmesel ilişki bulunan üçüncü kişiler zarara uğrayabilir²⁰². Buna karşılık destek ile aralarında sözleşme ilişkisi bulunana üçüncü kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı talep hakları bulunmamaktadır. Sözleşmesel ilişkisi içerisinde bulunanalar zarar ile fiil arasında uygun illiyet bağı bulunsu bile kanun hükmünün ihdas amacı dikkate alındığında tazminat talebinde bulunamazlar²⁰³. Buna karşı destekle aralarında fiili

²⁰⁰ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi yakın tarihli bir kararında hukuka aykırı eylem ve zararın olmadığı durumda yansıma yoluyla istenilebilecek tazminatın olmadığına karar vermiştir (Yargıtay 4. HD. E. 2015/11303, K. 2018/8534, T. 27.12.2018).

²⁰¹ ÇAKIRCA, s. 76; GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 472.

²⁰² GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 473.

²⁰³ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 473.

ilişki bulunanlarda kanun hükmünün koruma amacı dikkate alınarak istisnai olarak tazminat talebinde bulunabilirler²⁰⁴.

Yansıma yoluyla destekten yoksun kalanlar kural olarak malvarlığı zararına uğrarlar. Vücut bütünlüğü ihlali veya emtianın zarara uğraması şekilde bir yansıma yolu ile zararla karşılanmaz zira bu hallerde doğrudan zararın varlığı söz konusu olur.

3. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ KOŞULLARI

3.1. Genel Koşullar

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için var olması gereken koşulları özel ve genel koşullar bağılığı altında iki ana grup altında değerlendirmek mümkündür.

Metodolojik açıdan yapılan bu gruplandırma içerisinde yer alan genel koşulları desteğin şahsiyetinden bağımsız objektif olarak aranması gereken koşullar olarak nitelendirmek mümkündür. Zira bu koşullar destekten yoksun kalma tazminatının talebi edilebilmesi için destek ve destekten yoksun kalan kişiler için şahsiyetleri ve niteliklerinden bağımsız olarak var olan ve sübjektiviteden arı olan haksız fiil niteliğini taşıyan her bir somut vakıa için bulunması gerekli objektif şartlardır.

3.1.1. Desteğin Ölümü

Destekten yoksun kalma tazminatının varlığından söz edilmesi için objektif ön şart şüphesiz desteğin hayatını kaybetmiş olmasıdır²⁰⁵. Yoksa desteğin ölümünden bahsedilemediği noktada destekten yoksun kalma tazminatı talep hakkından söz edilemeyecektir.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep hakkının doğumuna neden olan ölüm olgusunun nasıl tanımlanması gerektiği de tartışılması gereken önemli noktalardan

²⁰⁴ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 473.

²⁰⁵ EREN, s. 435.

biridir. Öyle ki, sağlık ve teknoloji alanında devam eden yenilikler ölüm olgusunun tanımında tereddütler neden olabilmektedir. Uzun süreli bitkisel hayat, ağır koma ve beyin ölümü kavramlarının destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için ön koşul olan ölüm olgusunu sağlayıp sağlamadığının net tespit edilmesi bir gereklilik olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ölüm kavramını, kişinin beyin ve fizyolojik fonksiyonlarının kesin ve geri dönülemez şekilde kaybını ifade etmektedir. Beyin ölümü ise kişinin beyin fonksiyonlarının geri dönmesi imkânsız şekilde sona ermesi halidir. Beyin ölümünde başta dolaşım sistemi olmak üzere fizyolojik fonksiyonlar destek cihazları ile sağlanabilmekte iken kişinin beyin fonksiyonları ise geri döndürülemez şekilde sona ermektedir. Beyin ölümü sonrasında kişinin artık hayata dönme ihtimali bulunmamaktadır. Bitkisel hayat ve koma durumunda ise kişi bilinç kaybı yaşamakta bazı durumlarında yaşam destek üniteleriyle birlikte hayatını devam ettirmektedir. Bitkisel hayat ve koma ile beyin ölümü arasındaki temel fark ise beyin ölümü tanısının konulması ile kişinin beyin fonksiyonlarının artık geri gelme ihtimalinin söz konusu olmamasıdır²⁰⁶. Bu açıdan beyin ölüm de organ işlevleri devam ediyor olsa beyni fonksiyonlarının geri kazanılamayacak olması nedeniyle beyin ölümü gerçekleşen kişilerin de destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilmeleri gerekir.

3.1.2. Ölümün Hukuka Aykırı Fiilden Kaynaklanması

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için kural olarak ölüm olgusunun hukuka aykırı bir fiil sonucunda meydana gelmesi gerekmektedir²⁰⁷. Hukuka aykırı fiilden kastedilen ise bir kişiye zarar vermeyi yasaklayan yazılı veya yazılı olmayan emredici normlar hıfına ve hukuka uygunluk halleri söz konusu olmaksızın kişiye zarar veren bir eylemde bulunulması halidir²⁰⁸. Tanımdan da

²⁰⁶ BERK, s. 60.

²⁰⁷ GÖKYAYLA, s. 482

²⁰⁸ Hukuka aykırı fiili kavramındaki fiil ile kastedilenin insan davranışları olduğunu söylemek mümkündür. Hukuka aykırı fiil ifadesiyle ise hukukun kaynaklarından herhangi birine aykırılık teşkil eden insan davranışının anlaşılması gerekmektedir. KILIÇOĞLU, s. 294-295; GÖKYAYLA, s. 482.

anlaşılacağı üzere bir fiilin hukuka aykırı kabul edilmesi için fiilin yalnızca zarar vermeyi yasaklayan yazılı veya yazılı olmayan emredici normlara hilafına hareket bulunmakla sınırlı değildir. Gerçekleştirilen eylemin ayrıca hukuka aykırılığın meydana gelmesini engelleyen meşru savunma, zorunluluk hali ve kamu yetkisinin kullanılması gibi hukuka uygunluk hallerinin de bulunmaması gerekir. Zira emredici normlar hilafına kendisini koruma amacıyla bir kişinin ölümüne sebebiyet veren kişi, öldürme yönündeki emredici norm hilafına hareket etmiş olsa da hukuka uygunluk sebeplerinden sayılan meşru savunma gereği bu eylemin hukuka aykırılık teşkil etmesi söz konusu olmayacak ve kişinin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan kişiler ölümü meydana getiren fiilde hukuka uygunluk sebepleri bulunmuş olması nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı talep edemeyecektir.

3.1.3. Zararın Oluşması

Zarar, TDK²⁰⁹ tarafından “*Bir şeyin, bir olayın yol açtığı çıkar kaybı veya olumsuz, kötü sonuç, dokunca, ziyan, mazarrat*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda yola çıkarak zararı, kişinin bir fiil veya eylem nedeniyle uğramış olduğu kayıp şekilden tanımlayabiliriz²¹⁰.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için hukuka aykırı fiil nedeniyle ölen kişinin ölümü neticesinde destekten yoksun kalanların iradesi dışında malvarlıkların olumsuz anlamada bir azalmanın ve pasiflerinde meydana gelmesi gerekmektedir²¹¹. Bu nokta destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için aran zarar koşulu, niteliği itibariyle ölüm anı gerçekleştiğinde meydana gelmiş olan zarar değil ve fakat zaman içerisinde gittikçe etki değeri kümülatif olarak artan türde zarardır. Nitekim ölüm söz konusu olmasaydı

²⁰⁹ **Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük**, <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 15.02.2020)

²¹⁰ Antalya, geniş anlamıyla zararı şu şekilde tanımlamıştır: “*En geniş anlamıyla zarar, bir kişinin malvarlığına veya kişiliğine ilişkin korunan bir değerinde, hukuka aykırı fiilin sonucu olarak, onun iradesi ve isteği dışında meydana gelen eksilmeler olarak tanımlanabilir.*” **ANTALYA**, s. 133.

²¹¹ **KILIÇOĞLU**, s. 436-437; **GÖKYAYLA**, s. 484; **EREN**, s. 775; **BERK**, s. 58; **ANTALYA**, s. 134.

destekten yoksun kalanlar, yoksun kaldıkları destek oranında zenginleşmiş veya desteklik oranında yoksullaşmamış olacaklardı.

3.1.4. Zarar ile Hukuka Aykırı Fiil Arasında Uygun Nedensellik Bağı Olması

Hukuka aykırı bir fiil nedeniyle meydana gelen ölüm neticesinde zarar meydana gelmiş ise meydana gelen zararın tazmin edilmesinin talep edilmesi için gerekli olan bir objektif diğer şart ise meydana gelen zarar ile hukuka aykırı fiil arasında uygun nedensellik bağının mevcut olmasıdır²¹².

Hukuk sistemimizde farklı teoriler mevcut olmakla birlikte kabul ettiğimiz uygun illiyet bağı teorisine göre, fiil ile zarar arasında hayatın olağan akışında mantıksal temelleri bulunan neden-sonuç ilişkisi bulunmalıdır²¹³. Buna göre bir zararla fiil arasında uygun illiyet bağı bulunduğunu kabul edebilmek için hayat tecrübelerine göre olayların olağan akışı içerisinde fiilin tazmini talep edilen zararı meydana getirebileceği sonucuna ulaşılması gerekmektedir²¹⁴. Bu nokta önemli olan fiili gerçekleştiren kişinin sonucu öngörebilmiş olması değil ve fakat objektif olarak fiilin tazmini talep edilen zararı meydana getirebileceğinin olaylar ve hayatın olağan akışı içerisinde kabul edilebilmesidir²¹⁵.

Önemli üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise nedensellik bağını kesecek bir sebebin meydana gelmemiş olmasıdır. Daha açık bir ifadeyle destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için zarar ile fiil arasında uygun nedensellik bağının kopmasına neden olan bir sebebinde mevcut olmaması gereklidir. Bu halde tazminatın talep edilmesi için objektif olarak gerekli olan diğer bir koşulun zarar ile fiil arasında uygun nedensellik bağının bulunması ve bu nedensellik bağının kesilmesine yol açabilecek üçüncü kişinin ağır ihmali, mücbir sebep ve zarar görenin ağır ihmali gibi nedensellik bağını kesecek sebeplerin mevcut olmaması gerekmektedir. Örneğin deprem sonucu çöken bir yolda savrulup karşı şeritte

²¹² İlliyet bağı kavramına ilişkin bkz. **AYAN Mehmet**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020, Adalet Yayınevi, s. 328 vd.; **ANTALYA**, s. 279 vd.

²¹³ **EREN**, s. 562; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 44; **BERK**, 61.

²¹⁴ **EREN**, s. 562; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 44; **BERK**, 61; **ANTAYLA**, s. 279.

²¹⁵ **EREN**, s. 562; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 44; **BERK**, 61.

seyreden araca çarpmak suretiyle meydana gelen kazada, deprem uygun nedensellik bağıını keseceği için destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi mümkün olmayacaktır²¹⁶.

3.2. Özel Koşullar

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için yalnızca ölüm, hukuka aykırı fiil, zarar ve uygun nedensellik bağının varlığı yeterli değildir. Sayılan koşullar zararın tazminini talep edilmesini için bulunması gereken objektif asgari koşullardır.

Destekten yoksun kalma tazminatının talebi için gerekli olan ve tazminatın niteliği gereği bulunması gereken özel ve sübjektif koşullarında sağlanmış olması gerekmektedir. Çalışmamızda sübjektif niteliğe sahip özel koşulları desteğinden yoksun kalınacak destek ve destek görenler olarak iki ana başlık altına incelenecektir

3.2.1. Destek Açısından

3.2.1.1. Destek Kavramı ve Türleri

Çalışmamız içerisinde hukuki bir terim olarak kullanılan destek kavramı mehz İsviçre borçlar hukukuna ait bir kavramdır. Destek kavramını, bir kişinin geçimini kısmen yahut tamamen sağlayan ve ölmesi idi de söz kişinin geçimini kısmen yahut

²¹⁶ Danıştay bir kararında mücbir sebep hallerinin tek başına nedenselliği bağıını keseceğini kabul etmemiş ve öngörölme unsurunu şu ifadelerle vurgulamıştır: “Mücbir sebep, sezilemeyen ve karşı konulamayan bir olayı ifade eder. Bu sebep, zararı idareye yüklenebilir olmaktan çıkaran ve zararlar idari faaliyet arasındaki illiyet bağıını kesen dış bir etken olarak doğal, toplumsal veya hukuki bir olaydan kaynaklanabilir. Sezilememelik, karşı konulamamazlık, kusursuzluk ve gerçeklik halleri mücbir sebebin ayırt edici öğelerini oluşturmaktadır. Deprem kuşağında yer alan bölgede, deprem gerçeğinin bir veri alınması suretiyle yerleşmelerle ilgili alanların belirlenmesi, bu alanlardaki yapılaşmaya ilişkin kararların alınması, uygulanması ve denetlenmesiyle ilgili idari faaliyetlerin bütünündeki olumsuzluklardan oluşan idarenin “olumsuz eyleminin” bulunması durumunda, depremin mücbir sebep olarak değerlendirilerek zararlar illiyet bağıını kestiğini kabule olanak bulunmamaktadır. Bu durumda, Mahkemece uğranıldığı ileri sürülen zararın oluşumunda idarenin hizmet kusuru bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi sonucu bir karar verilmesi gerekirken depremin mücbir sebep kabul edilerek zararlar idari faaliyet arasındaki nedensellik bağının ortadan kalktığı gerekçesiyle davanın reddi yolundaki kararda isabet görülmemiştir.” (Danıştay 11. Dava Dairesi, E. 2005/1353, K. 2007/6248, T. 29.06.2007=

tamamen sağlamaya devam edecek, haksız fiil neticesinde ölen kişi şeklinde açıklamak mümkündür²¹⁷.

Destek kavramı, geniş anlamda sadece geçmişte veya şu anda destek olunan kişiyi değil, ileride destek olacağı kişiyi de kapsamaktadır. Destek kavramı, tazminat talebinde bulunan, fiilen veya düzenli şekilde destek veren veya ileride destek vermesi muhtemel kişiyi ifade etmekte olup hukuki bir ilişkiden ziyade fiili bir durumu esas almaktadır²¹⁸.

Destek kavramının hukuki ilişkiden çok fiili bir durumu esas almış olması, kanunu bakım yükümlülüklerini ve hukuki ilişkileri dışlamak anlamına gelmemektedir. Desteğin bakmakla yükümlü olduğu kişi, desteğin sağlığında herhangi bir yardım görmemiş olmasa dahi tazminat talebinde bulunabilir. Bu bağlamda fiili durum ile hukuki ilişki birbirleri ile kesişmektedir.

Destek ilişkisinin desteğin ölümü anında kurulmuş olması değinildiği üzere şart değildir. Henüz destek ilişkisi kurulmamış olsa bile ileride destek ilişkisinin kurulmasının muhtemel görüldüğü hallerde de destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi mümkündür²¹⁹. Bu bağlamda destek ilişkisinin kurulma anına göre temelde gerçek ve farazi destek olarak iki tür destekten söz edilmesi mümkündür.

²¹⁷ TDK sözlüğünde destek “yardım” anlamı olarak belirtilmiştir. **Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük**, <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 25.10.2018). Ayrıca bkz. **BERK**, s. 62-63; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 98-99; **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 485-486; **EREN**, 777; **BAŞALP**, Destekten Yoksun Kalma, s. 116.

²¹⁸ Evlilik dışı birliktelikleri içerisinde çiftlerin birbirlerine destek sayılabileceğini belirten Yargıtay kararında destek kavramının fiili durum ile ilişkisi şu şekilde ifade edilmiştir: “*Toplumumuzda yasa dışı olarak nitelendirilen, gayri resmi evliliklerin bulunduğu sosyal bir gerçektir. Medeni Yasa uyarınca, evlilik bağı kurulmasa bile, karı koca gibi birleşen, bu amaç ve duyu ile yaşamlarını sürdüren kadınlar için bakım yükümlülüğü yerine getiren erkeğin destek sayılması gerektiği, doktrinde ve Yargıtay’ın yerleşmiş uygulamaları ile, kabul edilmiş bir olgu olduğu gibi, Dairemizin uygulamaları da bu yöndedir. B.K. ’nun 45. maddesinde de belirtildiği üzere ‘destek’ kavramı hukuki bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu içerir.*” (Yargıtay 21. HD., E. 2001/6819, K. 2001/6640, T. 11.10.2001).

²¹⁹ **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 485-486; **EREN**, s. 777; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 98; **ŞAHİN / GÜLTAŞ**, s. 606.

3.2.1.1.1. Gerçek Destek

Gerçek destek, kişinin desteğin ölümünden önce kurulmuş bir hukuki ya da fiili bir ilişki kapsamında desteklenen nakdi, ayni ve hizmet ifası şeklinde fiilen, düzenli ve devamlı olarak destek olan kişi olarak ifade edilebilir²²⁰. Gerçek destek, yaptığı düzenli ve devamlı yardımlarla destek olunan kimsenin bir taraftan geçimine katkıda bulunurken diğer taraftan da onun yokluk içerisine düşmemesine katkı sağlar. Anne ve babanın çocuklarına ve eşlerin birbirlerine ölüm öncesi süre gelen yardımları bu bağlamda gerçek destek ilişkisinin oluşturmaktadır²²¹.

3.2.1.1.2. Farazi Destek

Fiili bir destek ilişkisi ölümünden önce bulunmamakla beraber ölüm olayı gerçekleşmiş olduğu anda dahi henüz destek ilişkisi oluşmamış olabilir. Ölüm anında, destek ile destek gören arasında bakım ilişkisinin bulunması da zorunlu değildir. Bu bağlamda ölünceye de herhangi bir destekte bulunmamakla birlikte ölmemiş olsa idi ileride destek olacağı muhtemel görülmekte ise farazi destekten söz edilir²²².

Farazi destek kavramı adında anlaşılabacağı üzere varsayımsal bir çıkarıma dayanmaktadır²²³. Varsayıma dayalı kararların verilmesi hukuki güvenliliğini ve

²²⁰ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 487; EREN, s. 777-778; BERK, s.63.

²²¹ ANTALYA, s. 181-182.

²²² Yargıtay farazi desteği kabul ettiği bir kararında farazi desteği şu şekilde açıklamıştır: “Bir kimseye kanun hükmü veya akdi bir mükellefiyet icabı ileride bakması çok muhtemel olanlar da destek sayılırlar. Doktrin bu tür desteklere “farazi destek” adını vermektedir. Bundan maksat, ölenin ölmemiş olması halinde davacıya bakma hususunda kanunî bir yükümlülük altında bulunmasıdır. Somut olayda vefat eden K8 ölüm tarihinde 14 yaşında olup davacıların farazi desteği durumunda ve XI Yatılı İlköğretim Bölge Okulu’nda 8. sınıf öğrencisi olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, desteğin okul hayatının başında olması, okuduğu okuldan mezun olan öğrencilerin üniversiteye girme oranlarının ne olduğunun bilinmemesi, yüksek tahsil yapabilip yapamayacağı konusunda bir kanaate ulaşmanın zor olduğu ancak 5 yıl boyunca takdirname almış bir öğrenci olması nedeni ile asgari ücretin 2 katı tutarınca gelir sağlayacağı kabul edilmiş ve 18 yaşından itibaren çalışma hayatına başlayacağı değerlendirilerek hesaplama yapılmıştır.” (Yargıtay 17. HD., E. 2013/10008, K. 2014/1247, T. 06.02.2014).

²²³ “Destek kavramı, gerçekleşmiş veya gerçekleşmesi umulan bir bakım ilişkisini gösterir. Eylemli ve düzenli olarak bir kimsenin geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak biçimde ona yardım eden veya olayların olağan akışına göre eğer ölüm gerçekleşmeseydi az veya çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır. Bu manada, bir başka kişiye fiilen bakan, onu geçindiren veya ileride bakma, geçindirme ihtimali bulunan kişi, destektir. İlk durumda eylemli

dolayısıyla hukuk devleti ilkesine zarar verme ihtimalini barındırdığında kişinin destek olup olmayacağının değerlendirilmesinde kapsam dar tutulmalı ve destekten yoksun kalma tazminatının amacını aşacak şekilde farazi destek kavramını genişletmemelidir²²⁴.

Farazi destek kavramı içerisinde ilk akla gelen zümre çocuklar ve nişanlılardır. Hayatın olağan akışı içerisinde henüz destek olmasalar dahi çocukların anne ve babasına, nişanlıların ise birbirlerine bakması, destek olması kuvvetle muhtemeldir²²⁵. Bu bakımdan henüz gelir sahibi olmayan çocukların ve evlilik bağı tesis edilmeyen nişanlarının birbirlerine destekte bulanacak olması varsayımında farazi destek kavramı uygulama alanı bulmaktadır.

Destekten yoksun kalma tazminatının talebi durumunda farazi desteklik iddiasıyla talepte bulunan kişilerin destek hayat olsa idi ileride kendisine destek olacağını ispatlaması gerekir. Yazılı bir bakım taahhüdü (yurtdışında üniversite eğitim masraflarının üsteleneceğine ilişkin bir taahhüt buna örnek gösterilebilir), anne-baba çocuk ilişkisi ve nişanlılık ilişkisi ülkemizin örf ve adetleri dikkate alındığında güçlü birer ispat unsuru teşkil edecektir.

3.2.1.1.3. Kanuni Destek

Kanuni destek kavramı, gerçek ve farazi desteğin kesiştiği nokta ve bu kavramlara nazaran üst bir başlığı oluşturmaktadır. Bu açıdan kanuni destek kavramı gerçek ve farazi desteği içerisine almaktadır. Başkalarına kanunen bakmakla yükümlü olan veya süreklilik unsuru içeren bir destek vaadinde bulunan kişiler üst başlık altında kanuni destek olarak nitelendirilmektedir²²⁶. Örneğin baba, fiili olarak bakımını

destek, ikinci durumda ise varsayımsal (farazi) destek kavramı söz konusudur. İfade olunan bu hususlar, gerek öğretide gerekse Yargıtay uygulamalarında kabul edilmiş olup, destek kavramının sadece mali olarak yardımı ifade etmediği, bakım ve hizmet etmek suretiyle sağlanacak katkıyı da kapsadığı genel olarak kabul edilmektedir.” (Yargıtay 17. HD., E. 2017/1688, K. 20019/9925, T. 24.10.2019)

²²⁴ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 487.

²²⁵ Bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2013/10008, K. 2014/1247, T. 06.02.2014.

²²⁶ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 488.

konusunda destek verdiği çocuğu açısında hem gerçek destek hem de kanuni destektir.

3.2.1.2. Bakma Unsuru

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için bakma unsurunun varlığı destek sayılmanın başlıca koşullarındandır²²⁷. Bakma unsuru BK m. 45/II hükmünde ‘yardım’ kelimesiyle ifade edilmiştir. TBK m. 53/b.3 hükmünde ise yardım kelimesinin kullanılmasından vazgeçilerek ‘destek’ kelimesinin kullanıma yer verilmiştir²²⁸.

Bakma unsuruna dahil olan yardım, bir başkasının yaşam ihtiyaçlarının devamlı ve düzenli şekilde giderilmesi anlamını taşımaktadır²²⁹. Destekten yoksun kalan kişiye hangi şekilde yardımda bulunulduğu önemli değildir. Destekten yoksun kalana yapılan bakma unsuruna dahil olan yardım, beslenme, barınma, sağlık, eğitim ve seyahat gibi konularda olabilir.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için gerekli olan bakım unsurunun var olduğunu söyleyebilmek için yoksun kalınan desteğin devamlı ve düzenli, karşılıksız ve bakım gücüne sahip olan desteğin yapış olduğu yardımların iktisadi niteliğinin bulunması gerekir. Yoksa sürekliliğe sahip olmayan belirli bir devamlılık ve düzen içerisinde verilmeyen ve maddi değer taşımayan yardımların

²²⁷ **YILDIRIM Hayrullah Burak**, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Erzincan 2020, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 40.

²²⁸ Yargıtay’ın bir kararında destekten yoksun kalma tazminatının önemli şartlarından olduğu vurgulanan bakma unsuru şu şekilde açıklanmıştır: “Destekten yoksun kalma tazminatının önemli şartlarından biri bakma unsurudur. Bir başkasına bakma, destek sayılmanın en önemli şartıdır. Bakma fiilen mevcut olabileceği gibi, ileride gerçekleşmesi kuvvetle muhtemel de bulunabilir. Bu anlamda tazminat talebi, ölenin bakım gücüne sahip olması şartına bağlıdır. Bu nedenle, ölümün gerçekleştiği anda veya ileride bakım gücü olmayan kişi, destek sayılamaz. Bu durumun ispatı da davacıya düşer. Ancak destek olunan kişiye ne şekilde yardımda bulunulduğu önemli değildir. Destek görene yapılan yardım, beslenme, giyinme veya barınmaya yönelik olabileceği gibi, eğitim, sağlık, kültür gibi alanlarda da olabilir. Bu anlamda yardımın para verilerek yapılması da şart değildir. Aynı yardımlar gibi hizmet edimleri de destek niteliği taşıyabilir.” (Yargıtay 17. HD., E. 2014/23993, K. 2015/873, T. 22.01.2015)

²²⁹ **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 488; **TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP**, s. 622; **EREN**, s. 780-781.

destekten yoksun kalma tazminatı ile talep edilmesi tazminatın amacıyla bağdaşmamaktadır.

3.2.1.2.1 Düzenli ve Devamlı Olması

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için bakımın düzenli ve devamlı olması ya da ileride düzenli ve devamlı olarak gerçekleştirileceği ihtimalinin bulunması gerekmektedir²³⁰. Yardımın hangi aralıklar ile gerçekleştirileceği ise önem taşımaz. Eşlerin birbirlerine, anne ve babanın çocuklarına bakmasında veya desteğin ihtiyaç sahibi olan öğrencilere eğitim desteği sağlaması durumlarında düzenlilik ve devamlılık unsurlarının mevcudiyetin bahsetmek mümkündür²³¹.

Başkasına bakması yasal temele dayanan bir kişinin, fiilen düzenli ve devamlı bir yardımda bulunmaması ise tek başına destek olmak niteliğini ortadan kaldırmaz. Ölüm anı itibarıyla ölenin, düzenli ve devamlı bir yardımda bulunmasa bile kanuni açıdan düzenli ve devamlı bir bakma yükümlülüğü altında olduğundan bu unsuru yerine getirmiş olduğunu kabul etmek gerekir²³².

Öğretide bir veya birkaç kez yardımda bulunmanın kişiye destek niteliği kazandırmasa bile kişinin bir veya birkaç kez yardımda bulunduktan sonra ölmesi ve ileride yardımda bulunacağının kuvvetle muhtemel olması durumunda ölenin destek olarak kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır²³³. Her ne kadar öğreti

²³⁰ **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 488; **TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP**, s. 622; **EREN**, s. 780-781; **YILDIRIM**, s. 43; **BAŞALP**, Destekten Yoksun Kalma, s. 117-118.

²³¹ Yargıtay, destekten yoksun kalma tazminatının sosyal tarafını vurgulayarak çocukların evli olsa da anne ve babalarına destek olmalarını hayatın olağan akışı içerisinde görmektedir. “...*destek tazminatının sosyal bir tarafı olduğu düşünüldüğünde evlatlar evli olsa da anne ve babalarına destek olmaları hayatın olağan akışı gereğidir. Maddi olarak ileride destek olması muhtemeldir. Nitekim, yoksun kalan destek sadece parasal yardım olarak düşünülemez. Evladın hafta sonlarında, bayram günlerinde vs. anne ve babayı ziyareti, her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardımlarına koşması, onlara bakmaları da destek kapsamında değerlendirilmelidir. Bu durumda mahkemece davacı baba Salih bakımından hatalı gerekçe ile talebin tümünden reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.* (Yargıtay 17. HD., E. 2019/931, K. 2019/2155, T. 27.02.2019)

²³² **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 488; **YILDIRIM**, s. 44.

²³³ Bkz. **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 488; **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 98-99; **BERK**, s. 64-65; **ŞAHİN / GÜLTAŞ**, s. 609-610.

tarafından bir ve birkaç kez yardımda bulunduktan sonra kişinin olması halinde ileride de yardımda bulunacağının kuvvetle muhtemel olduğunun değerlendirilmesi halinde kişinin destek sayılması gerektiği savunulmuşsa da bu denli geniş bir destek kabulle ilerlenmesinin tazminatın amacı ve hukuk güvenliliği ilkesiyle bağdaşmayacağı kanaatindeyiz. Nitekim geniş bir varsayım havuzu ile tazminat talep edecek kişilerin sayısının artması tazminatın asıl korumayı hedeflediği kişilerin umdukları tazminatları almamasına neden olacağı gibi hukuk güvenli açısından da öngörülmesi güç bir kavramın salık verilmesine neden olacaktır. Bu nedenle özellikle bakılan kişide kendisine sağlanan desteğin gelecekte de devam edeceğine ilişkin güven duygusu oluşturulup oluşturulmadığı değerlendirilmeli, kanuni desteğin söz konusu olmadığı hallerde birkaç kez yapılmış bir yardımın destek sayılmak için gerekli olan yardımın düzenli ve devamlı olması unsurunu karşılamadığı sonucuna ulaşmalıdır²³⁴.

3.2.1.2.2 Karşılıksız Olması

İsviçre ve Türk hukukunda bakma kavramına özel bir anlam yüklenmiştir. Buna göre bir başkasına bakmak, o kişinin olağan yaşam ihtiyaçlarını sürekli ve düzenli bir şekilde gidermek için yardıma bulunmak olarak tarif edilebilir. Buradaki yardım kavramıyla ifade edilmek istenen yardım gören kişinin yaşam ihtiyaçlarını gidermektir. Yardım bu amaç çerçevesinde yapılmıyor ise kural olarak destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için gerekli olan bakım koşulu gerçekleşmiş olmaz²³⁵.

Destekten yoksun kalma tazminatındaki bakım unsurunun gerçekleşmiş kabul edilebilmesi için yapılan yardımın karşılıksız olması kural olmak birlikte destek gören kişi, destek cüzi ve sembolik bir ücret karşılığında yardım görmekte ise bakım şartının gerçekleşmiş olduğunun kabulü gerekir²³⁶. Burada önemli olan

²³⁴ BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 118.

²³⁵ GÖKYAYLA, s. 492.

²³⁶ YILDIRIM, s. 45; BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 119.

yardımda bulunmadaki amaçtır²³⁷. Bir borcun ve süreklilik arz eden bir ticari ilişkinin gereği olarak ifa edilen edimlere dayanarak destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi destek yoksun kalma tazminatının amacıyla uyuşmadığı için tazminatın talep edilmesi için aranan bakım koşulunun gerçekleşmediği kabul edilmektedir. Örneğin kira sözleşmesine dayalı olarak kira ödeyen kişi ödemeleri kira borunun ifası amacıyla gerçekleştirmiş olduğundan bakım şartının oluşmadığının kabulü gerekirken manevi bir bağ nedeniyle sembolik bir kira bedeli ödeyen kiracı için kiraya veren açısından bakım koşulunun gerçekleştiğinin kabul edilmesi destekten yoksun kalma tazminatındaki amaçla bağdaşacaktır.

3.2.1.2.3 İktisadi Nitelik Taşınması

Bir kişinin geçimini sağlama veya geçimine katkıda bulunma amacıyla yapılan yardımın şekli ve miktarı destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için aranan koşullardan olan bakım unsurunun gerçekleşmiş sayılması için önemli değildir. Kişinin geçimine destek olmak için yapılan düzenli küçük miktar yardımlar nakdi veya ayni olması fark etmeksizin yardımda bulunan kişinin destek sayılması için yeterlidir.

Yardımlar küçük veya ayni şekilde yapılabilmeyle birlikte iktisadi değer taşınması gereklidir. Yoksa manevi tatmine yönelen desteklerin düzenli ve karşılıksız olarak yerine getirilmiş olması manevi tatmine yönelik destekte bulunan kişiyi destek kabul etmek için yeterli değildir. Nitekim destekten yoksun kalma tazminatı ile amaçların ölüm nedeniyle uğranılan iktisadi olarak değerlendirilebilen zararların telafisi olduğu dikkate alındığında bakımın koşulunun sağlanmış olmasının kabul edilmesi muhakkak yapılan yardımın iktisadi değer taşınması gerekmektedir.

²³⁷ Yargıtay bir kararında desteğin karşılıksız olması gerekliliğini şu şekilde ifade etmiştir: *Desteğin destekte bulunduğu kişinin murisi olması veya aynı aile içerisinde yer alması şart değildir. Önemli olan desteğin para, hizmet veya ayni olarak sürekli, düzenli ve karşılıksız bir şekilde desteklediği kişiye yardımlarda bulunmasıdır.*” (Yargıtay HGK., E. 2017/17-1315, K. 2017/1239, T. 01.11.2017)

3.2.1.2.4 Desteğin Bakım Gücüne Sahip Bulunması

Destekten yoksun kalma tazminatını talebinin bir diğer şartı ölen kişinin destekte bulunmaya yeterli bakım gücüne sahip olması gerekliliğidir²³⁸. Bakım gücü ölenin destek olduğu kişinin bütün ihtiyaçlarını karşılamaya yetecek bir kavram olarak değerlendirilmemelidir. Ayrıca ölenin bakım gücünün değerlendirilmesinde yalnızca kendi malvarlığının esas alınmaması da gereklidir. Bir kurum ya da vakıftan düzenli yardım alan ve aldığı bu yardımlar ile ailesine destek olan kişinin ölümü halinde de desteğin bakım gücüne sahip olduğunun kabul gerekir. Bununla birlikte ölenin bakım gücüne sahip olmasını mutlak şekilde aramak hakkaniyete uygun olmayan kararların çıkmasına neden olabilir²³⁹. Bu nedenle ölen desteğin şahsi geliri olmasa dahi çevresinden aldığı destekle bakım faaliyetini yürütüyorsa bu durumda dahi destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi gerekmektedir²⁴⁰.

Bu nokta değinilmesi gereken iki husus bulunmaktadır. Bunlar bakım gücünün kaynağı ve yardımın amacının ne olduğudur²⁴¹. Daha açık bir ifade ile ahlaka aykırı kazan elde eden bir kişi ya da ahlaka aykırı amaçlar ile yardımda bulunan kişinin destek sayılabilmesinin mümkün olup olmadığının tartışılması gerekmektedir.

²³⁸ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 493; YILDIRIM, s. 45.

²³⁹ BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 119.

²⁴⁰ BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 119.

²⁴¹ “Destekten yoksunluk tazminatı için, desteğin bakım gücüne sahip olmasından başka desteğini yitirdiği ileri sürülen kimsenin de bakım ihtiyacı için de bulunması gerekir. Bakımdan amaç ise, yardım görenin ihtiyaçlarının karşılanmasıdır. Eğer ortada ihtiyaç yoksa, yardım görenden de söz edilemez. İşte, bir yandan desteğin bakım gücü, öte yandan desteğini, yitirenin bakım ihtiyacı ve de bunların devam süreleri, zarar tutarının belirlenmesinde göz önünde tutulur. Öyleyse, bakım gücü ile bakım ihtiyacının başlangıç ve sona erme zamanını saptamak zorunludur. Varsayımlı (farazi) desteğin ölümü durumunda devam süresinin başlangıcı, desteğin bakım gücüne kavuşacağı, beklenen (muhtemel) gün ile desteğini yitiren kimsenin ihtiyaç içine düşeceği günden hangisi daha sonra ise ona göre belli edilir. Destekten yoksun kalma tazminata ilişkin davada, bakım gücü ile bakım ihtiyacının ispatı, genel kural (M.K. md. 6) uyarınca davacılara aittir. Bu nedenle davacıların ölen oğulları (H) sağ kalsa idi bakım gücüne kavuşacağı günde bakım ihtiyacı içinde bulunacaklarını ve bu ihtiyacın sürüp gideceğini ispat etmeleri gerekir. Öyleyse, davacıların ne iş yaptıkları, malları ve gelirleri olup olmadığı, bugün bile bakıma muhtaç kimseler bulunup bulunmadıkları konusundaki kanıtlar toplanmalı, tanıklar dinlenmeli ve böylece hayatın ve olayların normal akışı içinde davacıların, çocuk (H) ileride bakım ve yardımına ihtiyaçları olup olmayacağı belli edilmelidir. Yerel mahkemenin bu yönleri gözden kaçırarak eksik inceleme ile karar vermesi, hükmün bozulmasını gerektirir.” (Yargıtay 15. HD., E. 1975/5524, K. 1976/966, T. 08.03.1976)

Hiç şüphesiz bakım ahlaka aykırı amaçla gerçekleştirilmekte ise ahlaka aykırı olan bir kaşılığı olacağından karşılıksız olma unsuru bulunmayacağı için gerçek bir destek ilişkisinden söz etmek mümkün olmayacaktır²⁴². Peki bakım ahlaka aykırı amaçla gerçekleşmemekle birlikte desteğin elde ettiği kazancın ahlaka aykırı yollarla kazanılıp kazanılmadığının bakım unsuruna bir etkisi olacak mıdır? Tekinay ve Gökyayla'nın da katıldığı görüşe göre, hâkim ölenin kişisel nitelik ve yeteneklerine göre ahlâka aykırı olmayan alanlarda kazanç sağlayıp sağlamayacağını inceleyerek karar vermelidir aksi halde ahlâka aykırı yolla kazanç sağlayanların öldürülmesi, namuslu insanların öldürülmesine oranla daha sert bir hukuki yaptırıma bağlanmış olur²⁴³.

Tekinay ve Gökyayla'nın bakım gücünün kaynağına ilişkin görüşlerine katılmamız mümkün değildir. Destekten yoksun kalma tazminatının amacının ölüm nedeniyle uğranılan zararların giderilmesi olduğu düşünüldüğünde bakım gücünün kaynağının önemli olmadığı kanaatindeyiz. Zira kaynağı ne olursa olsun ölümle uğranılan bir destek kaybı söz konusu ise bu zararın giderilmesinin ölen kişinin şahsı ile değerlendirilmesi tazminatın amacıyla çelişecektir. Ayrıca destekten yoksun kalma tazminatında ölen kişinin ahlaki değerleri üzerinden hareketle destekten yoksun kalanların tazminattan mahrum bırakılması eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil edecektir.

Bakım gücünün kaynağına ilişkin yorumlarımızdan farklı olarak bakımın ahlaka aykırı bir değer taşıması halinde ise farklı bir değerlendirmede bulunmak gerekir²⁴⁴. Bakım ilişkisinde, yardımda bulunan kişinin hukuki açıdan destek sayılabilmesi için bakımın ahlaka aykırı bir amaç taşıyamaması gerekir. Aksi yönde kabulü ahlaka aykırı amaçla yapılan yardımların meşrulaştırılması sonucuna ulaştıracaktır ki böyle bir amacın hukuk düzeni tarafından korunduğunu kabul etmek hukukun temel ilkeleri ile bağdaşmayacaktır.

²⁴² YILDIRIM, s. 45, BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 120.

²⁴³ TEKİNAY, s. 48-49, GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 493.

²⁴⁴ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 494. Ayrıca bkz. HATEMİ Hüseyin, Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları, İstanbul 1976, Sulhi Garan Matbaası, s. 113 vd.

3.2.1.3 Temel Destek Tipleri

TBK m. 53’de yer alan düzenlemede ölüm durumunda uğranılan zararlar tahdidi olmayacak şekilde sayılmış buna karşın yansıma zarar niteliğinde olan destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilecek kişilere ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Kanunun koyucunun destekten yoksun kalma tazminatının talep edebilecek kişilere yer vermemesinin sebebi biz eksiklikten kaynaklanmamaktadır.

Destekten yoksun kalma tazminatının niteliği gereği tazminat talebinde bulunabilecek kişileri tahdidi olarak saymak imkânı bulunmamaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatını talep koşullarının varlığı halinde destekten yoksun kalan herkesin destekten yoksun kalma tazminatını talep etme hakkı bulunmaktadır. Çalışmamızın bu bölümünde aile birliği içerisinde yer alan tipik destek tipleri ele alınmış olmakla birlikte destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilecek kişilerin bunlarla sınırlı olmadığını belirtmek gerekir.

3.2.1.3.1. Eşler

Destekten yoksun kalma tazminatında destek tiplerin başında eşler gelmektedir. Evlilik birliği içerisinde karı ve kocanın birbirlerine destek olmaları hem örfi ve adetlerin bir gereği hem de yasal bir yükümlülük olarak karşımıza çıkmaktadır. TMK m. 186/3 hükmünde eşlerin birlikte yaşamaları, sadakati ve birbirlerine yardımcı olmaları bir yükümlülük olarak düzenlemiştir²⁴⁵. Bu yükümlülüğün destekten yoksun kalma tazminatına yansıması ise eşlerin birlerine karşı destek kabul edilmeleri şeklinde olmaktadır²⁴⁶. Buna göre koca karısı için karısı da kocası için destektir. Karı ve koca için karşılıklı olarak birbirlerinin destekleri oldukları kabul edilmekle birlikte ülkemizde kadınların iş gücüne katılımının sınırlı olması ve ataerkil toplum biçiminin genele yaygınlığı sebebiyle kadınların çoğu zaman düzenli bir gelir elde edemediği gerçeği karşımıza çıkmaktadır.

²⁴⁵ GÖKYAYLA Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2004, Seçkin Yayıncılık, s. 108.

²⁴⁶ GÖKYAYLA, s. 109; YILDIRIM, s. 29.

Çalışmamızda desteğin bakım gücüne sahip olması ve yardımın iktisadi değer taşınması gerektiğine değinilmiştir. Bu nokta gelir olmayan kadının ölümü halinde hayatta kalan kocanın destekten yoksun kalma tazminatı talep edip edemeyeceği sorusuna cevap verilmesi gerekmektedir. Yaşadığımız toplum yapısının özellikleri nedeniyle ortaya çıkan ev hanımı kavramı üzerinde durmakta fayda bulunmaktadır. Her ne kadar kadınların aktif iş yaşamına katılım oranı düşük olsa da yine toplum yapısı ile paralel olarak kadınlar yoğun olarak ev işleri ile alakadar olmakta ve çocukların bakım yükünün çoğunu üstlenmektedir. Yoğun emeğin sarf edilen ev işlerinin ve çocuk bakımının emek gerektirdiği, bu emeğin düzenli olarak harcandığı ve iktisadi değer taşıdığını kabul etmek gerekir²⁴⁷. Bu kabulle karısı ölen eş, iktisadi değer taşıyan karısının emeğinde yoksun kalacağı için maddi olarak da ölçülebilen zarara uğrayacaktır. Bu halde aktif iş gücüne katılım sağlamayan kadının düzenli bir geliri olmasa dahi kocası için destek kabul edilmesi ve ölüm neticesinde destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi hakkaniyete ve tazminatın amacına uygun olacaktır.²⁴⁸ Bu yorumu aktif iş gücüne katılım sağlamayan erkekler içinde yapmakta gerekir.

Ele alınması gereken bir diğer nokta ise yine içerisinde toplumun bir gerçeği olan dini nikahlı birlikteliklerde destekten yoksun kalma tazminatı talep edilip edilemeyeceğidir. TMK m. 185/1²⁴⁹ uyarınca evlilik birliği usulüne uygun gerçekleşen evlilik sonucunda kurulmuş olur. Evlilik birliği içerisinde eşlerin birbirlerine destek olması hem bir örf ve âdet hem de yasal bir zorunluluk teşkil etmekle birlikte yine örf ve adetler gereğince dini nikahlı birliktelikler halinde de eşlerin birbirlerine destek olmaları gerekmektedir²⁵⁰. Destekten yoksun kalma tazminatındaki amaçta göz önüne alındığında toplumsal bir gerçek olarak karşımıza

²⁴⁷ GÖKYAYLA, s. 109-110.

²⁴⁸ Yargıtay, ülkemizin sosyal gerçeklerine de uygun şekilde yalnız ev işlerini gören bir kadın da kocasının desteği kabul etmektedir. Bkz. Yargıtay 21. HD., E. 2018/6371, K. 2019/4728, T. 25.06.2019

²⁴⁹ TMK m. 185/1: “Evlenmeyle eşler arasında evlilik birliği kurulmuş olur.”

²⁵⁰ YILDIRIM, s. 29.

çıkan dini nikahlı birlikteliklerde de eşlerin birlerine karşı destek kabul edilmesi gerekmektedir²⁵¹.

Evlilik birliğinin sona ermesi ve ayrı yaşama hali destek ilişkisi tartışılması gereken bir diğer husustur. Eşler evlilik birliği devam ettiği sürçe eşler ayrı yaşıyor olsa bile birbirlerinin desteği sayılır. Boşanma kararının kesinleşmesi ile ise eşler kural olarak birbirlerine karşı destek olmaktan çıkarlar²⁵². Ancak eşler boşanmış olmalarına rağmen birlikte yaşamaya devam ediyorlar ise fiili durumda diğer şartlarda mevcutsa birbirlerine destek kabul edilmelidir²⁵³. Nitekim esas olan evlilik bağı değil fiili desteklik ilişkisidir. Bununla birlikte, boşanma nedeniyle yoksulluk nafakası ödenmesine karar verilmiş ise evlilik birliği sona ermiş olmasına rağmen yoksulluk nafakası ödemekle yükümlü olan eşi ölümü sonucunda hayatta kalan eski eş destekten yoksun kalacaktır. Bu nedenle lehine yoksulluk nafakası hükmedilen eşin destek gören, ölen eski eşin ise destek kabul edilmesi gerekmektedir²⁵⁴. Buna karşın evlilik birliği sona eren ve birbirlerine karşı yoksulluk nafakası ödeme yükümlülüğü bulunmayan eşlerin birbirlerine karşı destek olarak kabul edilmemesi gerekmektedir.²⁵⁵

Son olarak bu bapta elenmesi gerek husus ise her iki eşin de çalışıyor olması halinde destekten yoksun kalma tazminatı talep edilip edilemeyeceği sorunsalıdır. Öğreti hâkim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre her iki eş de çalışıyor olsa dahi ölüm halinde sağ kalan eşin kazancından mahrum kalınacağı için ölen eşin hayatta

²⁵¹ Ankara BAM. 22 HD. isabetli şekilde imamli nikahlı eşin de fiili ilişkiyi esas alan destekten yoksun kalma tazminatını talep edebileceğine karar vermiştir: “*Davacı, müteveffanın imam nikahlı eşi olduğunu, fiili olarak birlikte yaşadıklarını bu nedenle müteveffanın desteğinden yoksun kaldığını ileri sürmektedir. Dosya kapsamından da, davacının müteveffa ile imam nikahı ile evlendiğine dair düğün fotoğrafları ve sosyal inceleme belgelerinin sunulduğu ve ölüm tarihinde bu evliliğin devam ettiği anlaşılmaktadır. Ne var ki, destekten yoksun kalma tazminatı istemi için resmi bir evlilik bağı ile bağlı olunması gerekmediği gibi, mirasçı olunmasına da gerek yoktur. Önemli olan, düzenli ve eylemli bir birliktelik ve destek ihtiyacının kanıtlanmasıdır.*” (Ankara BAM 22. HD., E. 2017/801, K. 2017/1825, T. 14.12.2017)

²⁵² YILDIRIM, s. 29.

²⁵³ YILDIRIM, s. 29.

²⁵⁴ “... ölenin eşi olup eş yönünden evlilik birliği devam ettiği sürece ayrı yaşıyor olsalar dahi eşler birbirlerinin desteği sayılır, boşanma halinde dahi nafaka ödeniyorsa yine destek sayılır.” (Yargıtay 17. HD., E. 2011/5797, K. 2012/4460, T. 10.04.2012)

²⁵⁵ Bkz. Yargıtay HGK., E. 1995/21-1020 K. 1996/55 T. 07.02.1996; Yargıtay 17. HD., E. 2019/3677, K. 2019//11136, T. 26.11.2019.

alan eş için destek kabul edilmesi ve destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi gerekmektedir²⁵⁶.

3.2.1.3.2. Çocuklar

Destek tipleri arasında çocuklar önemli bir yer teşkil etmekte ve uygulamada sık görülen destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunan destek tipini oluşturmaktadır. Çocukların ebeveynlerinin gerçek ve farazi destekleri olabileceği gibi ebeveynler de çocukları için destek olarak kabul edilebilir.

TMK m. 11 uyarınca bireyler on sekiz yaşını doldurmakla veya evlilik yoluyla erginliğe kavuşmuş sayılır²⁵⁷. Ergin olana dek çocukların bakım ve gözetim yükümlülüğü ebeveynlerdedir. Özellikle on sekiz yaşını doldurmamış ve ergin kabul edilmeyen çocuklar açısından ebeveynler kural olarak destek sayılır. Ancak 18 yaşını dolduran veya ergin kabul edilen çocukların da işgücüne katılımı yüksek öğrenim gibi sebeplerle uzayabilmektedir. Bu durumda ergin kişinin ebeveynlerinin desteğine muhtaç olmaları toplumsal bir gerçekliktir.

Destekten yoksun kalma tazminatının niteliği dikkate alındığında anne ve babaların çocuklarına fiili olmasa dahi farazi destek olarak kabul edilmeleri söz konusu olduğu gibi çocuklarında anne ve babası açısından da fiili destek olmasalar dahi farazi destek olduklarının kabul edilmesi destekten yoksun kalma tazminatının fiili ilişkiyi esas alması nedeniyle gereklidir²⁵⁸.

Özellikle düzenli geliri olmayan çocukların ileride kazanç sağlayıp ileriki yaşlarda anne ve babalarına destek olma ihtimallerinin kuvvetle muhtemel olması söz konusu olduğu için Yargıtay, anne ve babanın, çocuğun haksız fiil ya da sözleşmeye aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açılan davalarda, desteklik ilişkisinin ispatı için Sosyal Güvenlik Kurumundan gelir bağlanması şartının aranmayacağı ve

²⁵⁶ GÖKYAYLA, s. 108.

²⁵⁷ TMK m. 11: (1) “Erginlik on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlar. (2) Evlenme kişiyi ergin kılar.”

²⁵⁸ YILDIRIM, s. 34; GÖKYAYLA, s. 127.

çocukların anne-baba karşısında karine olarak destek kabul edileceği yönünde içtihadı birleştirme kararı vermiştir²⁵⁹.

3.2.1.3.3. Nişanlılar

Toplumsal örf ve âdet kuralları ile şekillenmekte olan evlilik öncesi aşamayı ifade eden nişanlılık evresine bağlanan hukuki sonuçlar her ülkenin toplumsal özelliğine göre farklılık arz etmektedir. Bazı toplumlarda evlilik öncesi evreyi temsil eden nişanlılık dönemi hukuken düzenlenmekteyken bazı ülkeler nişanlılık dönemine özgü hukuki düzenlemelere gitmemektedir. İçinde bulunduğumuz toplumun yapısı ve ihtiyaçları karşısında nişanlılık kurum TMK sistematğinde özel olarak düzenlenmiştir. TMK m. 118/1²⁶⁰ uyarınca nişanlılık evlenme vaadi olarak nitelendirilmektedir.

Nişanlılık hukuki olarak nişanlıların birlerine bakma borcunu nişanlı taraflara yüklemeyiz. Toplumsal örf ve adetler gereği nişanlılar arasında dayanışma yükümlülüğü söz konusu olsa da bu yükümlülük nişanlıların birbirleri için TBK m. 53/b.3 anlamında birbirlerinin desteği olduğu sonucuna ulaşmak için yeterli değildir. Buna rağmen nişanlılar birbirlerine fiilen yardım ediyorlar ise sağ kalan müstakbel eşin destekten yoksun kalma tazminatını talep etme hakkına sahip olduğu ifade etmek yerinde olacaktır.²⁶¹

Nişanlılık dönemi içerisinde meydana gelen bir ölüm sonrasında talep edilebilecek destekten yoksun kalma tazminatında asıl üzerinde durulması gereken hususu, nişanlıların birbirlerine ileride farazi olarak yapacakları destektir²⁶². Destekten

²⁵⁹ “Anne-babanın, çocuğunun haksız fiil ve/veya akde aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında, desteklik ilişkisinin varlığının ispatı için Sosyal Güvenlik Kurumundan gelir bağlanması şartının aranmayacağına 22.06.2018 günlü ikinci oturumda esas hakkında oy birliği, Anne-babanın çocuğunun haksız fiil ve/veya akde aykırılık sonucu ölmesi nedeniyle açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davalarında, çocukların anne-babaya destek olduklarının karine olarak kabulünün gerektiğine 22.06.2018 günlü ikinci oturumda esas hakkında 2/3 oy çokluğuyla, karar verilmiştir.” (Yargıtay İBK., E. 2016/5, K. 2018/6, T. 22.06.2018)

²⁶⁰ TMK m. 118: “Nişanlanma, evlenme vaadiyle olur.”

²⁶¹ TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, s. 627; GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 497-498; OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 100; TEKİNAY, s. 35.

²⁶² YILDIRIM, s. 38.

yoksun kalma tazminatını talep edebilmek için nafaka ödeme yükümlülüğü varlığı gerekmediği için evlik vaadi niteliğinde olan nişanlılık sürecindeki müstakbel eşini kaybeden sağ kalan nişanlının, tazminat talep edebilmesinin altında yatan gerekçe nişanlılığın evliliğin gerçekleşecek olması açısından kuvvetli karine teşkil etmesidir.

Destekten yoksun kalma tazminatının talebi gündeme geldiğinde diğer destek görenlerden farklı olarak sağ kalan nişanlının nişanlılık olgusunu ispat etmesi gerekmektedir. Nitekim diğer destek türleri açısından devlet tarafından tutulan kayıtlar neticesinde desteklikleri kolayca tespit edilebilecekken nişanlılık için şekil serbestisi söz konusu olduğundan nişanlılığın sağ kalan eş açısından ispatı gerekli ve şarttır. Nişanlılığın ispat edilememesi halinde ise destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için gerekli olan şartlardan bakımın düzenli olması koşulu ispat edilemeyeceği için tazminat talebinde bulunulamaması gerekmektedir.

Nişanlılık açısından desteklik olgusunda özellik arz eden ve üzerinde durulması gerek diğer bir hususta nişanlılığın bozulma ihtimalidir. Nitekim sağ kalan nişanlı tarafından nişanlılık olgusu ispat edilmiş olmakla beraber nişanlılığın bozulması kuvvetle muhtemel görülüyor ise destek ilişkisinin varlığının kabul edilmemesi gerekmekte ve her somut iddia özelinde bu durum mahkeme tarafından değerlendirilmelidir.

3.2.1.3.4. Kardeşler

TMK m. 364/2²⁶³ uyarınca kardeşlerin nafaka yükümlülükleri ancak nafaka talebinde bulunan kardeşin refah içerisinde bulunması, talepte bulunan kardeşin ise yardım alamaması halinde yoksulluğa düşecek olması halinde söz konusu olmaktadır²⁶⁴.

Bu hükümden hareketle kural olarak kardeşlerin birbirlerine bakma yükümlülük olmadıklarını söylemek mümkün olmakla birlikte destekten yoksun kalma

²⁶³ TMK m. 364/2: “*Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır.*”

²⁶⁴ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 503.

tazminatında önemli olan husus fiili bakım olgusu olduğu için ölen kimse hayatta iken kardeşine fiilen bakmakta ise hayatta kalan kardeşin destekten yoksun kalma tazminatını talep edebileceği kabul edilmelidir²⁶⁵. Bu durumda fiili durum esas alındığı için TMK m. 364/2 ile düzenlenen yardım nafakasında öngörülen refah içerisinde olma şartının destekten yoksun kalma talebi için ön koşul olması gerekliliği söz konusu değildir. Yargıtay²⁶⁶ tarafından verilen bir kararda fiili durum esasına dayanan yardım ilişkisini göz ardı ederek TMK m. 364/2 hükmüne dayanarak yoksullaşma şartının araması yerinde olmamıştır.

Bununla birlikte ölen kardeş ile sağ kalan kardeş arasında fiili bir destek ilişkisi söz konusu olmamakla birlikte ileride ölen kardeşin sağ kalan kardeşe destek olacağı iddia ediliyor ve bu iddia ispat edilebiliyorsa sağ kalan kardeşin gerçek destek değil ve fakat farazi destek olarak destekten yoksun kalma tazminatını talep edebileceği kabul edilmelidir²⁶⁷. Bu durumda sağ kalan kardeş fiili bakma ilişkisi olmadığı için TMK m. 364 anlamında ölen kardeşinin desteğine ihtiyaç duyacağını ve ayrıca ölen kardeşin refah içerisinde yaşadığını veya bu ihtimalin kuvvetle muhtemel olarak gerçekleşeceğini ispat etmesi gerekmektedir. Ancak bu ispatı şartı farazi desteklik hali için söz konusudur. Nitekim ölüm anında fiili desteklik ilişkisi söz konusu ise

²⁶⁵ TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, s. 626-627; GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 503; TEKİNAY, s. 33.

²⁶⁶ “Ayrıca kardeşlerin birbirine karşı kural olarak bakım görevi yoktur. Ancak, bir kardeşin diğer kardeşe eylemli ve düzenli olarak yardım etmesi halinde, bu kardeş diğerinin desteği sayılır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 364/1. maddesinde "Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür." düzenlemesine; aynı maddenin 2. fıkrasında ise "Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır." düzenlemesine yer verilmiştir. Somut olayda muris ... kaza tarihinde 61 yaşında olup kendisi emeklidir; davacı kardeşi ... ise 50 yaşındadır. Mahkemece davacı kardeşin destek tazminatı talebinin kabulüne karar verilmiş ise de, tüm dosya kapsamından davacının başka kardeşleri de olduğu muris ...'in kardeşine düzenli ve eylemli maddi anlamda bir katkısı bulunduğu, muris ...'in yardım etmediği takdirde kardeşi ...'in yoksulluğa düşeceği, davacı kardeş ...'in engelli vs. hali nedeniyle bakıma muhtaç halde olduğu, muris ...'in desteğine ihtiyaç halinde olduğu ispatlanamadığından, davacı kardeş ...'in destekten yoksun kalma tazminatı isteminin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davacı kardeş için destek tazminatı isteminin kabulü doğru olmamış ve bozma neden yapılmıştır.” (Yargıtay 17. HD., E. 2018/5534, K. 2019/341, T. 17.01.2019)

²⁶⁷ TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, s. 626-627; GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 503; TEKİNAY, s. 33.

artık TMK m. 364/2 hükümde belirtilen nafaka şartının koşullarının varlığının ispat edilmesi gerekmemelidir.

3.2.1.3.5. Diğer Destek Tipleri

Destekten yoksun kalma tazminatı, tazminat hukukunun genel ilkeleriyle paralel şekilde fiili durumu esas almaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatının fiili durumu esas almış olması nedeniyle bu tazminatı talep edebilecek kişilerin tahdidi olarak sıralanması mümkün değildir.

Fiili desteklik ilişkisinin varlığı karşımıza çok farklı şekillerde çıkabilir. Herhangi bir akrabalık bağı olmayan varlıklı bir kişinin eğitim giderlerini öğrenim hayatı boyunca karşılayan bir öğrenci açısından desteği olduğu kabul edilebilir. Benzer şekilde toplumsal gerçek olan imam nikahlı birliktelikler bu konuda fiili destek ilişkisinin söz konusu olduğu hallerden bir olarak sayılabilir. Destekten yoksun kalma tazminatının fiili ilişkiyi esas alması nedeniyle resmi evlilik birliği içerisinde yer alamayan imam nikahlı eşin bu tazminatı talep edebileceğini kabul etmek gerekir.

Buna karşılık destek ilişkisinin arkada ahlaki bir ödeve aykırı şekilde kurulması söz konusu olur ise bu durumda temel ilişkinin ahlaka aykırılık içermesi nedeniyle destek yoksun kalma tazminatının talep edilemeyeceğinin kabul edilmesi gerekir.

3.2.2. Destek Gören Bakımından

3.2.2.1. Destek Gören Kavramı

Bir başkasının ve başkalarının geçimini kısmen veya tamamen sağlayan veya ölmeseydi sağlayacak olan kişilerin destek olarak tanımlanmasının mümkün olduğunu yukarıda belirtmiştik. Bu tanımdan yola çıkarak ölmeden önce destekten kısmen veya tamamen yardım gören veya ölmeseydi destekten ileride sürekli ve

düzenli olarak yardım göreceği kabul edilen kişiyi destek gören olarak tanımlamak mümkün olur²⁶⁸.

Destek yoksun kalma tazminatında fiili ilişkinin esas alınmasının bir sonucu olarak destekte olduğu gibi destek gören kavramında da kayın ya kan hısımlığı gibi sınırlı zümreden bahsedilmesi mümkün değildir²⁶⁹. Destek gören eş, çocuk, anne veya baba olabileceği gibi kardeş, nişanlı ya da desten eğitim hayatı boyunca burs alan öğrenci de olabilir. Ancak bu geniş destek gören tanımın sınırsız bir tazminat talebinde bulunabilecek zümreyi ifade ettiğinin kabul etmekte mümkün değildir. Bu nedenle kişinin, destekten gören olarak destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilmesi için desteğin ölümü üzerine bakıma ihtiyaç duyması ve sosyal hayat seviyesinin olumsuz biçimde etkilenmesi gerekmektedir²⁷⁰.

Destekten gören bakımından destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için fiili ilişki odağında gerekli olan iki önemli husus bakım ihtiyacı ve sosyal hayat durumudur. Bu iki önemli kavram aşağıda detaylı olarak incelenecektir.

3.2.2.2. Bakım İhtiyacı

Fiili ilişkiyi esas alan destekten yoksun kalma tazminatının talep edebilmesi ya da diğer bir ifadeyle ölen kişinin destek göreni kabul edilebilmenin en önemli unsuru bakım ihtiyacıdır²⁷¹. Nitekim destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için ölen kişinin hayata kalana yardım ediyor olması yeterli görülmemekte ayrıca tazminat talep edenin ölüm sonrasında bakıma ihtiyaç duyması gerekir. Daha açık bir ifadeyle destekten yoksun kalma tazminatının talep edilmesi için destekten yoksun kalma iddiasında bulunanın bakım ihtiyacı içinde bulunması gereklidir²⁷².

²⁶⁸ YILDIRIM, s. 47; ANTALYA, s. 478-479.

²⁶⁹ YILDIRIM, s. 47-48.

²⁷⁰ YILDIRIM, s. 47-48.

²⁷¹ YILDIRIM, s. 48; EREN, s. 759; ANTALYA, s. 479; NARTER, s 9; KILIÇOĞLU, s. 25.

²⁷² *Ancak, destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi için öncelikle ölen ile destekten yoksun kalan arasında maddi yönden düzenli ve eylemli bir yardımın varlığı gerekir. Hukuk Genel*

Bakım ihtiyacı destek kavramı olduğu gibi gerçek ve farazi olarak söz konusu olabilir. Bu noktada bakım ihtiyacından ne kastedildiğinin netleştirilmesi faydalı olacaktır. Bakım ihtiyacı, destekten yoksun kalma iddiasında bulunanın zaruret veya yoksul hale gelmesi olarak değerlendirilmemeli, sosyal seviyesine statüsüne uygun hayat standartlarını devam ettirebilmek için gerekli olan imkanlardan yoksun kalınması olarak değerlendirilmelidir²⁷³. Daha açık bir ifadeyle ölen kişi, destekten yoksun kalma tazminatı talep eden kişiye fiilen bakmakta ya da ileri de bakma ihtimali kuvvetle muhtemelse ve ölüm yüzünden bu bakım olgusunun sağladığı yaşam standartlarının altına düşme söz konusu ise bakım ihtiyacının doğduğunun kabul edilmesi gerekmektedir²⁷⁴. Nitekim Yargıtay'da bakım unsurunu geniş yorumlayarak, destekten yoksun kalma tazminatı talebi için davacının bugün veya gelecekte mevcutta yaşamakta olduğu veya gelecekte yaşayacağı hayat tarzında bozucu bir etkiye uğranmış olmasının yeterli olacağını belirtmektedir²⁷⁵. Yargıtay'ın bu geniş yorumu destekten yoksun kalma tazminatının hizmet ettiği amaca uygun düşmektedir. Nitekim aksi şekilde dar yorumlama ölüm sonucu gündeme gelen destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilecek kişileri oldukça sınırlayacak ve ölümle manevi acı çeken kişilerin hayat standartlarının düşmesine de yol açacaktır.

Kurulu'nun 21.04.1982 gün, 979/4-1528 E., 412 K. sayılı kararında da belirtildiği gibi; "BK' nın 45. maddesinde sözü geçen destek kavramı hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar ve ne hisımlığa ne de yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanır, sadece eylemli ve düzenli olarak geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde yardım eden ve olayların olağan akışına göre eğer ölüm vuku bulmasaydı, az çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır. O halde destek sayılabilmek için yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür". Bununla birlikte destekten yoksun kalan kimse devamlı ve gerçek bir ihtiyaç içerisinde bulunmalıdır. Genel olarak bakım ihtiyacı, sosyal düzeye uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmayı anlatır. Eğer ölenin eylemli olarak baktığı kişi, ölüm yüzünden bu bakımın sağladığı yaşama düzeyinin altına düşmüş olursa, ihtiyaç bulunma koşulu gerçekleşmiş sayılır. Burada önemli olan, bakılanın ve ailesinin temsil ettiği sosyal ve ekonomik düzeye göre normal karşılanan giderlerdir." (Yargıtay 17. HD., E. 2016/7933, K. 2019/2619, T. 07.03.2019)

²⁷³ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 629.

²⁷⁴ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 629; NARTER, s. 48; GÖKYAYLA, s. 114; YILDIRIM, s. 48.

²⁷⁵ "... destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için, zaruret durumuna düşmek, en zaruri ihtiyaçlarını dahi karşılayamaz hâle gelmek gerekli olmayıp, sosyal hayat seviyesinin gerilemesi yeterli görülmelidir." (Yargıtay 21. HD., E. 2018/6371, K. 2019/4728, T. 25.06.2019)

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için destek gören açısından aranan şartlardan biri olan bakım ihtiyacının ölümün gerçekleştiği anda var olması gerekmez. Destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunan kişinin bu bakım ihtiyacının ileride doğacağını ispat etmesi yeterli ve gereklidir²⁷⁶. Bununla birlikte destekten yoksun kalma tazminatı belirlenirken destekten yoksun kalanın, yoksun kaldığı desteğinin ölümünden önce idame ettirdiği aşırı masraflı hayat tarzının sürdürülmesinin sağlanması için gerekli olan maddi yardımlar dikkate alınmayacak, kişinin toplumdaki sosyal statüsüne uygun yaşam sürdürmesine imkân sağlayacak para ile ölçülebilir nitelikteki yardımların tespit edilmesi gerekecektir²⁷⁷.

3.2.2.3. Sosyal Hayat Standartlarının Düşmesi

Bakım ihtiyacı, destekten yoksun kalma tazminatını talep eden kişinin zor duruma veya yoksulluğa düşmesini değil ve fakat sosyal seviyesine uygun olan hayatı devam ettirmek için gereken imkanlardan yoksun kalmasını ifade etmektedir. Nitekim daha önce de değindiğimiz üzere destekten yoksun kalma tazminatının amacı, destekten görenlerin ölüm sonucu destekten yoksun kalmaları nedeniyle sosyal ve ekonomik hayat standartlarının aşağı düşünmesinin önüne geçilmesidir. Bu amaç çerçevesinde desteğin hayatını devam ettirmesi durumunda yapacağı yardımlarla destek görenin sürdüreceği hayat standartlarının esas alınarak tazminata hükmedilmesi gerekmektedir²⁷⁸.

Haksız fiili neticesinde meydana gelen ölüm olayı neticesinde hayatını kaybeden kişinin, destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunan kişiye fiilen bakımı söz konusu ise, destek gören kişinin ölüm sebebiyle süre gelen olan hayat seviyesinin aşağı çekilmesi o kişi açısından desteğe ihtiyacı olduğu göstermektedir.

²⁷⁶ YILDIRIM, s. 50; GÖKYAYLA, s. 131; NARTER, s. 49.

²⁷⁷ “Tazminatın saptanmasında göz önünde bulundurulması gereken, destekten yoksun kalanın desteğinin ölümünden önce onun geniş yardımları sonucu sürdürdüğü aşırı masrafları gerektiren, savurgan bir yaşam şeklinin devam ettirilmesi değil, toplum içindeki sosyal duruma uygun yaşantısını sürdürebilmesi için desteğinin olanakları içinde yapabileceği para ile değerlendirilebilir yardımın belirlenmesidir” (Yargıtay 21. HD., E. 2018/6371, K. 2019/4728, T. 25.06.2019). Ayrıca bkz. YILDIRIM, s. 49-50.

²⁷⁸ ANTALYA, s. 183.

Bunun için destekten yoksun kalma tazminatı talep eden kişinin en temel ihtiyaçlarını karşılayamaz hale gelmesi gerekmez. Sosyal hayat standartlarında düşüş meydana gelmesi yeterlidir²⁷⁹.

Destekten yoksun kalma tazminatının amacının, ölüm sonucu yoksulluğa düşecek kişinin yoksulluğunun giderilmesi değil ve fakat sosyal durumuna göre hayat standartlarının devamını sağlamak olduğu dikkate alındığında tazminat talep edebilmenin kriteri olarak yoksulluğa düşme değil hayat standartlarında azalmanın meydana geldiğinin ispatı yeterli ve gerekli olacaktır. Örneğin annesinin vefat etmesi neticesinde çocuğunun eğitimini devam ettirebilmesi için çalışmaya başlamasının gerekmesi çocuk açısından diğer şartlarda mevcut ise hayat standartlarında azalma meydana geleceği için tazminat talebinde bulunması açısından yeterli kabul edilmelidir.

Destek gören açısından tazminat talebi açısından gerekli olan bakım ihtiyacının tayini için öncelikle destek görenin hayat standartlarının tayini gerekmektedir. Bu noktada önemli olan bir nokta hayat standartı kavramının nasıl tayin edileceğidir. Şüphesiz ki bakım ihtiyacının belirlenmesi için araç olarak kullanılan hayat standartı kavramının geniş olarak ele alınması destekten yoksun kalma tazminatının amaçları ile çelişecektir. Bu nedenle karşılanması gereken zararın destek görenin ve ailesinin sosyal ve ekonomik seviyesine göre normal masrafları olması gerekmektedir. Aksi şekilde bir kabul destekten yoksun kalma tazminatını zenginleşme aracı haline getirecektir ki hukukumuzda maddi tazminatların zenginleşme aracı olarak kullanılması kabul edilmemektedir. Bu nedenle beslenme, giyim ve ev ihtiyaçları dikkate alınarak her bir somut olay ve destek gören açısından zarar belirlenmelidir. Desteğin ölümüne sonrası destekten yoksun kalma tazminatında bulunan kişinin ölüm öncesi hayat standartları çerçevesinde bakım ihtiyacı doğmamışsa tazminat talebi kabul görmemelidir.

Bu bölümde değinilmesi gereken önemli noktalardan bir diğeri ise ölüm anındaki fiili desteklik durumudur. Tekinay ve Gökyayla tarafından ileri sürülen görüşe

²⁷⁹ ANTALYA, s. 183-184.

göre²⁸⁰, fiili destekliğe ilişkin bakım ihtiyacının derecesi, davacının önceki yaşayışındaki değişikliklere göre değil, ölüm nedeniyle destek görenin yoksun olacağı yardımların tahmini miktarına göre belirlenmelidir. Tekinay ve Gökyayla tarafından öne sürülen bu görüş hukuki temelleri açısından kabul edilmesi gereken bir görüştür. Nitekim desteğin hayata olması durumunda destekten yoksun kalma tazminatını talep eden kişinin elde edemeyeceği yardımları talep etmesi tazminat hukukumuzun temel ilkesi olan zenginleşme yasağına aykırılık teşkil edecektir.

Destek göreninin hayat standartlarının sosyal statüsüne göre benzer eşikte devam ettirilmesi destekten yoksun kalma tazminatının amacı olduğu dikkate alındığında üniversite öğretimine devam eden çocuğun babasının ölümü nedeniyle çalışmaya başlaması beklenmeyecek ve çalışmaması için gerekli olan miktar tazminatın hesaplanmasında esas alınacak ve dürüstlük kuralının sınırları bu belirlemede hâkim tarafından esas alınacaktır. Hiç kuşkusuz bütün bu değerlendirme hâkim açısından TMK m. 4 çerçevesinde takdir yetkisini kullanmasını gerektirmektedir²⁸¹. Yargıtay'ın istikrar sağlamış kararlarında ölenin sağladığı sosyal ve ekonomik düzeye bağlı olarak “normal giderlerin” zararın belirlenmesinin esas alınacağını vurgulamakta olup normal giderlerin tespiti ise TMK m. 4 uyarınca hâkim tarafından hakkaniyet göre belirlenecektir²⁸².

4. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ BELİRLENME ESASLARI

4.1. Genel Bakış

Niteliği itibarıyla haksız fiili temeline dayanan destekten yoksun kalma tazminatının en önemli noktalarından bir diğeri de tazminatının belirlenmesi hususudur. Maddi veya manevi tazminatın zenginleşme aracı olarak kabul

²⁸⁰ TEKİNAY/AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, s. 629; GÖKYAYLA, Ölüm Ve Bedensel Zarar, s. 517-518.

²⁸¹ BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 123.

²⁸² BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 123.

görmediği hukukumuzda tazminatın belirlenmesi aynı zamanında zararın belirlenmesi olarak nitelendirilebilir²⁸³.

Tazminatın zenginleşme aracı olması kabul edilmeyen hukuk sistemimiz içerisinde haksız fiili kaynaklı zarar tazmin türü olan destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesi birçok açıdan farazi hesaplamayı gerektirmesi mutlak bir doğruluk içermez²⁸⁴. Nitekim, destekten yoksun kalma tazminatın belirlenmesinde ileriye yönelik belirsizlikler içeren varsayımlardan yararlanılması gerekmektedir. Bu değerlendirme yapılırken bazı somut dayanak noktaları olsa dahi bu durum varsayımsal bir tazminat belirlendiği gerçeğini ortadan kaldırmaz. Bu varsayımsal tazminat hesaplama kalemleri nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı esas itibarıyla soyuttur²⁸⁵.

Destekten yoksun kalma tazminatına konu edilen zararın bir özelliği de talep edildiği anda var olamayan zamanla artarak doğmaya devam etmesidir. Bu açıdan destekten yoksun kalma zararı, bir taraftan, ölen desteğin mali gücü ve sürekliliğinin değerlendirilmesini içermekteyken diğer taraftan da destek görenin elde edeceği gelirlerin değerlendirilmesini zorunlu kılmaktır. Bu zorunluluğun nedeni tazminat hukuku içerisindeki önemli ilkelerden olan gerçek zararın tespiti ilkesinin var olmasıdır.

Gerçek zararı tespit amaçlandığı için geleceğe yönelik varsayımsal hesaplamaların söz konusu destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesinde birçok hususun

²⁸³ OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 108. Tazminat hukukun amaçlarına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.

²⁸⁴ Yakın tarihli İBK ile Yargıtay, maddi tazminatın zenginleşme aracı olarak görülmemesi gerekliliğini şu şekilde belirtmiştir: “Destekten yoksun kalma tazminatı, destek görenlerin desteğin ölümü nedeniyle uğradıkları zararın giderim biçimidir. Kaynağını Borçlar Kanunu’ndan alır. Ancak bu tazminat istemi Borçlar Kanunu’nun diğer maddelerinde düzenlenen tazminat istemleri ile eş değerde olmadığı gibi eylemin karşılığı olan bir ceza da değildir. Bu hâliyle destekten yoksun kalma tazminatı, ölümün sonucu olarak ölenin yardımından yoksun kalan kimsenin muhtaç duruma düşmesini önlemek, yaşamının, desteğinin ölümden önceki düzeyinde tutulması amacına yönelik sosyal karakterde ve kendine özgü bir tazminat biçimidir.” (Yargıtay İBK, E. 2016/5, K. 2018/6, T. 22.06.2018)

²⁸⁵ YILDIRIM, s. 6.

dikkate alınması ve gerçek zarara en yakın tazminatın mahkeme tarafından belirlenmesi gerekmektedir²⁸⁶.

Farazi hesaplamalar ile gerçek zarara ulaşma acı dikkate alındığında hesaplamada desteğin geliri, desteğin gelirinden destek görenlerin elde edebileceği pay ve desteklik dönemlerinin belirlenmesi akabinde desteklik süresi ve destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesi gereken payların belirlenerek nihai tazminat miktarının belirlenmesi gerekmektedir.

4.2. Zararın ve Tazminatın Tespitindeki Gelen İlkeler

Kaynağını haksız fiilden alan destekten yoksun alma tazminatına hükmedilmesi için kuşkusuz tazminatın konu edilen zararın tespiti gereklidir²⁸⁷. Birçok unsurun birlikte değerlendirilmesi gerekli kılan zarar belirlenmesi niteliği farazi bir hesaplamayı gerekli kıldığından tazminatın miktarını tayin için bazı objektif dayanaklara ihtiyaç duyulmaktadır²⁸⁸. Her ne kadar zararın ve dolayısıyla tazminatın belirlenmesi için objektif dayanak noktalarının belirlenmesi mümkün olsa da niteliği itibariyle tazminatın belirlenmesi hem destek hem de destek gören açısından sübjektifliği de içerisinde barındırmaktadır.

Destekten yoksun kalma tazminatındaki zararın ve daha sonra da tazminatın belirlenmesi gelecek ve ilerleyen zamanı öngörmeyi gerekli kıldığından geleceği ilişkin tahmin ve takdiri gerekli kılmaktadır. Tazminat miktarının zarara bağlı olduğu hukuk sistemimizde varsayımlarla yapılan hesapların objektif doğru

²⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **OĞUZMAN / ÖZ**, Cilt-2, s. 108 vd.; **NARTER**, s. 9 vd.

²⁸⁷ Temelini haksız fiilden maddi tazminatın öncelikli amacı, hukuka aykırı fiile meydana gelen zararın giderilmesi giderilmesidir. Hukuk sistemimiz açısından haksız fiil kaynaklı tazminat taleplerinde cezalandırma amacı güdülmeyeceği için hükmedilecek maddi tazminatın belirlenmesi için öncelikle zararın belirlenmesi gereklidir. Bu itibar ile gerçek zararın tespitinde soyut belirlemenin gerekli olduğu hallerde hâkime tazminattan indirim yapma hak ve yetkisi de tanınmıştır. Maddi tazminatın belirlenmesine ilişkin esaslar konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **EREN**, s. 784 vd.; **OĞUZMAN / ÖZ**, s. 108 vd.; **NARTER**, s. 9 vd.

²⁸⁸ **YALÇINKAYA Kemal Salih**, Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Belirlenmesi, İstanbul 2021, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 56 (Destekten Yoksun Kalma Tazminatı).

sonuçları elde etmeyi zorlaştırdığı kabul edilmesi gereken bir gerçektir²⁸⁹. Belli dayanakların alınarak tazminatın belirlenmesinde bu dayanaklara uyulması hukuk sistemi önündeki eşitliğin sağlanabilmesi ve hakkaniyete uygun karar verilmesi için bir gerekliliktir. Birçok dayanağın tazminat hesaplamasında objektif olarak belirlenmemiş olması dahi ileri yönelik farazi hesaplamaların her daim gerçek zararın tayini için doğru ve hakkaniyetli kararların çıkması için yeterli olmamaktadır.

Hakkaniyet, hukuki belirlilik ve eşitlik ilkeleri çerçevesinde tazminatın tespit edilmesi için bazı önemli dayanak noktaların objektif kriterlerle belirlenmiş olması gerekmektedir. Desteğin gelir durumu ve destek görenin bakım ihtiyacının süresi bu açıdan önemli dayanak noktaları olarak kabul edilebilir. Her ne kadar objektif dayanaklar ile zarar belirlenmeye çalışılsa dahi objektifliğin içerisinde sübjektiflik yoğun olarak yer aldığı için bu belirleme her zaman soyut bir zarar tespiti olarak gündeme gelmektedir.

Zararın belirlenmesinde ilk aşama ölen desteğin ölmeden önceki ekonomik imkanları ve gelirin belirlenmesidir²⁹⁰. Ancak desteğin gelir durumunun gelecekte değişip değişmeyeceği veya destek görenin gelecekte gelir durumunu artırıp arttırmayacağı, desteğin ileride mevcut ekonomik gücünü sürdürüp sürdüremeyeceği belirsizlik içerdiği için doğru ve hakkaniyete uygun tazminat hesaplanmasına bir engel olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çalışmamız kapsamında öğreti ve içtihatlarda genel kabul gören destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesine esas olan unsurlara ana hatlarıyla değinilecektir.

4.2.1. Desteğinin Ekonomik İmkanları Çerçevesinde Gelirinin Tespiti

Zararın ve dolayısıyla destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesi için öncelikle hiç şüphesiz ölen desteğin ekonomik imkanları ve bunlardan elde ettiği

²⁸⁹ GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 519; YALÇINKAYA, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 59.

²⁹⁰ EREN, s. 784-785. GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 519; BERK, s. 75.

ve edecek olduğu süreklilik arz eden ikramiye ve ayni yardımlar dahil net gelirin araştırılarak tespit edilmesi gerekmektedir²⁹¹.

Desteğin ekonomik imkânları çerçevesindeki gelirin tespiti tanık dahil her türlü delilden faydalanılması mümkündür²⁹². Desteğin ölümünden önce belgelenebilir gelirlerinin tespiti kolaydır. Ancak çalışan kişilerin gelirin belirlenmesi her zaman kolay olmayabilir. Nitekim kişilerin gelirlerinin her zaman belgelenebilir nitelikte olmayabilir²⁹³. Gelirlerdeki düzensiz keskin iniş ve çıkışlar da desteğin gelirin tespiti güçleştirmektedir. Bu zorluk nedeniyle belirleme yapılırken ölenin mevcut ekonomik imkanları dikkate alınarak mesleği ve muhtemel gelirleri dikkate alınarak hayat standartları ve emsal kazançların dikkate alınarak belirleme yapılması gerekmektedir²⁹⁴.

Bunun yanında desteğin şu an gelirin olmaması ileride gelirin olmayacağı anlamına gelmediği için yapılacak hesaplamaların ölenin eğitim durumu, ekonomik alt yapısı ve hatta yaşadığı çevrenin de dikkate alınarak hesaplama yapılması

²⁹¹ **GÖKYAYLA**, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 521; **BERK**, s. 77; **ŞAHİN / GÖLTAŞ**, s. 611; **ANTALYA**, s. 186; **YIDIRIM**, s. 51.

²⁹² **ŞAHİN / GÖLTAŞ**, s. 611.

²⁹³ Yargıtay, gerçek ücretin tespiti için desteğin yaşı, yaptığı iş, mesleği gibi kriterlerin göz önünde bulundurulması emsal ücret araştırması ve kolluk araştırması yanında her türlü delilin toplanması ve bilirkişilerden faydalanması gerekliliğini şu şekilde vurgulamıştır: “Uyuşmazlık tazminatı belirlenmesi noktasında toplanmıştır. Tazminatın saptanmasında ise zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, bakiye ömrü, iş görebilirlik çağı, iş görmezlik ve karşılıklı kusur oranları, sosyal sigortalar tarafından bağlanan peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde öncelik ile belirlenmesi gerektiği tartışmasıdır. Zararlandırıci sigorta olayına maruz kalan sigortalının maddi zararının hesabında gerçek ücretin esas alınması koşuldur. İşçinin yaşı, kıdemi, yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücret olduğu, iş yeri ve sigorta kayıtlarına geçmiş ücret olmadığı Yargıtay’ın yerleşmiş görüşüdür. Somut olayda davalının tecrübeli makine montaj ustası olduğu dosya kapsamında anlaşılmaktadır. Makine montaj ustasının asgari ücretle çalışmasının hayatın olağan akışına ve olağan yaşam deneyimlerine uygun düşmeyeceği giderek sigorta müfettişinin asgari ücret üzerinden yapmış olduğu saptamanın gerçeği yansıtmadığı açık seçiktir. Yapılacak iş öncelikle davacı işçinin makine montaj ustası olduğu ve makine montaj ustasının asgari ücretle çalışmayacağı kabul edilerek, meslek odasından emsallerinin ücreti araştırılarak gerçek ücret belirlendikten sonra tazminat yeniden hesaplattırmak ve kurum tarafından hüküm tarihine en yakın peşin sermaye değerini zarardan indirmek ve sonucuna göre karar vermekten ibarettir.” (Yargıtay 21. HD., E. 2006/17273, K. 2007/6394, T. 12.04.2007)

²⁹⁴ **ANTALYA**, s. 186-187.

gerekliliği de söz konusudur. Her bir somut olay için yapılacak belirleme sonucunda tazminat hesabına dahil edilecek gelir soyut nitelik taşıyacaktır²⁹⁵.

Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplamasında belirsizliklerin hukuk sistemimiz açısından bazı risklerinin de bulunduğunu belirtmek gerekir. Nitekim küçük yaşıta olan bir çocuğun anne ve babası tarafından destekten yoksun kalma tazminatını talep etme imkânları mevcuttur. Ancak bu tazminatın hesaplanmasında varsayımsal gelirin belirlenmesi oldukça güçtür ve yapılacak hesaplamaların hakkaniyet aykırı olması da kuvvetle muhtemeldir. Nitekim varlıklı bir ailenin Galatasaray Lisesi'nde okuyan çocuğunu için yapılacak gelir tespitinde varsayımsal gelirin yüksek olacağı öngörülebilir. Buna karşın aynı yaşıta ölen taşrada yaşıayan çiftçi bir ailenin çocuğun varsayımsal geliri düşük olarak tespit edilebilir.

Tüm bu belirsizlikler nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatındaki gelirin özellikle farazi destekler açısından objektif olarak belirlenmesini oldukça güçleştirmektedir. Bu nedenle yapılacak tazminat hesaplamasında farazi destekler için objektifliğin sağlanması adına gelir belirleme yönteminde bazı değişmez kriterlerin kanun koyucu tarafından belirlenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bir öneri olarak yüksek öğretime henüz başlamamış ve mesleki eğitim veren orta öğretimi almayan bir öğrencinin gelirinin ailenin ekonomik durumu dikkate alınmaksızın en yüksek kamu görevlisi ile en düşük kamu görevlisinin ölüm tarihindeki maaşlarının ortalamasının gelir hesaplaması için dayanak alınması değerlendirilebilir. Üniversite ya da mesleki eğitime başlamış çocuğun ölümü halinde ise eğitim aldığı meslek dalında ortalama kıdemle ortalama kazancın esas alınacağı bir yöntemin verilmesi eşitliğin sağlanması adına objektif bir yöntem olarak belirlenebilir²⁹⁶.

²⁹⁵ “Yoksun kalınan gerçek destek miktarının tespit edilebilmesi için öncelikle desteğin sağlığında elde ettiği net gelirin doğru saptanması icap eder. Destekten yoksunluk zararının hesabında müteveffanın gelirinin belirlenmesi tazminatın doğru tespitinde önemli bir yer tutmaktadır.” (Yargıtay 17. HD., E. 2018/910, K. 2019/12325, T. 23.12.2019). Desteğin gelirinin tespiti hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. GÖKYAYLA, Ölüm ve Bedensel Zarar, s. 520 vd.; YILDIRIM, s. 51 vd.

²⁹⁶ Yargıtay, gerçek zararın tespit edilemediği hallerde ilgili meslek kuruluşları ve benzer alanda faaliyet gösteren teşebbüslerden emsal ücret araştırması gerektiğini bir kararında şu şekilde iade etmiştir: “...işıcinin yaşı, kıdemi, mesleki durumu dikkate alınarak, emsal işi yapan işçilerin aldığı

4.2.2. Ölenin Sağladığı ve Sağlaması Muhtemel Yardımlarının Tespiti

Gerçek desteğin ölmesi halinde fiili olarak yapılan yardımların doğru şekilde tespiti özellikle belli bir paranın ödendiği durumlarda görece daha kolaydır. Ancak farazi destek için çoğu zaman doğru şekilde tespiti mümkün olamamaktadır. Hiç şüphesiz desteğin ölümünden önce belli bir miktarda yardım yapması söz konusu olduğunda destek görene yapacağı yardımların tespiti nispeten mümkündür. Buna karşın farazi desteğin söz konusu olduğu durumlarda ölen desteğin ileride yapacağı yardım miktarının tespitinde imkânsızlık söz konusudur.

Hukuk sistemimiz gerçek zararın tazmini ilkesi geçerli olduğu için destekten yoksun kalma tazminatında yapılacak hesaplama-daki temel amaç varsayımsal olsa dahi gerçek zararın tespitidir²⁹⁷.

Yardım miktarının yeterli delille ispatının mümkün olmadığı durumlarda mahkeme yardım miktarının tespiti için ölen desteğin ölüm anında var olan gelirleri ve ileride sağlayabileceği gelirleri esas alarak meydana gelen yardımdan yoksun kalınması nedeniyle uğranılan zararı tazmin etmeye çalışacaktır. Gerçek zararın diğer bir ifadeyle yoksun kalınan yardım miktarının tespiti varsayımsal hesaplamaları gerekli kıldığı için hakkaniyete uygun ve gerçek zarar miktarına ilişkin tespitlerin mahkeme tarafından tayini gerekmektedir. Mahkeme tarafından yapılacak zarar miktarının tespitinde özellikle dikkat edilmesi gereken hususlar bulunmaktadır.

Zararın yeterli delillerle ispat edilemediği hallerde mahkeme ölen desteğin, temin ettiği ya da ileride temin edebileceği yardımları, eğitim durumunu, destekten yoksun kalma tazminatı talep eden kişilerle arasındaki ilişkiyi, eğitim durumunu, ölüm anındaki geliri ve ileride elde etmesi muhtemel gelirleri, ölen ve failin kusur oranlarını, miras gelirlerini, desteklik sürelerini, ölenin tazminat talebinde bulunanlara kalan miras payını, sosyal güvenlik kurumları tarafından yapılan yardım ve bağlanan maaşlarının, hatır taşınması olup olmadığının ve yaşam

ücret göz önünde tutularak belirlenmesi gerektiği, Dairemizin giderek Yargıtay'ın yerleşmiş görüşlerindendir.” (Yargıtay 21. HD., E. 2019/2310, K. 2019/6538, T. 05.11.2019)

²⁹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 108 vd.

tablolarına göre alınabilecek emeklilik, dul ve yetim aylıklarının miktarı gibi hususları gözeterek destekten yoksun kalma tazminatının miktarını belirlemeye çalışacaktır.

Gerçek zararın tazmini ilkesine dayalı haksız fiil sorumluluğu alanında destekten yoksun kalma tazminatının tespitindeki belirsizlikler bu tazminat türü için gerçek zararın tazmin ilkesine bir bakıma aykırılık teşkil etmektedir. Her ne kadar gerçek zararın tazmini haksız fiil sorumluluğunun temel ilkelerinden olsa da niteliği gereği destekten yoksun kalma tazminatının talep edildiği hallerde esnemektedir. Bu esnemenen kastedilen ise destekten yoksun kalma tazminatında gerçek zararın tespitine çalışılmayacağı anlamına gelmemektedir. Sosyal denkleştirme motivasyonunu da barındıran destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesinde bu çalışmamız kapsamında ana hatlarıyla değindiğimiz tazminatın belirlenmesinde gözetilecek unsurların dikkate alınarak yapılacak hesaplamalarda her daim amacın gerçek zararın tazmini olduğu dikkate alınmalı ve bu çerçevede teknik uzmanlığı da gerektirdiği için bilirkişi marifetiyle zararın tespitine karar verilmelidir.

4.2.3. Desteklik Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesindeki en önemli unsurlardan bir şüphesiz destekten yoksun kalınan sürenin tespitidir²⁹⁸. Desteğin ne kadar süre ile hayatta kalacağı hesabına dayanan desteklik süresi de niteliği itibarıyla belirsizlik içerdiği için gerçek zararın tazmini ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim bu belirsizliğin kaynağı haksız fiil kaynaklı meydana gelen ölüm gerçekleşmeseydi desteğin ne kadar süre hayatta kalacağının objektif şekilde tespitinin mümkün olmayışıdır. Öyle ki bir trafik kazası neticesinde ölüm meydana gelmemiş olsaydı desteğin ne kadar süreyle hayatta kalmaya devam edeceğini şüpheyne mahal vermeden tahmin etmek mümkün değildir.

Ölüm olgusunun bilinmezliği gerçek zararın tazmini ilkesine tezat oluştursa da ölüm nedeniyle meydana gelen zararın tazmininden desteğin yaşamaya devam

²⁹⁸ YILDIRIM, s. 68.

edeceği sürenin belirsizliği gerekçe gösterilerek vazgeçilmesi meydana gelen zararın tazmin edilememesi sonucunu doğurduğu için zararın hiç tazmin edilememesi sonucu beraberinde getirirdi ki, bu da haksız fiili sonucu meydana gelen zararın tazmin edilememesi sonucunu meydana getirmektedir.

Bir tarafta gerçek zararın tespiti gereği bir tarafta da meydana gelen zararın tazmin edilmesi ihtiyaçları dikkate alındığında en hakkaniyetli çözüm desteğin varsayımsal yaşam ve desteklik süresinin belirlenmesi ve bu süreyle sınırlı olarak tazminata hükmedilmesidir²⁹⁹.

Çalışmamız kapsamı gereği detaylarına yer verilmemekle birlikte destek süresinin belirlenmesinde gözetilecek içtihatlar ile çoğu noktada netlik kazanmış temel ilkelere bu kısımda değinilecek ancak ayrıntılarına yer verilmeyecektir. Bu çerçevede desteklik süresinin belirlenmesine yönelik hesaplamada desteğin çalışma süresi ve destekten görenin ihtiyaç süresinin esas alınması gerekmektedir³⁰⁰. Bu sürelerden yani desteğin çalışma süresi ile destek görenin bakım ihtiyacı süresinden hangisi önce sonra erecekse tazminat hesaplamasında o sürenin hesaplanması gerekmektedir. Bu aslında gerçek zararın tazmini ilkesinin de bir gereğidir. Örneğin destekten yoksun kalan eş destekten yoksun kalma tazminatı davasını açtıktan sonra dava esnasında evlenirse evlendiği tarih itibarıyla artık ölenin desteği olmaktan çıkacağı için ölümle ikinci evlilik arasındaki dönemle sınırlı şekilde destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi gerekmektedir.

Ölenin çalışma süresi, mesleği, yaşı, sağlı durumlarının esas alınması yanında destekten yoksun kalanın, ölenden yaşam süresince faydalanacaksa bakım süresinin kabul gören ömür cetveli dikkate alınarak belirlenecektir. Bu belirlemenin niteliği gereği varsayımsal olması nedeniyle kabul gören ömür cetveli (yaşam tablosu) dikkate alınarak farazi şekilde desteklik süresi hesap edilecektir. Yargıtay içtihatlarında da hangi ölüm cetvelinin kullanılması gerektiğin konusunda uzun süre istikrar sağlanamamış olmakla birlikte yakın tarihli içtihatlarda tutarlılığın

²⁹⁹ YILDIRIM, s. 69; ANTALYA, s. 483.

³⁰⁰ YILDIRIM, s. 69-70; ANTALYA, s. 483; GÖKYAYLA, s. 167.

sağlanması amacıyla ülkemize daha uygun olan TRH-2010 Yaşam Tablosunun³⁰¹ kullanılması gerektiğine karar vermiştir³⁰². Daha önce kullanılan 1931 tarihli PMF Yaşam Tablosu, Türkiye'nin sosyal ve demografik yapısına uygun olmayan ve yaşam süreleri yönünden ülke yapısıyla tam olarak uyuşması nedeniyle ülkemizin yapısı dikkate alınarak hazırlanan TRH-2010 Yaşam Tablosunun kullanılması yerindedir.

4.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatında Denkleştirme

Destekten yoksun kalma tazminatı uygulamada peşin irat şeklinde hesaplanmakta ve toplu şekilde hükmedilmektedir. Bu hesaplama ve dolayısıyla toplu tazminata hükmedilmesi yöntemi esas itibarıyla destekten yoksun kalan tazminat talebinde bulunanların lehine ve fakat aleyhine tazminata hükmedilen kişi açısından aleyhe sonuç doğurmaktadır. Bu hesaplama yönetimi gereği ilk olarak tazminattan düşülmesi gereken denkleştirme kalemi olarak karşımıza erken ve toplu ödemenin yarattığı adaletsizliğin giderilmesi için bürüt olarak bulunan zarardan peşin ödeme değerinin düşülmesi gerekmektedir. Bu indirim oranı kesin olmamakla birlikte uygulamak %10 olarak uygulanmaktadır. Ancak olması gereken bu peşin ödeme yerine aylık olarak ödeme yapılsaydı sağlanacak menfaatin her somut olayda tespiti

³⁰¹ Destekten yoksun kalma tazminatında desteklik süresinin hesaplanmasında dayanak alınan tablolardan olan TRH-2010- Yaşam Tablosu, Hacettepe Üniversitesi Fen Fakültesi Aktüerya Bölümü, BNB Danışmanlık Şirketi, Marmara Üniversitesi ve Başkent Üniversitesi bünyesinde yer alan uzmanlarla “Türkiye Hayat ve Hayat Annüte Tablolarının Oluşturulması” projesi kapsamında yapılan çalışmalar neticesinde oluşturulan Türkiye'nin kendi nüfus ve sigortalı bilgilerine göre yenilenebilecek ve Türkiye'nin ölüm oranlarını yansıtabilecek bilişim teknolojileri tabanlı hayat tablosunu ifade etmektedir. Tabloya ulaşmak için bkz. http://www.aktuerya.hacettepe.edu.tr/HayatTabloları/TRH_2010_1507_k_e.pdf

³⁰² “Destegin veya hak sahiplerinin bakiye ömürleri daha önceki yıllarda Fransa'dan alınan 1931 tarihli “PMF” cetvelleri ile saptanmakta ise de; Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı, Hacettepe Üniversitesi Fen Fakültesi Aktüerya Bilimleri Bölümü, BNB Danışmanlık, Marmara Üniversitesi ve Başkent Üniversitesi'nin çalışmalarıyla “TRH 2010” adı verilen “Ulusal Mortalite Tablosu” hazırlanmış olup, Sosyal Güvenlik Kurumu'nda da ilk peşin sermaye değerlerinin hesabında anılan tabloların uygulanmasına geçilmiştir. Gerçek zarar hesabı özü itibarıyla varsayımlara dayalı bir hesap olup, gerçeğe en yakın verilerin kullanılması esastır. Bu durumda diğer kurumlar ile Yargıtay Daireleri arasında tazminat hesabında birliğin sağlanması açısından ve yine bu tablonun ülkemize özgü ve güncel verileri içermesi de göz önüne alındığında, Dairemizce de tazminat hesaplarında bakiye ömrün belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınmasının güncellenen ülke gerçeklerine daha uygun olacağına karar verilmiştir.” (Yargıtay 17. HD., E. 2020/2598, K. 2021/34, T. 14.01.2021) Detaylı açıklamalar için bkz. Üçüncü Bölüm.

sonrası tenzil miktarının belirlenmesidir. Bunun yanında muhtemel gelirler artışının tespiti uygulama %10 olarak uygulanmaktadır. Gelir artışın tespitinde bu oranın sabit olmaması somut olayın gerekliklerine göre belirlenmesini gerektirmektedir. Ancak uygulamada genel itibariyle gelir %10 arttırılmakta peşin sermaye iradı gereği ise %10 azaltılmaktadır.

Destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesi için önem teşkil eden bir diğer denkleştirme kalemi de ölüm nedeniyle desteğin mirasından, destekten yoksun kalma tazminatı talep edene düşen miras geliridir. Hakkaniyet gereği olması gereken bu denkleştirme kalemi doğası gereği ile ölen desteğin yasal ve iradi mirasçıları için söz konusu olacaktır. Miras payı olmayan destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunanlar için ise miras payı yönünden denkleştirme söz konusu olmayacaktır.

Gerçek zararın tespiti amacı dikkate alındığında ölüm nedeniyle destekten yoksun kalanların bazı masrafları üstlenmekten kurtulması söz konusu olmuş ise bu masrafların hükmedilecek tazminattan indirilmesi gerekmektedir. Desteğin kadın olması durumunda, kadının sağlığında kocasının kendisine yaptığı olağan masraftan kurtulmuş olacağından bu masrafların olağan olanlarının tazminat hesaplamasında düşülmesi gerekmektedir³⁰³. Desteğin çocuk olması halinde de benzer şekilde destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında denkleştirme esası uygulanacaktır. Buna göre ölen çocuğa yaşıyaydı, yapılacağı kabul edilen bakım masraflarının ölüm nedeniyle artık yapılmayacak olması nedeniyle destek zararının hesabından bu bakım masrafları düşülerek tazminat denkleştirilecektir³⁰⁴.

Zorunlu mali sorumluluk sigortası, ihtiyari mali sorumluluk sigortası ve kasko sigortasının trafik kazası nedeniyle ölenin hak sahibine yaptığı ödemleri zarar cerenden rücu hakları bulunduğundan bu yapılan ödemelerin tazminattan indirilmesi gerekmektedir. Benzer şekilde sosyal güvenlik kurumundan ölüm nedeniyle

³⁰³ BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 125-126.

³⁰⁴ BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma, s. 125.

yapılan ödemelerin de ölüme neden kişiye rücu hakkı söz konusu olacağından bu yöndeki ödemelerin de tazminattan düşürülmesi gerekmektedir.

Desteğin kusurunun bulunması durumunda, tazminat miktarının tespitinde kusur durumu dikkate alınarak kusur oranında indirim yapılması gerekmektedir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASI VE SİGORTACININ DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDAN SORUMLULUĞU

1. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASI

1.1. Sigorta Kavramı

Tarihsel süreçte insanlığın gösterdiği gelişim, ihtiyaç ve taleplerin çeşitlenerek farklılaşmasına neden olmuştur³⁰⁵. Özellikle sanayi devrimiyle ivme kazanan sosyolojik, kültürel, sanayi, teknolojik ve ekonomik atılımlar hayatı kolaylaştırdığı ölçüde bedeni ve maddi tehlikeleri de beraberinde getirmiştir³⁰⁶.

İnsanlığın tarihsel gelişimi, bireylerin tehlikelere maruz kalma ihtimalini arttırmış ve bu gelişimin beraberinde getirdiği risklere karşı zararları telefi edici mekanizmaların geliştirilmesi için toplumları arayışa itmiştir³⁰⁷. Özellikle şehir hayatının beraberinde getirdiği riskler ile paralel olarak kümülatif sosyal yardımlaşma düşüncesinin gelişimiyle birlikte sigorta sistemi 15. yüzyılda doğmuştur³⁰⁸.

Sosyal dayanışma düşüncesini içerisinde barındıran, büyük sayılar kanununun³⁰⁹ uygulanabileceği genişlikte topluluğa ihtiyaç duyan sigorta sistemi, bireylerin maruz kalacakları ve tek başına karşılayamayacakları, karşılanması mümkün olsa

³⁰⁵ **GÜÇLÜ Murat Hasan / SELEŞ Ömer Faruk / KAYHAN İbrahim**, Sigorta Hukuku, Ankara 2021, Adalet Yayınevi, s. 19.

³⁰⁶ **ÇEKER Mustafa**, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre Sigorta Hukuku, Adana 2011, Karahan Kitabevi, s.1; **ULAŞ Işıl**, Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortalar, Ankara 2002, Turhan Kitapevi, s. 3; **BERK**, s. 96.

³⁰⁷ **ULAŞ**, s. 3; **ÇEKER**, s. 1; **GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN**, s. 19.

³⁰⁸ **ÇEKER Mustafa**, s.1; **ULAŞ**, s. 3; **BERK**, s. 6; **SÖNMEZ Mehmet Furkan**, Karayolları Motorlu Taşıtlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Teminat Dışı Kalan Haller, Bursa 2019, Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 3. Sigorta kavramın tarihsel gelişimi için bkz. **KARA Hacı**, Sigorta Hukuku, İstanbul 2021, On İki Levha Yayıncılık, s. 4 vd.

³⁰⁹ Büyük adetlerde denen ve sigortacılıkta sıklıkla kullanılan büyük zararlar kanunu ile riziko ve zarar ihtimalleri hesaplanmaktadır.

dahi bireyler üzerinde olumsuz etki yaratacak zararların henüz riziko doğmadan bir havuz içerisinde biriken primlerden tazmini esasıyla işlemektedir³¹⁰. Bu yönüyle sigorta sistemindeki temel amacı riziko meydana geldiğinde zarar görenin bireysel olarak karşılayamayacağı karşılansa dahi malvarlığında aktif azalması ya da pasif artışına henüz riziko ile karşılaşmayanların primlerinden zararın tazmin edilmesi ve zarar görenin rizikonun yıkıcı etkilerinin sübvansede edilmesi olarak açıklamak mümkündür³¹¹. Örneğin bir işyerinde yangın çıkması ve işyerinin kullanılamaz hale gelmesi durumunda işyeri sahibinin meydana gelecek zararı tek başına karşılaması malvarlığı nezdinde üzerinde yıkıcı etkileri meydana getirebilir. Ancak henüz yangın rizikosu gerçekleşmeden geniş bir topluluğun zarar verici yangın rizikosu meydana gelmeden olası zarara nispetle oldukça cüzi miktarları sigortacı nezdindeki havuzda birikecek primler yangın rizikosu meydana geldiğinde oluşacak zararların sigorta yaptırılanlar nezdine yıkıcı etkilerini azaltacaktır.³¹²

Zarar giderici ve riski sigortalılar arasında paylaşırma fonksiyona sahip sigorta sistemi, insanlığın tarihsel gelişimi ve tehlike doğuran olayların çeşitlenmesiyle birlikte gelişmiş ve kapsam açısından çoğu rizikoları teminat altına alan sigorta türleri meydana gelmiştir. Temelleri 15. yüzyıla dayanmakla birlikte ilk ciddi manada gelişimini 17. yüzyılda İngiltere’de yaşayan sigortacılık sistemi ülke mevzuatımızda³¹³ en temelde sosyal sigortalar ve özel sigortalar olarak iki ayrılmaktadır³¹⁴. Çalışmamızın da konusu oluşturan özel sigorta sisteminde ise idari açıdan sigortacıların faaliyet alanlarına göre hayat ve hayat dışı olarak ikiye

³¹⁰ ÇEKER, 1; CAN Mertol, Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı) Cilt 1, Ankara 2018, Adalet Yayınevi, s. 13; SÖNMEZ, s. 3.

³¹¹ CAN, s. 12-13; GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN, . 20.

³¹² CAN, s. 12. GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN, s. 20.

³¹³ Türkiye’de ilk teşkilatlı sigortacılık faaliyetleri 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu’nun 1956 yılında yürürlüğe girmesi ile başlamıştır. Bkz. SÖNMEZ, s. 3.

³¹⁴ Sigorta türleri açısından birçok ayrıma gitmek mümkün olmakla birlikte en temel ayırım sosyal sigortalar ve özel sigortalar olarak ikiye ayrılmaktadır. Çalışmamızın konusu bazı noktalarda kısıtlanmış olsa dahi sözleşme serbestisi çerçevesinde kurulan ve karşı taraf özel hukuk tüzel kişisi olan özel sigortalılarla sınırlıdır. Sigorta sistemine ilişkin farklı şematik kategoriler yönünden ayrıntılı bilgi için bkz. ARAL ELDEKLİOĞLU İrem, s. Şematik Sigorta Hukuku, Ankara 2021, Seçkin Yayınevi, s. 13 vd.

ayrılmaktadır. TTK sistematğinde ise sigorta, zarar ve can sigortaları olarak ikiye ayrılmaktadır³¹⁵.

Tesadüfi risklerinin olumsuz sonuçlarının sigortacı gerçekleştirdiği organizasyon çerçevesinde bir araya gelen riziko muhatapları arasında paylaşılması esasına dayalı sigorta sisteminde sigortacının sorumluluğunun doğmasına dayanak teşkil eden sigorta sözleşmesi³¹⁶ TTK m. 1401/1 hükmünde şu şekilde tanımlanmıştır: “*Sigorta Sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi ve diğer edimlerde bulunmayı üstlendiği sözleşmedir.*”

TTK m. 1401’de yer alan sigorta sözleşmesi tanımı içerisinde, iki sigorta türüne ilişkin tanım da yer almaktadır³¹⁷. Bunlardan ilki sigortacının pirim karşılığında kişinin para ile ölçülebilir menfaatini uğratan tehlikenin, meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi üstlendiği zarar sigortalarıdır³¹⁸. Diğer sigorta türü ise bir veya birden çok kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen olaylar sebebiyle bir para ödemeyi veya farklı bir edimi üstlendiği can sigortalarıdır³¹⁹.

³¹⁵ TTK sistematği içerisinde zarar ve can sigortası olmak üzere ikiye ayrılan sigorta türlerinden Zarar sigortası başlığı altında mal sigortası (TTK m. 1453-1742) ve sorumluluk sigortası (TTK m. 1473-1486) düzenlemiştir. Can sigortası başlığı altında ise hayat sigortası (TTK m. 1487-1506), kaza sigortası (TTK m. 1507-1510) ile hastalık ve sağlık sigortası (TTK m. 1511-1520) düzenlemiştir. Sigorta türlerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **KARA**, s. 37 vd.; **ÇEKER**, 9 vd.; **ELEDEKLİOĞLU**, s. 13 vd.; **SÖNMEZ**, s. 7 vd.

³¹⁶ **CAN**, s. 12. Yargıtay KZMSS şu şekilde tanımlamıştır: “... 2918 sayılı KTK madde hükümlerinden, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasının; motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde, o aracı işletenin zarara uğrayan 3. kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dahilinde karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması zorunlu kılınan bir zarar sigortası türü olduğu anlaşılmaktadır.” (Yargıtay 20. HD., E. 2015/3865, K. 2015/7969, T. 30.09.2015)

³¹⁷ **KENDER Rayegan**, Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, İstanbul 2017, On İki Levha Yayınları, s. 173 vd.; **GÜVEN**, s. 59.

³¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **CAN**, s. 33 vd.; **ÇEKER**, s. 99; **KARA**, s. 259 vd.

³¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **CAN**, s. 173 vd.; **ÇEKER**, s. 217; **KARA**, s. 324 vd.

1.2. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası

1.2.1. Hukuki Niteliği

Karayollarında ve motorlu taşıtlarda özellikle son 50 yıllık kısa geçmişte meydana gelen teknolojiye devrimsel atılımlar başta sosyal, ekonomik, kültürel ve çevresel alanlarda olmak üzere toplumların ilerlemesinde önemli katkı sağlamıştır. Bu gelişimlerin ilerlemede sağladığı katkılar yanında beraberinde getirdiği büyük tehlikeler de söz konusu olmuştur³²⁰. Teknolojik gelişimlerin hızlanmasıyla birlikte karayollarında seyreden araç sayısı artmış, araç türleri çeşitlenmiş ve buna paralel olarak da karayollarında meydana gelen kazalarda ciddi düzeyde artışlar meydana gelmiştir³²¹. Meydana gelen kazaların sayısındaki artış, sorumluluk hukuku alanında tehlike sorumluluğu ilkesinin uygulama alanının genişlemesine ve yeni tehlike sorumluluğu hallerinin kabul edilmesine hukuk istemleri içerisinde önyak olmuştur³²².

Uygulamada trafik sigortası olarak da isimlendirilen ve bir sigorta sözleşmesi³²³ özelliğine sahip KZMSS, sigorta ettiren kişinin, üçüncü kişilere karşı sorumluluğuna neden olan malvarlığının azalması rizikosunu güvence altına alan pasif bir sigorta³²⁴ türüdür³²⁵. Bu niteliğiyle birlikte KZMSS’nı, KTK kapsamında motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında bedeni ve cismani zarara neden olunması durumunda araç işletenin üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğunu tazmin etmeyi ve toplumsal menfaat dengesini korumayı amaçlayan, SK m. 13/1³²⁶

³²⁰ AŞÇIOĞLU Çetin, Trafik Kazalarında Hukuki Sorumluluk ve Tazminat Davaları, Ankara 1989, s. 1; (“Tazminat Davaları”); YALÇINKAYA Aslıhan, Genel Hatları ile Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, ABD, 2019, S. 1, s. 402.

³²¹ YALÇINKAYA, s. 402.

³²² YALÇINKAYA, s. 402. Ayrıntılı bilgi için bkz. Birinci Bölüm.

³²³ Öğretide sigorta sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin “iş görme sözleşmesi” ve “sui generis bir sözleşme” olduğu yönünde farklılıkları mevcuttur. Sigorta sözleşmesinin hukuki niteliğine yönelik tartışmalar için bkz. GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN, s. 63 vd.

³²⁴ Pasif sigorta ile sigortalının malvarlığındaki pasif artışları teminat altına alınması amaçlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. CAN, s. 141 vd.

³²⁵ YALÇINKAYA, s. 402.

³²⁶ SK m. 13/1: “Cumhurbaşkanı, kamu yararı açısından gerekli gördüğü hallerde zorunlu sigortalar ihdas edebilir. Sigorta şirketleri, 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendi ile üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla faaliyet gösterdiği sigorta branşlarının kapsamında bulunan zorunlu sigortalıyı yapmaktan kaçınmaz.”

uyarınca zorunlu olarak yaptırılması gereken sorumluluk sigortası türü olarak tanımlamak mümkündür³²⁷.

SK m. 13/1 yer alan tanımdan da anlaşılabilirce üzere sorumluluk sigortası niteliğindeki KZMSS kapsamında sigortalanan menfaat mağdurun değil, doğrudan sigorta ettirenin pasif artışı yönünden menfaatidir³²⁸. Bu nedenle sorumluluk sigortasının, sigorta ettiren ile onun eylemlerinden zarar görenlerin menfaatlerini dengeleyen kendine özgü (sui generis) nitelikte bir sigorta olduğunu kabul etmek gerekmektedir³²⁹.

Hukuk sistemimizde egemen olan, konusunu ve/veya karşı tarafını seçme ve/veya sözleşme yapıp yapmama gibi hususlarda taraflara takdiri yetkisi verildiğini ifade eden sözleşme serbestisi ilkesi sigorta hukukunda kamu yararı gözetilerek bazı sınırlamalara tabi tutulmuştur³³⁰. Sorumluluk sigortası niteliğinde KZMSS, KTK m. 91 uyarınca zorunlu olarak akdedilmesi gereken bir sigorta türüdür. TTK m. 1483/1³³¹ uyarınca KZMSS ile sigorta şirketlerine de sözleşme akdetme mecburiyeti getirilerek sigortacının, sigortalı ve sigorta sözleşmesindeki irade serbesti sınırlandırılmıştır³³². İrade serbestisinin sınırlandırılması nedeni ise tehlike sorumluluğundan kaynaklanan, sigortalı ve zarar göreni korumayı amaçlayan KZMSS'nin kamu menfaatine de hizmet etmesidir. Öyle ki, bu sigortayla tehlikeli bir faaliyet olan motorlu aracın işletilmesi sonucu karşılaşma olasılığı yüksek trafik kazası nedeniyle meydana gelen ve zarar verenin mal varlığından karşılanamayacak

³²⁷ **ASLAN DÜZGÜN Ülgen**, Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları İle Getirilen Yenilikler Ve Değişiklikler, UMD, Y. 7, S. 14, s. 154; **SÖNMEZ**, s. 15. Ayrıca Yargıtay zorunlu mali sorumluluk sigortasını şu şekilde tanımlamıştır: “Zorunlu mali sorumluluk sigortası ise, motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde, o aracı işletenin zarara uğrayan üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dâhilinde karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması zorunlu kılınan bir zarar sigortası türüdür.” (Yargıtay 21. HD., E. 2018/5688, K. 2019/5001, T. 12.09.2019).

³²⁸ **ÜNAN Samim**, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku (Sigorta Hukuku), C. II, İstanbul 2016, On İki Levha Yayıncılık, s. 263; **YALÇINKAYA**, s. 402; **KARASU**, s. 21; **CAN**, s. 141.

³²⁹ **YALÇINKAYA**, s. 402; **ULAŞ**, s. 764.

³³⁰ **YALÇINKAYA**, s. 403.

³³¹ TTK m. 1483/1: “Sigortacılar, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere, faaliyet gösterdikleri dalların kapsamında bulunan zorunlu sigortalıları yapmaktan kaçınmazlar.”

³³² **ÜNAN**, s. 412-413.

zararlardan takdire bırakılmadan üçüncü kişileri sigorta sözleşmesi kapsamında zararlarının tazmin edilmektedir. Bu yönüyle üçüncü kişilerin koruma altına almak kamu menfaatinin korunmasının gereğidir.

1.2.2. Temel Özellikleri

KZMMS'nin zarar verenin pasif artışını engelleme ve zarar görenin zararını teminat altına alma şeklinde temel iki amaç ve fonksiyonu olduğunu söylemek mümkündür³³³. Öyle ki, KZMMS ile bir tarafta sigorta ettirenin üçüncü kişilere vereceği olası zararlara ilişkin sigorta ettirenin malvarlığının pasifindeki artışların önlenmesi amaçlanırken diğer yandan ise sigorta ettirenin eylemlerinden dolayı zarar gören üçüncü kişilerin zararlarının telafisi amaçlamaktadır³³⁴. İçerisinde barındırdığı hem zarar gören hem de sigorta ettirene temas eden iki temel amaç ve fonksiyon ile KZMMS, sigorta ettiren ile onun eylemlerinde zarar görenlerin menfaatlerini dengeleyen kedine özgü bir yapıya sahiptir³³⁵.

CTK m. 95'te sigorta sözleşmesinden ya da sigorta sözleşmesine ilişkin kanundan doğan ve tazminat yükümlülüğün kaldırılması ya da azaltılması sonucunu doğuran hallerin zarara görenlere karşı sürülemeyeceği öngörülmüştür³³⁶. Sigortacı, sigorta sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanuna göre tazminatın kaldırılması veya azaltılması nedenlerine ilişkin sadece sigorta ettirene başvuruda bulunabilecektir. Nitekim CTK'da KZMMS için öngörülen bu düzenleme, TTK m. 1484/1³³⁷ uyarınca tüm zorunlu sorumluluk sigortalarını kapsayacak şekilde genişletilmiştir³³⁸. Söz konusu hüküm uyarınca sigortacı, sigortalıya karşı ifa

³³³ Sorumluluk sigortası niteliğinde olan KZMSS ile sigortacı, sigorta ettirenin tazminat ödeme borucunu teminat altına almaktadır. Dolayısı ile KZMMS sigorta ettiren yönünden sağladığı teminat mal varlığına düşülecek kalem olarak girecek tazminat ödeme borucu kaynaklı pasif artışını engellemektir. Bu anlamda pasif artışı riskini tazminat ödeme riski olarak da belirtmek mümkündür. Bkz. SÖNMEZ, s. 8 vd.

³³⁴ YALÇINKAYA, s.403; EREN, s. 300; KILIÇOĞLU, s. 115; KARASU, s. 22.

³³⁵ KARASU, s. 22.

³³⁶ KARASU, s. 22.

³³⁷ TTK m. 1484/1: “Sigortacı, sigortalıya karşı ifa borcundan tamamen veya kısmen kurtulmuş olsa da, zarar gören bakımından ifa borcu, zorunlu sigorta miktarına kadar devam eder.”

³³⁸ KARASU, s. 23.

borcundan tamamen ya da kısmen kurtulmuş olsa da zarar gören bakımından ifa borcu sigorta sözleşmesinde belirlenen sigorta miktarına kadar devam etmektedir.

KZMMS, niteliği itibariyle zarar sigortasının tipik özelliklerini içerisinde barındırmaktadır³³⁹. Bu çerçevede KZMSS kapsamı içerisinde bir rizikonun gerçekleşmesi halinde bu rizikodan zarar gören üçüncü kişilerin gördükleri gerçek zarar miktarı sigorta sözleşmesinde belirlenen sigorta bedeli dahilinde karşılanır³⁴⁰. Ancak diğer mal sigortalarından farklı olarak KZMSS çerçevesinde poliçede gösterilen sorumluluk limitleri sigorta süresi içerisinde birbirinden farklı zamanlarda meydana gelen her bir zarar toplu olarak ve fakat ayrı ayrı geçerlidir. KZMSS kapsamında sigorta ettirenin eylemleri nedeniyle zarar uğrayan kişi, sigorta sözleşmesinin tarafı olmadığı halde sigorta sözleşmesinin tazmin fonksiyonundan yararlanmaktadır. Sigorta ettirenin eylemlerinden zarar gören üçüncü kişi doğrudan sigortacıya başvurarak maruz kaldığı zararın giderilmesi hakkına da sahiptir³⁴¹. KTK m. 97 uyarınca zarar görenin doğrudan sigortacıya başvuru ve dava hakkı tanınması, KZMSS kapsamında zarar görenin meydana gelen zararı hızlı ve etkili şekilde talep kolaylığı sağlaması ve uğradığı zararların etkisini azaltılması açısından zorunlu sorumluluk sigortasının sosyal ve toplumsal amaçları ile de örtüşmektedir³⁴².

KTK uyarınca KZMSS kapsamında sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan üçüncü kişi zarar görenin sigortacıya başvurma ve dava hakkının verilmiş olması bu sigortanın üçüncü lehine kurulmuş olması anlamına gelmeyeceğini tartışmalı hale getirmektedir³⁴³. Bu noktada tartışmaya ilişkin değerlendirmede bulunabilmek için öncelikle üçüncü kişi yararına sözleşme kavramının ne anlama geldiğinin

³³⁹ GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN, s. 189.

³⁴⁰ KARASU, s. 23.

³⁴¹ Zarar görenin doğrudan sigortacıya başvuru hakkı KTK m. 97 şu şekilde düzenlenmiştir: “Zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir.”

³⁴² GÜNAY M. Barış, Sigorta Hukuku, Ankara 2020, Seçkin Yayıncılık, s. 225; KARASU, s. 23.

³⁴³ KARASU, s. 23.

irdelenmesi gerekmektedir. Sözleşme taraflarının, sözleşmeye taraf olmayan bir üçüncü kişiyi yararlandırma amacı taşıyarak sözleşmede bu üçüncü kişi lehine bir edim yükümlülüğü kararlaştırılması halinde üçüncü kişi lehine sözleşme kurulmuş olması söz konusu olacaktır³⁴⁴. Üçüncü kişi lehine bir edim yükümlülüğü ön görülmesi esasına dayanan, tam ve eksik üçüncü kişi yararına yapılmış olarak iki türe ayrılabilen üçüncü kişi lehine sözleşmede temel amaç üçüncü kişiye yarar sağlanmasıdır³⁴⁵. Buna karşın KZMSS kapsamındaki temel amaç üçüncü kişinin yararlanması değil, sigorta ettirenin pasif artışının teminat altına alınmasıdır. Daha açık bir ifadeyle üçüncü kişiye bir yarar sağlanmamakta zarardan sorumlu olan kişinin sorumluluğunu sigortacı, poliçe limitleri ve teminatlarıyla sınırlı olarak üstlenmektedir. Dolayısıyla temel amaçlar ve fonksiyonlar arasındaki farklılıklar nedeniyle KZMSS'nin üçüncü kişi yararına bir sözleşme olarak nitelendirilmesi doğru bir yorum olmayacaktır. Ayrıca dava hakkının kanundan kaynaklanan bir talep olması, sigortacının sigorta ettirene karşı ileri sürebileceği defileri üçüncü kişiye karşı ileri sürememesi ve sigorta ettirenin alacaklılarının sigorta tazminatından yararlanmayacak olması da KZMSS'nin üçüncü kişi lehine sözleşme olarak değerlendirilmemesi gerektiğini destekleyen argümanlardır³⁴⁶. Bununla birlikte TTK m. 1478 gerekçesinde de zarar görenin doğrudan sigortacıya başvurusunun zarar veren durumundaki sigortalıyı rahatlatıcı etkisi olduğu, sigortalının sorumluluk sigortası ile sağlamak istediği amaca kolay ulaşacağı belirtilmekle beraber bu düzenlemenin halen menfaati sigorta edilenin bizzat sigortalının kendisi olması nedeniyle hiçbir şekilde sorumluluk sigortasını üçüncü kişi lehine sözleşme durumuna sokmayacağı ifade edilmiştir³⁴⁷. TTK m. 1478'de

³⁴⁴ **ÇİLENTİ KONURALP Ayşen**, Türk Hukukunda Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme ve Hukuki Niteliği Konusunda Bir Değerlendirme, TBB Dergisi, S. 146, s. 154.

³⁴⁵ **KONURALP**, s. 156.

³⁴⁶ **KARASU**, s. 23.

³⁴⁷ TTK m. 1478 gerekçesi şu şekildedir: “Söz konusu madde ile zarar gören üçüncü kişinin doğrudan doğruya sigortacıya talep karşı talep ve dava hakkı düzenlenmiştir. 6762 sayılı Kanunun 1310 uncu maddesinde sadece yangın dolayısıyla sorumluluk sigortaları ile ilgili olarak doğrudan doğruya dava hakkı düzenlenmiştir. Ancak, söz konusu Kanun dışında da, özellikle zorunlu sorumluluk sigortalarında, doğrudan doğruya talep ve dava hakkı kanunlarla (Karayolları Trafik Kanununda ve Borçlar Kanununda olduğu gibi) ya da genel şartlarla kabul edilmiştir. Sorumluluk sigortalarında asıl amaç her ne kadar sigortalının üçüncü kişiye vermiş olduğu zarar nedeniyle ödeyeceği tazminata bağlı olarak mal varlığında meydana gelen azalmanın telafisi de, bunun yan sonucu zarar görenin de bir an önce zararının giderilmesini ve sigortalının ödeme güçsüzlüğüne

düzenlenen doğrudan dava hakkı ile zarar gören, talep hakkına sahip olduğu edimi, bu edimin asıl alacaklısı olarak zarar verene talep yöneltmeden ve onun sorumluluğu bir karar ile tespit edilmesine ihtiyaç duymaksızın doğrudan edimin borçlusuna imkân tanınmıştır³⁴⁸. Bu yönüyle TTK m. 1478’de düzenlenen doğrudan dava hakkı TTK m. 1473 hükmü ile birlikte zarar göreni korumayı birlikte amaçlayan, birlerine karşı tamamlayıcı ve kuvvetlendirici etkiye sahiptir³⁴⁹. Nitekim kanun koyucu, TTK m. 1473/1 hükmünde zarar görene sigorta tazminatı üzerinden talep hakkı verme iradesini ortaya koymuşken TTK m.1478 ile tazminat ödemesinin vasıtasız biçimde zarar verenin yokluğunda sorumluluk sigortacısından talep hakkını vermiştir³⁵⁰.

Sigorta ücreti olarak da ifade edilen sigorta primi, sigorta sözleşmesine konu edilen rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigortacının ödeyeceği tazminat veya bedelin karşılığını teşkil eden ve sigorta ettirenin sigortacıya ödeme yükümlülüğü olan parayı ifade etmektedir³⁵¹. TTK m. 1431/1 uyarınca sigorta priminin tamamının, taksitle ödenmesi kararlaştırılmışsa ilk taksidin, sözleşme yapılır yapılmaz ve her halükârda poliçenin teslimi ödenmesi gereken sigorta priminin belirlenmesinde 14.07.2007 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tarife Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik (“Prim Yönetmeliği”) esas alınmaktadır³⁵². Poliçede belirlenecek sayıda taksitle ödenebilecek sigorta priminin ilk taksidinin ödenmesiyle sigortacının sorumluluğu başlayacağı için sigortacının TTK m. 1434 hükmünde düzenlenen cayma hakkını kullanıncaya kadar sorumluluğu devam edecektir.

karşı üçüncü kişilerin korunmasıdır. Ayrıca, zarar görenin doğrudan doğruya sigortacıya başvurusu da zarar veren durumundaki sigortalıyı rahatlatıcı bir etki yaratacak ve sigortalının da sorumluluk sigortası ile sağlanmak istediği amaca daha kolay ulaşmasını sağlayacaktır. Fakat getirilen düzenleme hiçbir şekilde sorumluluk sigortasını üçüncü kişi lehine sözleşme durumuna sokmaz. Zira, halen menfaati sigorta edilen bizzat sigortalının kendisidir.”

³⁴⁸ YEŞİLOVA ARAS Ecehan, Sorumluluk Sigortalarında Zarar Göreninin Doğrudan Dava Hakkı (TTK m. 1478), Ankara, 2013, Yetkin Yayınları, s. 32.

³⁴⁹ YEŞİLOVA ARAS, s. 33.

³⁵⁰ YEŞİLOVA ARAS, s. 33-34.

³⁵¹ KARASU, s. 38; KENDER, s. 238; KARA, s. 202.

³⁵² KARASU, s.38; KARA, s. 202.

Prim Yönetmeliği m. 4/1 uyarınca yönetmelik ekinde yer alan araç türlerine göre il bazında sigorta primlerinin sigorta şirketleri tarafından serbestçe belirlenmesi mümkündür. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise sigorta ettirenler için eşitlik gayesi gözetilerek bir sigorta şirketi için aynı riske sahip araçlar veya işletenlerle akdedilen sigorta sözleşmelerinin aynı prim üzerinden düzenlenmesinin esas olacağı düzenlemiştir³⁵³. Prim Yönetmeliği m. 5’de hasarsızlık hali primden indirim sebebi olarak, hasar durumu ise primin arttırılma sebebi olarak düzenlenmiş ve basamak esasına dayanan hasar durumuna göre primden indirim ve artırım yapılacağı kabul edilmiştir.

Hasar durumu dikkate alınarak basamak esasıyla belirlenen KZMSS sigorta priminin Prim Yönetmeliği m. 4/1 uyarınca sigorta şirketince serbestçe belirleneceği belirtmişse de çalışmamızın konusu oluşturan özellikle destekten yoksun kalma tazminatı yönünden sigorta şirketlerinin olması gereken hukuki sorumluluğun ötesinde tazminat ödemelerine hükmedilmesi nedeniyle sigorta şirketleri çoğalan zararlarını telefı edebilmek için yüksek sigorta primi belirleme eğilimine girmiştir³⁵⁴. Bu durum neticesinde artan sigorta primleri dolayısıyla hem sigortalı araç sayısının oranın yükseltilmesi hem de sigorta ettirenlerin korunması amacıyla 03.05.2017 tarihli Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tarife Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik

³⁵³ Prim Yönetmeliği m. 4/4 ve devamındaki fıkralarda sigorta primlerinin tespitine ilişkin esaslarını belirleyen hükümler şu şekildedir: (4) Sigorta şirketleri poliçe üretim ve düzenleme süreçlerinde motorlu araç işletenlere sigorta primi teklifi verme seçeneğine yer vermek ve buna ilişkin gerekli teknik altyapıyı tesis etmek zorundadırlar. Sigorta şirketleri tarafından verilen teklifler, her durumda üç iş gününden az olmamak kaydıyla teklifin verildiği ay sonuna kadar geçerlidir. Sigorta şirketleri belirledikleri temel sigorta primleri ve motorlu araç işletenlere uygulayacakları prim indirim ve artırım sebeplerini oranlarıyla beraber uygulamaya başlamadan 5 gün önce TRAMER’e yazılı olarak ve güvenli elektronik ortamda gönderirler. TRAMER, söz konusu temel prim, prim indirim ve artırım sebeplerini oranlarıyla beraber Kurumun erişimine sunar. (5) Kurum, belirleyeceği esaslar dahilinde plakanın kayıtlı olduğu il yerine, sigorta priminin tespitinde işletenin ikametgahının bulunduğu ilin esas alınmasına karar verebilir. 6) Kurum, riski yüksek olan sigortalılar bakımından sigorta şirketleri arasında prim ve hasar paylaşımı için özel kurallar getirebilir. Bu sigortalıların primi Kurumca tespit edilir. (7) Risk değerlendirmesinde esas alınabilecek trafik kuralı ihlalleri sonucu sürücülere uygulanan ceza puanları ile sürücü belgelerine el konulma süresi ve nedenleri sigorta priminin tespitinde kullanılabilir.

³⁵⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm, 1.2.4.3.2 s. 115 vd.

Yapılmasına Dair Yönetmelikle getirilen Geçici 11. maddesiyle sigorta priminde tavan prim uygulamasına geçilmiştir³⁵⁵.

Sorumluluk sigortası niteliği gereği KZMSS için de uygulama alanı bulan TTK m. 1484/1³⁵⁶ uyarınca sigortacı, sigortalıya karşı ifa borcundan kısmen ya da tamamen kurtulmuş olsa da zarar gören bakımından ifa borcu, zorunlu sigorta miktarına kadar devam eder. KZMSS önem arz eden bu hükme göre sigortacı, sigorta ettirenle arasındaki sigorta sözleşmesinden ya da kanundan doğan savunmaları üçüncü kişiye karşı ileri süremeyecektir³⁵⁷. KTK m. 95’de sadece zorunlu trafik sigortası olarak öngörülmüş bu düzenleme TTK m. 1484’de tüm zorunlu sorumluluk sigortalarını kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Bu düzenlemede kanun koyucu KTK m. 95 hükmünün bütününe değil, yalnızca KTK m. 95’in birinci kısmını TTK m. 1484’e almıştır. Buna karşın zarar görenin doğrudan talep hakkı karşısında kanundan kaynaklanan yükümlülük nedeniyle zarar görene ödemedeki bulunan ancak sigortalısına karşı sorumluluğu bulunmayan sigortacının ödemedeki sonra sigorta ettirene rücu edilebileceğine ilişkin bir hükme yer verilmemesi bir eksiklik olarak değerlendirilebilir.

Sigortacının zarar görenin yabancısı olduğu ve denetimi dışında kalan sigorta ilişkisine dayanarak zarar görene karşı sorumluktan kurtulmasına imkân sağlanması, kamu menfaatinin söz konusu olduğu zorunlu sigortaların zarar göreni koruma amacıyla³⁵⁸ çelişeceği için bu düzenleme yerinde olmakla birlikte kısmen

³⁵⁵ 2021 yılı Aralık ayı için 01.12.2021 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere otomobil için İstanbul’da 1. basamak hasarsızlık için azami bürüt prim tutarı 4.535 TL olarak belirlenmişken, Isparta için araç yoğunluğu ve dolayısı ile riskin daha az olması sebebiyle azami bürüt prim tutarı 4.064 TL olarak belirlenmiştir.

³⁵⁶ TTK m. 1484/1: “ Sigortacı, sigortalıya karşı ifa borcundan tamamen veya kısmen kurtulmuş olsa da , zarar gören bakımından ifa borcu, zorunlu sigorta miktarına kadar devam eder.”

³⁵⁷ ÜNAN, Sigorta Hukuku, s. 415.

³⁵⁸ TTK m. 1484 gerekçesinde zorunlu sigortalarda zarar görenin korunması saiki ile hükmün amacı şu şekilde ifade edilmiştir: “Günümüzde zorunlu sorumluluk sigortalarında, giderek sigortalıdan çok zarar görenin menfaatinin korunması ön plana çıkmaya başlamıştır. Zira, zorunlu sigortalarda amaç, ihtiyari sigortalardan farklı olarak kamu menfaatinin korunmasıdır. Bu yaklaşım içinde de Tasarının birinci fıkrasında, Karayolları Trafik Kanununda Zorunlu Trafik Sigortası için öngörülen hüküm tüm zorunlu sorumluluk sigortalarını kapsayacak şekilde genelleştirilmek suretiyle Tasarıya aktarılmıştır. Zorunlu sigortalarda amaç kamu menfaatinin korunması olduğundan amaca ulaşılabilmesinde, bu tür sigortalardaki kaçaklarında önüne geçilmesi en az zorunlu sigorta ihdası kadar büyük bir önem arz eder. Bu noktada, asıl görev denetim birimlerinde olmakla birlikte, Tasarının ikinci fıkrası ile getirilen düzenlemeyle de denetimi destekleyici ve hatta kolaylaştırıcı bir

hatalıdır³⁵⁹. Nitekim TTK m. 1481/1 uyarınca sigortacının, sigortalıya karşı ifa borcundan tamamen ya da kısmen kurtulmuş olmasına yönelik savunma hakkının zorunlu sigorta miktarıyla sınırlanması çelişkiye neden olabilecek uygulamada zorluk yaşatabilecektir³⁶⁰. Bu nedenle, hükmün bedel sınırlaması olmaksızın tüm zorunlu sigortalardalar, zorunlu sigorta miktarına ilişkin sınırlama olmaksızın bu kurallın uygulanması bir taraftan zorunlu sigortada amaçlanan korumanın tam tesisi diğer taraftan da uygulamada yaşanacak zorlukların önüne geçilebilmesi adına faydalı olacaktır³⁶¹.

TTK m. 1484/2’de sigorta ilişkisinin sonra ermesinin, zarar görene karşı ancak sigortacının sözleşmenin sona erdiğini veya ereceğini yetkili mercilere bildirmesinden bir ay sonra doğuracağı düzenlenmiştir³⁶². Sigorta sözleşmesinin süresinin bitmesi, fesih ve cayma ile iptal durumları hükümde geçen sona erme halleri olarak nitelendirilebilecek olup kanaatimizce bu düzenleme yerinde değildir. Nitekim sigorta sözleşmesinin sona ermesi öncesinde sigortacı tarafından herhangi bir bildirimde bulunulmasına olanak vermemek ve hükümde belirtilen süreyi sigorta ilişkisinin sona ermesinden önce başlatmamak gerekmektedir³⁶³. Buradaki sigortacının sorumluluk süresinin her halükârda yeni zorunlu sorumluluk sigortasına ilişkin sözleşme yapılmamışsa sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren başlamak üzere bir ay olarak belirlemek zarar görenin korunması amacını taşıyan düzenlemeyle daha uyumlu olacaktır. Diğer taraftan bu süre içerisinde yeni bir sigorta yapılmış ve yetkili mercilere bildirilmişse artık önceki sigortanın sona ermiş olduğu zarar görene karşı ileri sürülebilecektir³⁶⁴.

mekanizma yaratılmak istenmiştir. Diğer taraftan, sorumluluk sigortaları zarar sigortası niteliğinde olduğundan ve zarar da bir kez tazmin edileceğinden, zararın bir şekilde giderilmiş olması sigortacının sorumluluğunu da o oranda sona erdirir.”

³⁵⁹ ÜNAN, Sigorta Hukuku, s. 415.

³⁶⁰ ÜNAN, Sigorta Hukuku, s. 416.

³⁶¹ ÜNAN, Sigorta Hukuku, s. 416.

³⁶² TTK m. 1484/2: “Sigorta ilişkisinin sona ermesi, zarar görene karşı ancak, sigortacının sözleşmenin sona erdiğini veya ereceğini yetkili mercilere bildirmesinden bir ay sonra hüküm doğurur.”

³⁶³ ÜNAN, Sigorta Hukuku, s. 425.

³⁶⁴ 09.10.2014 tarihli ve 29083 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Zorunlu Sigorta Takibine İlişkin Yönetmelik ile zorunlu sigortaların takibine ilişkin usul ve esaslar düzenlemiştir. Bu yönetmeliğin 5. maddesi uyarınca zorunlu sigortalara Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi nezdinde eş zamanlı

1.2.3. Tarafları

Tam iki taraf borç yükleyen sözleşme³⁶⁵ tipi olan KZMSS'nin akdedilmesi, KTK m. 101/1³⁶⁶ uyarınca trafik sigortası alanında çalışma yetkisi olan sigorta şirketleri için de yasal bir zorunluluk olmakla birlikte sözleşmelerin kurulmasında genel sözleşme kuralları çerçevesinde sigortacı ile sigorta ettirenin uyumlu irade beyanları gerekmektedir³⁶⁷. Uyumlu irade beyanı ile kurulan KZMSS ise poliçeye yansıtılmaktadır. Bu anlamada sigortalının iradesi dışında sigortalının, sigortaya bağlandığı sosyal sigortalardan³⁶⁸ farklı olarak ZMSS kanunu gereği kendiliğinden yapılan bir sözleşme türü değildir³⁶⁹.

Bu bölümde bir tarafta sigorta ettirenin prim ödeme borucunu üstlendiği, diğer tarafta sigortacının rizikoyu üzerine aldığı tam iki tarafa borç yükleyen sigorta sözleşmesinin tarafları olarak sigortacı ve sigorta ettirene ilişkin açıklamalarda bulunulacaktır³⁷⁰.

1.2.3.1. Sigortacı

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindeki sigorta sözleşmesinin prim karşılığı rizikoyu üstlenen tarafı sigortacıdır³⁷¹. Sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesi nedeniyle sigorta sözleşmesindeki teminatlarla sınırlı olarak tazminat ödemekten sorumlu olan kişi şekilde de tanımlanabilecek sigortacı, SK ve ilgili mevzuat uyarınca aranan şartları yerine getirerek, alacağı ruhsata tabi olarak hayat ve hayat dışı sigorta gruplarından yalnızca birinde faaliyet

olarak düzenlenmekte yine aynı yönetmeliğin 6. maddesi uyarınca poliçelerin yenilenmesi ve takibi Sigorta Bilgi ve Gözetim merkezi tarafından kontrol edilmektedir. Ayrıca bkz. ÜNAN, Sigorta Hukuku, s. 425.

³⁶⁵ Sözleşme taraflarının birbirine karşı bir edim yüklediği tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, s. 211 vd.

³⁶⁶ KTK m. 101/1: “Bu Kanunda öngörülen zorunlu mali sorumluluk sigortası Türkiye’de kaza sigortası dalında çalışmaya yetkili olan sigorta şirketleri tarafından yapılır. Bu sigorta şirketleri zorunlu mali sorumluluk sigortasını yapmakla yükümlüdürler.”

³⁶⁷ GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN, s. 74.

³⁶⁸ Sosyal sigortalar ile özel sigortalar arasındaki farklara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ÇEKER, s. 10 vd.; KARA, s. 37 vd.

³⁶⁹ KARASU, s. 41.

³⁷⁰ YALÇINKAYA, s. 408.

³⁷¹ GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN, s. 74; YALÇINKAYA, s. 408; SÖNMEZ, s. 27.

gösterebilmektedir³⁷². Bu çerçevede KTK m. 101/1 uyarınca KTK öngörülen KZMSS sigortası yapıya yetkili olan sigorta şirketleriyle sigorta sözleşmesi yapılması gerekmekte olup bu kapsamda yetkili olan sigorta şirketleri KZMSS sözleşmesinin taraflarından birini teşkil etmektedir³⁷³.

Hukuk sistemimizde sadece sigortacılık yapmak için kurulan anonim şirketler ve kooperatifler³⁷⁴ sigortacılık yapma izine sahip oldukları branşlarda sigorta himayesi taahhüdünde bulunabileceği için KZMSS tarafı olacak sigortacının bu sözleşmeyi yapmaya yetkili olduğu sigorta grubunda kara araçları sorumluluk sigortası branşında ruhsat sahibi olması gerekmektedir³⁷⁵. Aksi şekilde ruhsatsız bir sigortacı ile ruhsatsız olduğunu bilerek yapılan sözleşmeler sigorta sözleşmesi olarak nitelendirilemez³⁷⁶. Bu tür ruhsatsız olduğu bilinen sigortacı ile yapılan sigorta teminatı içeren sözleşmeler sigorta sözleşmesi niteliği taşımayacağı gibi TTK m. 1401/2³⁷⁷ uyarınca bu sözleşme için TBK m. 604 ve 605 düzenlenen eksik borç niteliğindeki kumar ve bahis hükümlerine ilişkin maddeleri uygulama alanı bulacaktır³⁷⁸. Temelinde bir borç ilişkisi bulunan ancak kanun koyucu tarafından koruması zayıflatılan ve borçlusu nezdinde ifaya zorlanamayacak eksik borçların niteliği gereği ruhsatsız olduğu bilinen sigortacı borcunu ifa ederse geçerli sayılacak ancak ifa etmemesi halinde alacaklı konumunda olacak sigorta ettirenin dava hakkı olmayacaktır³⁷⁹.

³⁷² KZMSS'nin sigortacısı olabilmek için 11.07.2007 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 2007/1 numaralı Sigorta Branşlarına İlişkin Tebliği ekli listesi uyarınca Hayat Dışı Grup altında kara araçları sorumluluk sigortası branşında ruhsat alınması gerekmektedir. Ayrıca bkz. **KARA**, s. 145; **KARASU**, s. 41-42; **SÖNMEZ**, s. 27.

³⁷³ **YÜCEL**, s. 49; **YALÇINKAYA**, s. 408.

³⁷⁴ 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 1. maddesinde kooperatif şu şekilde tarif edilmiştir: “*Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklıklara kooperatif denir.*”

³⁷⁵ **KARA**, s. 145; **KARASU**, s. 41.

³⁷⁶ **KARA**, s. 145.

³⁷⁷ TTK m. 1401/2: “*Ruhsatsız bir şirket ile onun bu durumunu bilerek yapılan sigorta sözleşmeleri hakkında Türk Borçlar Kanununun 604 ve 605 inci maddeleri uygulanır. Türkiye’de yerleşik olmayan sigorta şirketleriyle kurulan sigorta sözleşmelerinde bu hüküm uygulanmaz.*”

³⁷⁸ **KARA**, s. 145.

³⁷⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **ŞAHAN Gökhan**, Eksik Borçların İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği, UMD, Y. 8, S. 15, s. 401 vd.; **KOCAYUSUFPAŞAOĞULU Necip** / **HATEMİ Hüseyin** /

1.2.3.2. Sigorta Ettiren

Sigorta sözleşmesinin bir tarafında sigortacı yer alırken diğer tarafında prim ödeme borcu bulunan sigorta ettiren yer almaktadır³⁸⁰. KZMSS'nin sigorta ettirenini ise sigorta primi karşılığında motorlu araç işletilmesinden doğacak rizikoların sebep olacağı sorumluluğu sigortacıya devreden sigorta sözleşmesi tarafı olarak tanımlamak mümkündür³⁸¹. Sigorta sözleşmelerinin ana unsurlarından olan para ile ölçülebilir menfaat şartı gereğince sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinin yapılması anında para ile ölçülebilen sigortalananabilir bir menfaatinin bulunması gerekmektedir³⁸².

6085 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 51. maddesi menfaat kavramını dikkate almadan yalnızca araç sahibinin KMZSS sözleşmesi yapabileceği şekilden kaleme alınmışken KTK m. 91 yalnızca araç sahiplerinin değil araç işletenlerin de sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren sıfatıyla KMZSS yaptırabileceğini düzenlemiştir³⁸³. Bu düzenleme yerindedir. Nitekim işleten KTK kanunu kapsamında sorumluluk araç işletende olacağı için araç sahibi olmayan araç işletenlerin veya araç işleten sayılanların para ile ölçülebilen sigortalananabilir menfaati söz konusu olduğundan sigorta sözleşmesi yapmakta menfaati bulunduğu kabul edilmelidir³⁸⁴.

Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından sigorta ettirenin özellikle değerlendirilmesi gerekmektedir. 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring,

SEROZAN Rona / Arpacı ABDÜLKADİR, Borçlar Hukuku Giriş – Hukuki İşlem-Sözleşme Cilt 3, İstanbul 2014, Filiz Kitapevi, s. 44 vd.

³⁸⁰ Sigortalı ile sigorta ettiren kavramları terminolojik açıdan farklıdır. Sigortalı, menfaati sigorta sözleşmesi güvence altına alına kişi iken sigorta ettiren sözleşmeyi ve bunun karşılığında prim ödeyen kişidir. Bkz. **SÖNMEZ**, s. 27 vd.; **GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN**, s. 75.

³⁸¹ **ALSANCAK Muhammed İkbāl**, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Bedensel Zarar Görenlerin Sigorta Sözleşmesinden Doğan Hakları, Ankara, 2021, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 7; **GÜÇLÜ / SELEŞ / KAYHAN**, s. 75.

³⁸² Sigorta sözleşmesinin kurulabilmesi için şart olan sigortalananabilir menfaat ilkesi sigortalanan mal ve candan bir menfaatin varlığın aranması, insan hayatının kumar veya bahis konusu yapılmaması amacıyla doğmuştur. Sigortalananabilir menfaat ilkesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **KARA Etem**, Sigortalananabilir Menfaat İlkesi, Ankara, Yetkin Yayınları, s. 29 vd.; **KANER İnci Deniz**, Sigorta Hukuku, İstanbul 2009, Filiz Kitabevi, s. 8 vd.

³⁸³ **GÜVEN**, s. 67; **BERK**, s. 116.

³⁸⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **ALSANCAK Muhammed İkbāl**, Trafik Kazası Sonucu Oluşan Bedensel Zararlar, Ankara 2021, Seçkin Yayıncılık, s. 14 vd. (**ALSANCAK**, Bedensel Zarar, s. 12 vd.); **YÜCEL**, s. 22 vd.

Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu (“FKK”) m. 23 uyarınca finansal kiralama konusu malın mülkiyeti, sözleşme süresince kiralayanda kalmaktadır³⁸⁵. Buna göre sözleşme süresince malik sıfatı kiralayanda olmakla birlikte malın bu süre zarfındaki zilyetliği ise FKK m. 24/2 uyarınca kiracıda olup kiracı bu süre zarfında maldan sözleşme amacına uygun olarak her türlü faydayı elde etme hakkına sahiptir. Ayrıca aynı maddenin 4. maddesinde teminat olarak kiralama konusu malın sigorta ettirilmesi zorunlu tutularak, sigorta primlerinin kiracı tarafından ödeneceği düzenlenmiştir³⁸⁶. Ayrıca yine aynı maddenin 5. fıkrasında malın sözleşme süresi içinde hasar ve ziyandan sorumluluğun kiracı da olduğu düzenlenmiştir. KTK m. 3 uyarınca finansal kiralama şirketinin KTK m. 3 maddesinde tanımlanan işleten sıfatını taşımadığı, araç işletenin motorlu aracı finansal kiralama sözleşmesi ile kiralayan aracın kiracısı olduğunu söylemek mümkündür.

FKK ile KTK anılan hükümleri birlikte değerlendirildiğinde KTK kapsamında araç işleten kiracı olmasına ve dolayısıyla KZMSS’nin sigorta ettireni olması gerekirken FKK uyarınca sigorta ettirenin kiralayan olarak kabul edilmesi ilk bakışta sözleşmenin nispiyeti ilkesine aykırı ve üçüncü kişi aleyhine sözleşme izlenimi yaratmaktadır³⁸⁷. Ayrıca sigorta ettirenin asli yükümlülüğü olan prim ödememe yükümlülüğünün FKK uyarınca kiracıya bırakılması genel sigorta sözleşmesi yapısı ile de çelişmektedir. Kanun koyucunun finansal kiralama şirketleri açısından teminat oluşturma amacıyla sigorta sözleşmesini kiracının inisiyatifine bırakmıyor olması bir yanı ile kabul edilebilirken sigorta hukukunun temel kavramları ile çelişmesi tereddütlere de yol açabilir. Nitekim KTK m. 3 uyarınca sigorta ettiren aracı uzun süre kiralayan finansal kiralama sözleşmesinin kiracısı iken FKK uyarınca sigorta ettirenin kiralayan olması temel kavramlarla çelişmekle birlikte finansal kiralama şirketinin de KTK kapsamında sorumlu olmamasına rağmen sorumluluğunun doğmasına da yol açmaktadır. Öyle ki Yargıtay bir kararında,

³⁸⁵ AĞSAKAL İbrahim, Finansal Kirama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü, EÜHFD, 2011, C. 15, S. 1-2, s. 274.

³⁸⁶ AĞSAKAL, s. 274-275.

³⁸⁷ AĞSAKAL, s. 282.

finansal kiralama şirketinin işleyen sıfatını taşıyamaması, onun kiracısıyla arasındaki iç ilişkiye dair bir sorun olarak görülmüş, sigortacının KZMSS istinaden sigorta ettiren sıfatına sahip finansal kiralama şirketine rücu edebileceğine hükmedilmiştir³⁸⁸.

FKK sistematüğinde teminat fonksiyonu gözetilerek sigorta sözleşmesinin sigorta ettireni kiralayan olarak düzenlenmesi finansal kiralama şirketi açısından koruyuculuk sağlamakla birlikte genel hukuk ilkeleri ile uyumsuzluk yaratmaktadır. Bu nedenle genel hukuk ilkeleri ile uyumlu olarak sigorta yapma yükümlüğünün kiracıya bırakılması ve sözleşmenin kiralayan tarafından kanuni temsil ilişkisine dayalı olarak kurulmasına imkân sağlanması yerinde olacaktır³⁸⁹.

1.2.4. Uygulama Alanı

1.2.4.1. Araç Yönünden

KZMSS'nın zorunlu bir sorumluluk sigortası olduğunu düzenleyen KTK m. 91'de zorunlu sigortanın aynın kanunun 85. maddesinde yer alan sorumlulukların karşılanması amacıyla yaptırılacağı düzenlenmiştir. Karayollarında meydana gelen her tür kaza için teminat sağlamayan KZMSS'nin kapsamının belirlenmesinde araç tanımı önem arz edecektir³⁹⁰. KTK m. 85'te ise sorumluluğun kaynağı olarak motorlu taşıtların işletilmesi hali öngörülmüştür. Bu nedenle KZMSS kapsamına ve uygulama alanına giren araçların motorlu araç olması gerekmektedir³⁹¹. Motorlu araç niteliği taşımayan araçlar ise kural olarak KZMSS kapsamında değildir³⁹².

³⁸⁸ “O halde, meydana gelen hasardan sigortalı aracın gerekli ehliyetnameye sahip sürücü tarafından kullanılmaması nedeniyle davacı sigorta şirketinin sigorta ettiren konumundaki davalı şirkete rücu imkanı bulunduğunun kabulü zorunlu olup, davanın bu gerekçeler ile kabulü gerekirken, yazılı olduğu şekilde yanlış gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, ise de, sonucu itibarıyla doğru olan hükmün yukarıda açıklanan gerekçeler ile onanması gerekmiştir.” (Yargıtay 11. HD., E. 2000/10171, K. 2001/1158, T. 12.02.2001).

³⁸⁹ AĞSAKAL, s. 282.

³⁹⁰ SÖNMEZ, s. 21; Ayrıca bkz. BİRİNCİ BÖLÜM

³⁹¹ KARASU, s. 25; YALÇINKAYA, s. 429; ALSANCAK, s. 44; SÖNMEZ, s. 22.

³⁹² KARASU, s. 25; ULAŞ, s. 925; KILIÇOĞLU, s. 277; YALÇINKAYA, s. 427; ALSANCAK, s. 44; SÖNMEZ, s. 22.

KTK’da “taşıt” ve “araç” kavramları tanımlanmışken motorlu araç kavramı tanımlanmamıştır³⁹³. KTK kapsamında motorlu araç kavramı tanımlanmamakla birlikte KZMSS Genel Şartları (“KZMSSGŞ”) A.2. tanımlar maddesinde yeterli açıklıkla olmamakla birlikte motorlu araç şu şekilde tanımlanmıştır: “*İlgili mevzuat gereği trafiğe çıkması trafik siciline veya ilgili mevzuatla düzenlenen özel sicile tescile tâbi motorlu araçlar*”. Gerek KTK gerekse de KZMSSGŞ’de doğrudan açık bir motorlu araç tanımına yer verilmemişse de KTK sistematğinde tanımlanan araç ve taşıt kavramlarında hareketle motorlu aracı, motor gücü ile hareket edebilen ve karayollarında kullanım kabiliyeti bulunan taşıt olarak tanımlamak mümkündür³⁹⁴. Bu tanımdan hareketle bir aracın motorlu araç olarak kabul edilebilmesi için hareket kabiliyetinin bulunması ve bu hareketin bir motor gücüyle sağlanması gerekmektedir. Buna göre, motor gücüyle hareket kabiliyetine sahip araçlar motorlu araç olarak kabul edilirken, sabit ve hareket kabiliyeti bulunmayan vinç gibi araçlar motorlu araç kapsamına girmemektedir³⁹⁵. Her ne kadar KTK m. 3’te iş makineleri genel geçer olarak motorlu araç sayılmışsa da hareket kabiliyeti olmayan iş makinelerinin motorlu araç kabul edilmemesi ve bu araçların meydana getirdiği zararların KZMSS kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir³⁹⁶.

KTK m. 85/3 uyarınca, işletme halinde olmayan bir motorlu aracın neden olduğu trafik kazasından dolayı işletenin sorumlu tutulabilmesi zarar görenin, kazanın oluşunda işleten veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere ilişkin kusun varlığı veya araçtaki bozukluğun kazaya neden olduğunun ispatı gerekli olduğundan işletme halinde olmayan motorlu bir aracın verdiği zararlar nedeniyle KTK kapsamındaki tehlike sorumluluğu değil ve fakat kusur sorumluluğu geçerli olacaktır³⁹⁷.

³⁹³ KARASU, s. 25; BOLATOĞLU, s. 37; YILMAZ, s. 29; ALSANCAK, s. 44; SÖNMEZ, s. 23.

³⁹⁴ KARASU, s. 25; YALÇINKAYA, s. 427; ALSANCAK, s. 44.

³⁹⁵ KARASU, s. 25.; ALSANCAK, s. 45.

³⁹⁶ KARASU, s. 25; BOLATOĞLU, s. 37; YALÇINKAYA, s. 429; ALSANCAK, s. 45.

³⁹⁷ KARASU, s. 26; ALSANCAK, s. 44.

1.2.4.2. Yer Bakımından

KTK m. 3.'de karayolları, trafik için kamunun faydalanmasına açık olan arazi, şeridi, köprüler ve alanlar şeklinde tanımlanmıştır³⁹⁸. KTK'nun kapsamını düzenleyen KTK m. 2³⁹⁹ maddesinde ise kanun yer bakımından uygulama alanı kural olarak karayolları ve park, bahçe, park yeri gibi karayolu sayılan yerler olduğu belirtilmiştir⁴⁰⁰. Bu nedenle KZMSS kapsamına giren bir rizikonun söz konusu olabilmesi için rizikonun motorlu aracın işletilmesinden kaynaklanmasının yanı sıra rizikonun işletilen motorlu araç tarafından, karayollarında veya karayolları sayılan yerlerde gerçekleşmesi gerekir⁴⁰¹. Yine KTK m. 2 uyarınca aksine bir hüküm bulunmuyorsa karayolları dışındaki kamuya açık olanlar ile park, bahçe, park yeri, garaj, yolcu ve eşya termali, servis ve akaryakıt istasyonlarında karayolu araç trafiği için kullanılan alanlarla, erişimi kontrollü karayollarında ve para ödenerek yararlanılan karayollarının kamu açık kesimlerinde ve belirli bir karayolunun bağlantısını sağlayan deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmet gören araçların, karayolu araçlarına ayrılan bölümünde de meydana gelen motorlu taşıtların karıştığı kazalarda da KTK'nın uygulanacağı belirtilmiştir.

Motorlu taşıtların işletilmesi kaynaklı zararların niteliği ve maruz kalma sıklığı dikkate alındığında KTK kapsamında karayolları tanımının geniş tutulmasına ilave olarak KTK m. 3 uyarınca kanun kapsamının genişletilmesi KZMSS'nin toplumsal güvence fonksiyonu ile uyumludur. Bununla birlikte Yargıtay'ın eski tarihli

³⁹⁸ TDK karayolunu şu şekilde tanımlamaktadır: “Yerleşim merkezlerini birbirine karadan bağlayan yol”

³⁹⁹ KTK m. 2: “Bu Kanun, trafik ile ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsar. Bu Kanun, karayollarında uygulanır. Ancak aksine bir hüküm yoksa;

a) Karayolu dışındaki alanlardan kamuya açık olanlar ile park, bahçe, park yeri, garaj, yolcu ve eşya terminali, servis ve akaryakıt istasyonlarında karayolu taşıt trafiği için faydalanılan yerler ile, b) Erişime kontrollü karayolunda ve para ödenerek yararlanılan karayollarının kamuya açık kesimlerinde ve belirli bir karayolunun bağlantısını sağlayan deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmeti gören araçların, karayolu araçlarına ayrılan kısımlarında da, Bu Kanun hükümleri uygulanır.”

⁴⁰⁰ ALSANCAK, s. 5.

⁴⁰¹ KARASU, s. 26; ALSANCAK, s. 44; SÖNMEZ, s. 24.

kararlarında⁴⁰² KZMSS toplumsal güvence fonksiyonu göz ardı edecek şekilde tarla ya da boş bir arazide motorlu araç işletilmesi nedeniyle meydana gelen kazaya ilişkin zararların KZMSS teminatı kapsamı dışında olduğu belirtilmişken, yeni tarihli kararlarında⁴⁰³ yerinde şekilde karayolları ile bağlantısı olmak koşuluyla tarla ve boş arazide meydana gelen kazaya ilişkin zararların teminat kapsamına girdiğine hükmedilmiştir⁴⁰⁴. Yargıtay'ın yeni tarihli kararlarında karayolları tanımına karayolları ile bağlantısı olmak koşuluyla, tarla ve boş arazileri de dahil etmiş olması yerindedir⁴⁰⁵. Nitekim karayolu ile bağlantı olan bu alanlarda araç işletmek karayollarıyla benzer tehlikeyi beraberinde getirmektedir. Bu nedenle karayolu ile olan bağlantı nedeniyle bu alanlarda da motorlu araç işletilmesi tehlikeli faaliyet olarak nitelendirilmelidir. Hal böyle iken bu alanları karayolu tanımına dahil etmemek zarar görenin tehlike esasına dayalı sorumluluk hükümleri ve KZSS güvencesinden mahrum bırakmak anlamına gelecektir. Bu da zarar gören üçüncü kişinin menfaatlerinin korunması amaçlayan KTK ve KZMSS ile çelişecektir. Bu nedenle Yargıtay'ın karayolu tanımını geniş yorumladığı içtihatlarının kanun koyucunun amaçları ile uyumlu olduğu değerlendirilmektedir⁴⁰⁶.

⁴⁰²Yargıtay 10. HD., E. 1995/145 E., 1995/2596 K, T. 14.03.1995; Yargıtay 10. HD., 2003/4771 E.; 2003/5264 K., T. 24.06.2003.

⁴⁰³ Yargıtay 17. HD., E. 2014/2977, K. 2015/8600, T. 11.06.2015.

⁴⁰⁴ **KARASU**, s. 26.

⁴⁰⁵ Yargıtay yakın tarihli kararında geniş bir ifade tarzıyla trafik kazasının meydana geldiği yerin karayolu ile bağlantısı olmasının kazanın meydana geldiği yerin karayolu sayılması için yeterli görmüştür. “Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde, dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına, Karayolları Trafik Kanunu’nun uygulanması için kazanın mutlaka karayolunda meydana gelmesi gerekmeyip karayolu ile bağlantısı olan, karayolu sayılan bir alan meydana gelmesi halinde de karayolunda meydana gelmiş gibi kabul edilmesine, davaya konu trafik kazasının meydana geldiği yerin (tarlanın) karayolu (köy yolu) ile bağlantısı bulunmasına, 2918 sayılı KTK’nun 2. maddesi gereğince karayolu bağlantısı olduğundan kazanın meydana geldiği yerin karayolu sayılan yerlerden olup bu nedenle meydana gelen zararın teminat kapsamında olmasına göre davalı vekilinin yerinde görülmeyen tüm temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan hükmün ONANMASINA, aşağıda dökümü yazılı 6.873,41 TL kalan onama harcının temyiz eden davalıdan alınmasına 06.12.2016 gününde üye ...’ın karşı oyu ve oyçokluğuyla karar verildi.” (Yargıtay 17. HD., E. 2015/17649, K. 2016/11239, T. 06.12.2016)

⁴⁰⁶ Yargıtay’ın karayolu tanımını genişlettiği kararlar için ayrıca bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2018/539, K. 2018/10892, T. 19.11.2018; Yargıtay 17. HD., E. 2016/91, K. 2018/10041, T. 05.11.2018.

1.2.4.3. Zarar Gören ve Zarar Türü Bakımından

KZMSS kapsamı KTK m. 91/1 ve 85/1'e atıf yapılarak belirlenmiştir. KZMSSGŞ m. A.3, A.5 ve A.6 maddeleriyle de KTK uyumlu şekilde KZMSS'nin kapsamı belirlenmiştir. Kural olarak karayollarında işletilen motorlu araçların neden olduğu trafik kazalarında zarar gören herkes KZMSS'de yer alan teminatlardan yararlanmaktadır⁴⁰⁷. Ancak KZMSS'nin temel amaçlarından biri motorlu araç işletenin üçüncü kişilere karşı verdiği zararların tazmini teminat altına almak olduğu için KTK'da bu amaç dikkate alınarak üçüncü kişi sayılmayan zarar görenlerin zararlarının tazmini yerinde olarak sigorta kapsamı dışında tutulmuştur⁴⁰⁸. Bunun yanında ana kurula istisna oluşturacak şekilde bazı araç işletene karşı üçüncü kişi sayılanların uğradıkları sınırlı sayıdaki zarar türleri de KZMSS kapsamı dışında tutulmuştur⁴⁰⁹.

Genel kural karayollarında işletilen motorlu araçların neden olduğu trafik kazalarından zarar gören herkesin KZMSS'den yararlanması olduğu için çalışmamızda kapsam dışı tutulan hallere ilişkin açıklamalara yer verilecek ve akabinde teminat içerisindeki taleplere değinilerek KZMSS'nin zarar gören ve zarar türü bakımından uygulama alanı belirlenecektir.

1.2.4.3.1. KZMSS Kapsamı Dışında Tutulan Zararlara İlişkin Talepler

Eski KZMSSGŞ döneminde bazı zarar türleri KZMSS kapsamında açık bir düzenleme çerçevesinde teminatı dışında tutulmamıştır⁴¹⁰. KZMSS amaçları ve genel hukuk prensibine aykırı şekilde teminat kapsamının ve sigortacının sorumluluğunun genişletilmesine yönelik içtihatlar öğretide tartışılmış ve bunun neticesinde bazı zarar türleri yerinde olarak yeni KZMSSGŞ'de açıkça KZMSS kapsamı dışına çıkartılmıştır. Bu nedenle çalışmamızın bu alt başlığında geçmişten beri uygulana gelen KZMSS kapsamı dışında tutulan zararlara ilişkin talepler

⁴⁰⁷ KARASU, s. 27; GÜNAY, s. 225; SÖNMEZ, s. 26.

⁴⁰⁸ KARASU, s. 27; ALSANCAK, s. 46.

⁴⁰⁹ KARASU, s. 27; ALSANCAK, s. 70.

⁴¹⁰ Ayrıca bkz. KARA, 295 vd.

değerlendirilecek takip eden alt bölümde ise yeni KZMSSGŞ çerçevesinde geçmiş uygulamada tartışmalıyken açıkça teminat kapsamı dışına çıkartılan zararlara ilişkin talepler irdelenecektir.

Eski KZMSSGŞ döneminde de KZMSS kapsamında teminat dışı tutulan taleplerin başında KTK'nun 92. maddesinin a alt bendinde düzenlenen motorlu araç işletenin KTK uyarınca eylemlerinden sorumlu olduğu kişilere yöneltebileceği tüm zarar talepleri gelmektedir⁴¹¹. Bu talepler KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin g⁴¹² alt bendinde de yerinde şekilde KZMSS teminatları dışında tutulmuştur⁴¹³. Nitekim KZMSS'nin temel amacı, motorlu araç işletenin üçüncü kişilere karşı verdiği zararlara karşı güvence sağlamak olduğunda, bu sigortayı yaptıran motorlu araç işletenin emir ve talimatı ile hareket eden kişilerin eylemleri sonucu meydana gelen bedensel ve maddi zararların teminat dışında tutulması kanun koyucunun amacıyla örtüşmektedir⁴¹⁴.

Geçmiş dönemden beri açıkça KZMSS kapsamında teminat dışı tutulan hallerde bir diğeri de KTK'nın 92. maddesinin b alt bendinde düzenlenen motorlu araç işletenin yakınlarının mallarına gelen zararlara ilişkin taleplerdir. Bu hükme göre motorlu araç işletenin; eşinin, usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zarardan dolayı ileri sürebileceği talepleri teminat dışında tutulmuştur⁴¹⁵.

KTK m. 87/2 ve KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin e⁴¹⁶ alt bendinde zarar görenlerin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında sigortalı araçta veya bu araç ile

⁴¹¹ KARASU, s. 27

⁴¹² KZMSSGŞ m. A.6.g.: “Sigortalının, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepleri,”

⁴¹³ KARASU, s. 28.

⁴¹⁴ KARASU, s. 27-28; ALSANCAK, s. 69.

⁴¹⁵ Sönmez, KTK m. 92. b alt bendinde zikredilen motorlu araç işletenin; eşinin, usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararların teminat dışında tutulmasının sebebi olarak bu kişilerin araç işletene göre üçüncü kişi sayılmamaları nedeniyle araç işletenden tazminat talep edemeyeceklerini göstermiştir. Bkz. SÖNMEZ, s. 60.

⁴¹⁶ KZMSSGŞ m. A.6.e.: “Zarar görenlerin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında sigortalı araçta veya bu araç vasıtasıyla çekilen römorkta/yarı römorkta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlardan dolayı sigortalıya karşı ileri sürülecek talepler,”

çekilen römorklarda taşınan eşyada meydana gelecek zararlardan dolayı sigortalıya yöneltilebilecek talepler açıkça teminat dışında tutulmuştur. Araçta yolculuk yapan kişinin beraberinde götürdüğü bagaj, çanta ve benzeri eşyaların zarar görmesi KZMSS teminatı kapsamında iken bagaj, çanta ve benzeri eşyalar dışında kalan eşyalara gelen zarar teminat dışındadır ve genel hükümlere göre bu eşyaların zarar görmesi nedeniyle uğranılan zararların tazminini talep etmek mümkündür⁴¹⁷. Bununla birlikte taşınan eşya birden çok aracın katıldığı bir trafik kazasından kaynaklı olarak zarar görmüşse, eşyada meydana gelen aracın işletenin kendisi sigortasına değil ve fakat zarar veren diğer aracın sigortacısına başvurma imkânı mevcuttur⁴¹⁸.

Bir motorlu aracın çalınmasında ya da gasbedilmesinde motorlu araç işletenin kusuru bulunmuyorsa, motorlu aracı çalan veya gasbeden kişiler, nedensellik bağı kesildiği için üçüncü kişilere karşı verilen zararlar yönünden motorlu araç işleten gibi sorumludurlar⁴¹⁹. Buna karşılık KTK m. 107/1 uyarınca aracın çalışmasında ya da gasbedilmesinde motorlu araç işletenin kusurunun olduğu ispat edilirse motorlu araç işleten, aracı çalan ya da gasbeden ile birlikte müteselsilen sorumludur⁴²⁰. Ayrıca motorlu araç işleten, hırsızlık ya da gasp fiilini bilerek bu araca binen yolcuların uğradığı zararlardan tehlike sorumluluğuna göre sorumlulukları bulunmamaktadır. Bu çerçevede çalınan ya da gaspedilen bir aracın meydana getirdiği zararlardan eğer motorlu araç işletenin KTK uyarınca sorumluluk atfedilemiyorsa araç işletenin sigortacısına da sorumluluğun atfedilememesi gerekir. Bu nedenle yerinde bir düzenlemeyle KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin h

⁴¹⁷ KARASU, s. 28-29; ALSANCAK, s. 70.

⁴¹⁸ KARASU, s. 29; ALSANCAK, s. 70.

⁴¹⁹ Bkz. Birinci Bölüm

⁴²⁰ Yargıtay bir kararında aracın çalınması ya da gasp edilmesi halindeki sorumluluk için aracın çalınması ya da gasp edilmesi hadisinde araç sürücüsünün gerekli önlemler alması ile arasında uygun nedensel bağı varlığı halinde araç işletenin de sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Bu karar göre eğer aracın çalınmasında araç işletenin kusuru bulunmuyor ise gerekli önlemlerin alınması ile aracın çalınması ya da gasp edilmesi arasında uygun nedensellik bağı kesileceğinden çalınan ya da gasp edilen araç nedeniyle meydana gelecek zarardan araç işletenin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Yargıtay 11. HD., E. 2007/8507, K. 2008/12002, T. 30.10.2008. Ayrıca bkz. ALSANCAK, s. 71.

alt bendi⁴²¹ uyarınca açıkça çalınan veya gaspedilen araçların sebep oldukları ve KTK uyarınca sigortalının sorumlu olmadığı aracın çalıntı ya da gasp edilmiş olduğunu bilerek binen kişilerin uğrayacakları zararlara ilişkin talepler ile birlikte aracı çalan veya gasp eden kişilerin KZMSS teminatı kapsamı dışında bırakılmıştır.

KTK m. 104 uyarınca motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan teşebbüslerin sahibi, gözetim, alım, satım, bakım veya onarım gibi amaçlar ile kendisine teslim edilen kişi bu motorlu aracın kendisi tarafından işletilmesinin sebep olduğu zararlardan ötürü işleten gibi sorumludur. Dolayısıyla motorlu aracın işleteni ve bu aracın KZMSS sözleşmesinin sigortacısı meydana gelen zararlardan sorumlu değildir⁴²². KTK m. 104/2 uyarınca ise motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan teşebbüslerin, kendilerine bırakılan motorlu araçların sebep olacağı zararları karşılamak için KZMSS yaptırma yükümlüğü mevcut olup bu yükümlülüğe aykırı davranılarak sigorta yaptırılmaması halinde doğan bedensel zararlar ile sınırlı olmak üzer, zarar motorlu aracın gerçek işletenin sigorta sözleşmesinden değil Güvence Hesabından karşılanmak zorundadır. Dolayısıyla bu tür zararlarda KZMSS teminatları içerisinde yer almamaktadır.

KTK sistematigi içerisinde KZMSS kapsamı dışında kalan hallerin düzenlendiği 92. maddede açıkça belirtilmemişse de dolaylı olarak KTK m. 85/3⁴²³’de işletme halinde olmayan motorlu araçların neden olduğu zararların KZMSS kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte KZMSSGŞ’nin kapsamını belirleyen A.3. maddesinin ilk fıkrasında açıkça sigortanın kapsamı aracın işletme halinde

⁴²¹ KZMSSGŞ A.6-h: “Çalınan veya gasp edilen araçların sebep oldukları ve Karayolları Trafik Kanununa göre sigortalının sorumlu olmadığı zararlar, aracın çalındığını veya gasp edildiğini bilerek binen kişilerin zarara uğramaları nedeniyle ileri sürülecek talepler ile çalan ve gasp eden kişilerin talepleri,”

⁴²² Yargıtay içtihatlarında, kısa sürede yapılacak basit onarım ve kontrol için deneme seferinin, hakimiyetin farazi işletene geçtiğinin kabulü için yeterli olmayacağı ifade edilmiş, mesleki faaliyette bulunan kişilerin motorlu araç işleten gibi sorumlu tutulmaları için bu kişilerin belli ölçüde organize olması gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. Yargıtay 4. HD., E. 1989/7742, K. 1989/1055, T. 09.02.1989, Yargıtay 4. HD., E. 2001/12137, K. 2002/5406, T. 06.05.2002.

⁴²³ KTK m. 85/3: “İşletme halinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu trafik kazasından dolayı işletenin sorumlu tutulabilmesi için, zarar görenin, kazanın oluşumunda işleten veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere ilişkin bir kusurun varlığını veya araçtaki bozukluğun kazaya sebep olduğunu ispat etmesi gerekir.”

olması koşuluna bağlanmıştır⁴²⁴. KZMSS ihdas amaçlarında biri karayollarında araç işletmenin barındırdığı tek kişi için yıkıcı sonuçlara neden olabilecek zarar rizikosunu pirim ödeyen sigortalar arasında prim yoluyla paylaşmak olduğu dikkate alındığında işletme halinde olmayan aracın sigorta kapsamı dışında tutulması yerindedir⁴²⁵. Nitekim işletme halinde olmayan aracın yarattığı tehlike ile karayollarında işletme halindeki aracın üçüncü kişiler nezdinde yarattığı tehlike görece düşüktür ve zorunlu sigorta kapsamında değerlendirilmemelidir.

KTk m. 102/1 uyarınca bir römorkun, yarı römorkun veya çekilen aracın sebep olduğu zararlardan dolayı, çekicinin işleteni, motorlu araç işleteni gibi sorumludur. Ancak çekilen araca gelen zararlar genel hükme tabidir. KZMSSGŞ A.3. maddesinin 2. fıkrasında⁴²⁶, motorlu araca bağlı olarak çekilen römork ya da yarı römorkların veya çekilen bir aracın sebebiyet vereceği çekicinin KZMSS kapsamına alınmışken, sigortalının aracına veya bu araç vasıtasıyla çekilen römorklara ya da yarı römorklara veya çekilen araçlara gelecek zararlar nedeni ile ileri sürülebilecek talep de teminat dışında tutulmuştur.

KZMSS amacıyla uyumlu olarak işletme halinde seyir hızı ve tehlike seviyesi düşük olduğu gözetilerek motorlu bisiklet sürücülerinin sorumlulukları yine açıkça KTK m. 92’de teminat dışı bırakılmamış olmakla birlikte KZMSSGŞ A.6. maddesini 1 alt bendinde teminat dışı bırakılmıştır⁴²⁷. Ayrıca yine sigortanın meydana gelen zararlardaki maddi zararlar yönünden telafi edici niteliğine uygun

⁴²⁴ KZMSSGŞ m. A.3/1: “Araca bağlı olarak çekilmekte olan römork veya yarı römorkların (hafif römorklar dahil) veya çekilen bir aracın sebebiyet vereceği zararlar çekicinin sigortası kapsamındadır. Ancak, insan taşımada kullanılan römorklar bunlar için poliçede özel şartları belirtilecek ek bir sorumluluk sigortası sağlanmış olması kaydıyla teminata dahil olur.”

⁴²⁵ KARASU, s. 30. ALSANCAK, s. 63.

⁴²⁶ KZMSSGŞ m. A.3./2: “Araca bağlı olarak çekilmekte olan römork veya yarı römorkların (hafif römorklar dahil) veya çekilen bir aracın sebebiyet vereceği zararlar çekicinin sigortası kapsamındadır. Ancak, insan taşımada kullanılan römorklar bunlar için poliçede özel şartları belirtilecek ek bir sorumluluk sigortası sağlanmış olması kaydıyla teminata dahil olur.”

⁴²⁷ Tanımların yer aldığı KTK m. 3’de motorlu bisiklet şu şekilde tanımlanmıştır: “Azami hızı saatte 45 kilometreyi, içten yanmalı motorlu ise silindir hacmi 50 santimetreküpü, elektrik motorlu ise azami sürekli nominal güç çıkışı 4 kilovattı geçmeyen iki veya üç tekerlekli taşıtlar ile aynı özelliklere sahip net ağırlığı 350 kilogramı aşmayan dört tekerlekli motorlu taşıtlardır. Elektrik ile çalışanların net ağırlıklarının hesaplanmasında batarya ağırlıkları dikkate alınmaz.”

olarak manevi zararlarda KTK m. 92 f alt bendi ve KZMSSGŞ A.6 f altında bendinde teminat dışı tutulmuştur.

1.2.4.3.2. Eski Genel Şartlar Döneminde Tartışmalı Olmakla Birlikte Yeni Genel Şartlarda KZMSS Kapsamı Dışında Tutulan Zararlara İlişkin Talepler

KZMSS kapsamı ve teminatları özellikle çalışmamızın da konusunu teşkil eden destekten yoksun kalma tazminatı yönünden öğreti ve yargı içtihatlarında çokça tartışma konusu olmuştur⁴²⁸. Yüksek yargının genel hukuk ilkeleri ile çelişen daha çok sosyal amaçları gözeterek içtihatlarının etkili olduğu tartışmalar neticesinde KZMSS amacıyla çelişen kararlar yeknesak sigorta uygulaması haline gelmiştir.

KZMSS amacıyla çelişen yargı uygulamalarının sigorta sistemini tehlikeye sokmuştur. Öyle ki, 31.12.2015 yılında Türkiye İstatistik Kurumu verilerine göre trafiğe kayıtlı araç sayısı 19.994.472, aynı dönem itibariyle Sigorta Bilgi Merkezi’nden alınan veriye göre poliçe sayısı 15.935.976, sigortalılık oranı %79,5 olarak raporlanmıştır⁴²⁹. 01.01.2015-31.12.2015 tarihleri arasında prim üretimi 6.961.563.601 TL, hasar için yapılan ödemeler 4.343.2994.262 TL ve sigorta şirketlerinin teknik zararı 2.676.930.021 TL olarak gerçekleşmiştir. Trafik Sigortası prim üretimi 2016 tarife primlerinde gerçekleştirilen kayda değer artışlarla birlikte 2015 yılına göre %80 oranında artış kaydetmiş, 2017 yılında ise 2016 gerçekleşen primlerdeki kesin artışları engellemek adına uygulamaya giren tavan fiyatı etkisiyle 2016 yılına göre prim üretiminde %0,4 oranında azalış meydana gelmiş, 2018 yılında ise 2017 yılına göre prim tutarı %22 oranında artış göstermiş, 2018 yılın sonu itibariyle hasar oranının %100’ün üzerine çıkması sonucunda teknik zarar oranı %6’ya çıkmıştır⁴³⁰. Sigorta şirketlerinin zararlarının giderek artmasıyla birlikte yasa koyucu KTK ve KZMSSGŞ’de değişikliğe gitmek zorunda kalmıştır. Bu

⁴²⁸ Öğreti ve yargı içtihatlarında KZMSS kapsamında sigortacının destekten yoksun kalma tazminatından sorumluluğunda özellikle desteğin kusuru yönünden tartışmalar mevcuttur. Öğreti ve yargı içtihatlarına yönelik tartışmalar için bkz. Üçüncü Bölüm, 3.

⁴²⁹ Bkz. T.C. Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Sigortacılık Genel Müdürlüğü 2015 yılı Sigortacılık Sektörü Piyasa Analiz Raporu.

⁴³⁰ Bkz. T.C. Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Sigortacılık Genel Müdürlüğü 2018 yılı Sigortacılık Sektörü Piyasa Analiz Raporu.

açından yeni KZMSSGŞ ve 2016 yılında KTK ve KZMSSGŞ yapılan değişiklikler temelinde yeni bir olgu ortaya koymamış, hukukun genel ilkelerine aykırı verilen kararların önüne geçilme gayesiyle genel hukuk ilkeleri tekrar edilmiştir. Bu bölümde eski KZMSSGŞ döneminde açıkça belirtilemeyen ancak yargı uygulamalarındaki tartışmaların sona erdirilmesi amacıyla yeni KZMSSGŞ düzenlenen teminat dışı hallere yer verilecektir.

1.2.4.3.2.1. Genel Hükümler Tabi Kılınan Talepler

KZMSSGŞ A.6. maddesinin 1 alt bendinde mevzuatla genel hükümlere tabi kılınan talepler açıkça teminat kapsamı dışında bırakılmıştır. Eski KZMSSGŞ döneminde açık bir hüküm olarak yer almayan bu düzenleme nedeniyle hatır için yararlanmadan kaynaklanan zararların KZMSS teminatı içerisinde yer alıp almadığı konusunda görüş farklılıkları oluşmuştur⁴³¹.

KTK m. 87/1⁴³² uyarınca hatır için yararlanma halinde meydana genel zararlara ilişkin talepler genel hükümlere tabi kılınmışsa da eksi genel şartlar döneminde bu şekilde açık bir düzenleme olmadığı için görüş farklılıkları söz konusu olmuştur. Öğretideki hâkim görüş⁴³³ ve Yargıtay⁴³⁴, hatır için taşınanın bedensel zarara uğraması halinde kendisinin, kaza sonucu ölmesi halinde ise yakınlarının KZMSS teminatı kapsamında zararlarının tazmin edilebileceğini kabul etmiştir. Bu görüşün ana gerekçesi ise KTK m. 92 maddesinde sigorta kapsamı dışında kalanlar arasında hatır için yararlanmanın bulunmaması ve KZMSSGŞ’de teminat dışı hallerde sayılmamış olmasıdır. Ayrıca Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına göre hatır için

⁴³¹ Bkz. KARA, s. 299; KARASU, s. 35.

⁴³² KTK m. 87/1: “Yaralanan veya ölen kişi, hatır için karşılıksız taşınmakta ise veya motorlu araç, yaralanan veya ölen kişiye hatır için karşılıksız verilmiş bulunuyorsa, işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu ve motorlu aracın maliki ile işleteni arasındaki ilişkide araca gelen zararlardan dolayı sorumluluk, genel hükümlere tabidir.”

⁴³³ YILMAZ, s. 40; AŞÇIOĞLU, s. 87; ULAŞ, s. 960.

⁴³⁴ Bkz. Yargıtay 17. HD.; E. 2013/795, K. 2013/2119, T. 21.02.2013; Yargıtay 17. HD., E. 2013/11459, K. 2013/12767, T. 24.09.2013; Yargıtay 17. HD., E. 2013/16867, K. 2015/2912, T. 17.02.2015.

yararlanmanın gündemde olduğu durumlarda TBK m. 51 ve 52 uyarınca tazminattan belirli bir oranda indirim yapılması gerektiği savunulmuştur.⁴³⁵

Yeni KZMSSGŞ’de eksi genel şartların aksine A.6. maddenin (ı) alt bendinde ilgili mevzuatla genel hükümlere tabi kılınan taleplerin teminat dışında kaldığı açıkça düzenlenmiştir. Yine KTK m. 92/1’e 26.04.20216 tarihinde eklenen (i) alt bendinde de benzer düzenlemeye yer verilmiştir.

Bu noktada sorulması gereken en önemli sorulardan biri genel şartlar ve KTK yapılan bu eklemelerin gerekliliğine ilişkindir. Nitekim KTK m.87’de bu ilaveler olmadan önce de ölen veya yararlanan kişinin hatır için karşılıksız taşınmakta olması durumunda meydana gelecek zararlardan dolayı sorumluluğun genel hükümlere tabi olduğu düzenlemiştir. Nitekim 2016 yılındaki değişikliğe dek KTK’nın teminat dışı hallerin düzenlendiği 92. maddesinde açıkça hatır taşıması için yöneltlen taleplerin teminat dışında kalacağı düzenlenmemiştir. Dolayısıyla 2016 yılındaki değişiklik olmasa dahi hukuki sonuç değişmeyecekken özellikle Yargıtay’ın hatır taşımasının varlığına rağmen taleplerin KZMSS kapsamı içerisinde değerlendirilmesi hukukun temel ilkeleri ile çelişki yaratmış olup sigortacının sorumluluk alanının KZMSS’nin amacını aşan şekilde genişletmektedir. Nitekim KTK uyarınca öngörülen tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk, TBK’da haksız fiiller için öngörülen genel sorumluluk şekli olan kusur esasına dayalı sorumluluğun istisnasını teşkil etmekte olup özel bir sorumluluk şekil öngörülmediği sürece haksız fiiller açısından kusur sorumluluğu esas teşkil

⁴³⁵ Destekten yoksun kalma tazminatında hatır taşımasının indirim sebebi olacağı eski tarihli Yargıtay kararında şu şekilde belirtilmiştir: “Dava, trafik kazası nedeniyle tazminat istemine ilişkindir. Davacıların desteği davalı şirkete ait diğer davalı Mehmet’in kullandığı araçta hatır yolcusu olarak bulunmaktadır. Herhangi bir ücret karşılığında da yolculuk yapması söz konusu değildir. Tazminat alacaklısının bir çıkar karşılığı olmaksızın taşındığı olaylarda, taşıyanın sorumluluğu haksız eylemden doğma bir sorumluluk olmakla beraber hatır taşıması söz konusu olduğundan tazminatın kapsamı üzerinde özel olarak durulması gerekmektedir. Her ne kadar Karayolları Trafik Kanunu’nda bu şekilde taşıma durumunu düzenleyen özel bir hüküm yoksa da hatır taşımasında yalnız yolcunun yararı söz konusu olduğu ve araç sahibi ve sürücüsü ivazsız hareket ettiği için BK’nın 43. maddesinin uygulanması suretiyle zararın bir bölümünün zarar görenin üzerinde bırakılması gerekir. Yerel mahkemece davalı tarafın savunması gözetilerek olaya uygun bir miktar indirim yapılması gerekirken açıklanan husus üzerinde durulmaksızın hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” (Yargıtay 4. HD., E. 2005/2090, K. 2006/1208, T. 16.02.2006)

edecektir⁴³⁶. KTK m. 87 uyarınca hatır taşımasının açıkça genel sorumluluk hükümlüklerine tabi olacağı dolayısıyla KTK sistematigi içerisinde tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk çerçevesinde kabul edilmeyeceği düzenlediğine göre TBK sistematiginde yer alan kusur sorumluluğunun hatır taşıması için uygulanması gerekirken aksi yönde değerlendirmek hukukun temel ilkeleri ile çelişki yaratacaktır.

1.2.4.3.2.2. Zarar Görenin Sigortalının Sorumluluk Riski Kapsamında Olmayan Tazimat Talepleri

KTK'nın 85/1 ve 91. maddelerinde KZMSS ile işletene ait motorlu bir aracın işletilmesi esnasında üçüncü kişilere doğrudan verilecek bedensel veya eşya zararları teminat altına alınarak sigortanın kapsamı bu şekilde sınırlandırıldığından, işleten veya araç sürücüsünün ölümü veya yaralanması durumları teminat dışındadır⁴³⁷. Nitekim KZMSSGŞ'nin A.6. maddesini (c)⁴³⁸ alt bendi, ilgilerinin sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat taleplerini açık bir şekilde KZMSS teminatı kapsamı dışında tutmuştur. Yeni KZMSSGŞ eklenen bu hükümler sigorta ettirenlerin/sigortalıların KTK hükümlerine göre sorumlu oldukları riskler dışında kalan riskler nedeniyle sigortacının sorumlu olmadığı vurgulanmıştır. Genel hukuk ilkelerinin tekrarı olan bu düzenleme yerindedir. Nitekim KZMSS kapsamına ancak üçüncü kişilere verilen zararalar girdiği için üçüncü kişi sayılamayacak sigortalının, araç işletenin veya sürücünün uğradığı zararları KZMSS teminatı kapsamında sigortacı tarafından tazmin edilmeyecektir.⁴³⁹

⁴³⁶ Bkz. Birinci Bölüm.

⁴³⁷ KARASU, s. 37; ALSANCAK, s.64.

⁴³⁸ KZMSSGŞ m. A.6./c: “İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri,”

⁴³⁹ SÖNMEZ, s. 60; DÜZGÜN, s. 202.

1.2.4.3.2.3. Hak Sahibinin Kusuruna Denk Gelen Tazminat Talepleri

Eksi genel şartlarda yer almamakla birlikte KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin b⁴⁴⁰ alt bendinde hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri teminat dışında sayılmıştır. Ayrıca KTK m. 92/1 hükmüne (g) alt bendi olarak da bu düzenleme eklenmiştir. Niteliği itibariyle kaynağını kimse kendi kusurundan yararlanmaz ilkesinden alan KZMSSGŞ ve KTK'ye ilave edilen bu düzenleme TBK m. 52'nin tekrar niteliğindedir. Nitekim uğradığı zararın meydana gelmesinde katkısı bulunan kişinin, bu zararın tümüyle giderilmesini başkasından istemesi, dürüstlük kuralıyla da bağdaşmamaktadır⁴⁴¹. Dolayısı ile KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin b alt bendinde yer alan bu düzenleme dürüstlük kurallının üzerinde şekillendiği kimsenin kendi kusurundan yararlanmayacağı ilkesinin de bir gereğidir⁴⁴²

1.2.4.3.2.4. Destek Kişisinin Kusuruna Denk Gelen Tazminat Talepleri

KZMSSGŞ A.6. maddenin (c) alt bendinde destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla birlikte destek kişinin kusuruna karşılık gelen destek tazminatı talepleri, KZMSS teminatı dışında tutulmuştur⁴⁴³.

KTK m. 91 uyarınca, sigortacı işletenin aynı kanun 85. maddesinin 1. fıkrasına göre oluşacak sorumluluğu sigorta kapsamına alınmıştır. Bu sorumluluk da işletenin veya onun emir ve talimatı ile aracı kullanan sürücünün neden olduğu kaza

⁴⁴⁰ KZMSSGŞ m. A.6./b: "*Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri,*"

⁴⁴¹ KARASU, s. 37; ALSANCAK, s. 65.

⁴⁴² Yargıtay kimsenin kendi kusurundan yararlanmayacağı ilkesini bir kararında şu şekilde uygulamıştır: "*Türk pozitif hukukunda Türk Borçlar Kanunu'nun 52. maddesinin 'hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz ilkesi'ne dayandığı kabul edilmektedir. Bu ilke hak ve adalet düşüncesine de (MK.md.2) uygun düşmektedir. Türk pozitif hukukunda Türk Borçlar Kanunu'nun 52. maddesinin 'hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz ilkesi'ne dayandığı kabul edilmektedir. Bu ilke hak ve adalet düşüncesine de (MK.md.2) uygun düşmektedir.*" (Yargıtay 21. HD., E. 2016/8572, K. 2017/8966, T. 07.11.2017)

⁴⁴³ KARASU, s. 38; ALSANCAK, s. 66.

sonucunda bir kimsenin ölümüne ya da yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğraması sonucu meydana gelen sorumluluk halidir.

Yeni KZMSSGŞ uyarınca, işletenin veya sürücünün desteğinden yoksun kalan hak sahipleri genel hukuk kurallının tekrarı niteliğinde olan düzenlemeyle üçüncü kişi kabul edilmemiştir. Üçüncü kişi, sigortalı/sigorta ettiren ile sigortacı arasında düzenlenen sigorta sözleşmesi dışında kalan ve kaza nedeniyle ölen veya yaralanan kişidir⁴⁴⁴. Nitekim yeni KZMSSGŞ A.5. maddesinin (ç) alt bendinde destek tazminatının tespitinde ölen üçüncü kişinin esas alınacağı öngörülmüştür.

1.2.4.3.2.5. Diğer Talepler

KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin (k) alt bendi uyarınca, gelir kaybı, kazanç kaybı, iş durması ve kira mahrumiyeti gibi zarar verici olguya bağlı olarak oluşan yansıma veya dolaylı zararlar nedeniyle yöneltilecek tazminat talepleri KZMSS teminatı dışındadır. Eski KZMSSGŞ A.3. maddesinin (m) alt bendinde “*dolaylı zararlar nedeniyle yöneltilecek tazminat talepleri*” ifadesi kullanılmışken, yeni KZMSSGŞ'nin anılan hükmünde daha ayrıntılı ve somut ifadeler kullanılarak bu konuda netlik sağlanmak amaçlanmıştır. Yargıtay'ın istikrar kazanmış kararlarında motorlu aracın işletilmesinden doğan kazanç kaybı ve araç mahrumiyeti dolayısıyla ödenen ikame araç bedeli KZMSS kapsamında olmamakla birlikte, bu bedeller araç sürücüsü, araç işleteni ve araç sahibi gibi aracın işletilmesinden ekonomik yarar sağlayan tüm sorumlulardan talep edilebilir⁴⁴⁵.

Eski KZMSSGŞ'de açık şekilde düzenlenmemekle birlikte yeni KZMSSGŞ'de öngörülen teminat dışı tutulan taleplerden bir diğeri de çevresel zararlardan ileri gelen taleplere ilişkindir. KZMSSGŞ'nin A.6. maddesinin (j) alt bendi uyarınca, motorlu araç kazalarından dolayı toprak, yeraltı suları, iç sular, deniz ve havanın

⁴⁴⁴ ÜNAN Samim / BAYSAL Başak, Trafik Kazası Sebebiyle Destekten Yoksun Kalanların Araç İşletenin Sorumluluk Sigortacısına Yönelttiği İstemlerle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 2013, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 105.

⁴⁴⁵ Yargıtay 17. HD., E. 2011/2123, K. 2011/8057, T. 22.09.2011; Yargıtay 17. HD., E. 2014/17044, K. 2014/13216, T. 13.10.2014; Yargıtay 17. HD., E. 2014/17781, K. 2014/14960, T. 03.11.2014; Yargıtay 17. HD., E. 2015/4278, K. 2015/12119, T. 12.11.2015.

kirlenmesi ya da kirlenme tehlikesi nedeniyle temizleme, toplanan atıklarının taşınması ve bertaraf masrafları ile biyolojik çeşitlilik, kaynaklar ve doğal yaşama verilen zararlar nedeniyle bozulan çevrenin yeniden oluşturulmasına ilişkin zararlardan kaynaklanan talep KZMSS kapsamı dışındadır. KZMSSGŞ’de sigortanın amacıyla bağdaşır şekilde yer verilen bu düzenlemeyle birlikte bahsi geçen çevresel zararlar açıkça teminat dışında bırakılarak tereddütler ortadan kaldırılmıştır⁴⁴⁶. Bu nedenle bu zarardan doğan sorumluluk genel hükümlere göre belirlenecek ve KZMSS sigortacısının bu zararlardan sorumluluğu olmayacaktır⁴⁴⁷.

Yeni KZMSSGŞ içerisinde tereddütleri giderecek son düzenleme ise A.6. maddesinin (o) alt bendinde yapılmıştır. Buna göre genel şart ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler KZMSS teminatı kapsamı dışında tutulmuştur⁴⁴⁸. KZMSSGŞ’de hangi zararların teminat dışında kaldığı somut ve ayrıntılı bir şekilde düzenlendiği halde söz konusu hükümle genel şartlarda sayılan teminat dışı haller yanında bir de genel şartların ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler de teminat dışı sayılmıştır. Ayrıca söz konusu hüküm KTK m. 92/1 hükmüne de eklenmiştir. Söz konusu hüküm ile teminat kapsamının belirlenmesinde öncelikle genel şartlar ve eklerinin esasa alınması gerekliliği yerinde şekilde vurgulanmıştır.

1.2.4.3.3. KZMSS Kapsamındaki Teminatlar

Yukarıda açıldığı üzere KTK ve dolayısı ile KZMSS kapsamında değerlendirilebilecek zararın meydana gelmesinde karayollarında işletilen aracın motor gücü ile yürütülmesi gerektiği için insan, hayvan ya da rüzgâr gibi dış faktörlerle hareket edebilen planör, fayton ve bisiklet araçlar motorlu araç olarak kabul edilemez⁴⁴⁹.

⁴⁴⁶ 01.07.2007 yürürlük tarihli Kıyı Tesisleri Deniz Kirliliği Zorunlu Mali Sorumluk Sigortası Genel Şartları A.5. maddesinin (d), (f), (ğ), (h), (ı) ve (j) alt bentlerinde de çevresel zararlar, zorunlu sigortanın mahiyetiyle uyumlu şekilde teminat dışı bırakılmıştır.

⁴⁴⁷ ALSANCAK, s. 72.

⁴⁴⁸ KARASI, s. 39; ALSANCAK, s.72.

⁴⁴⁹ KARASU, s. 25.

Sigorta ettiren ile sigortacının uyumlu irade beyanları ile kurulan KZMMS sözleşmesi kapsamında KTK uyarınca araç işletilmesi esnasında meydana gelen üçüncü kişilerde ve onların eşyalarında meydana gelen zararlar sigorta bedeli dahilinde tazmin edilmektedir⁴⁵⁰.

KZMSSGŞ A.3 maddesi uyarınca sigortacı, sorumluluğunun kaynağı olan KTK'na uygun şekilde sigortacının sözleşmesinde tanımlanan motorlu aracın işletilmesi esnasında meydana gelen zararın KTK'na göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk çerçevesinde kaza tarihi itibarıyla geçerli olan zorunlu sigorta limitleri dahilinde ölüm veya yaralanma ya da eşyanın zararını karşılamak yükümlüdür.

KZMSSGŞ A.3 maddesinde KZMSS sözleşmesinin kapsamını belirtirken A.4 maddesinde sigortanın Türkiye sınırları içerisinde geçerli olacağını belirtilmiş, A.5 maddesinde ise kapsama giren teminat türleri tahdidi olarak belirtilmiştir.

KZMSSGŞ A.5 maddesi uyarınca genel şartlar içerisinde yer alan teminat türleri; Maddi Zararlar Teminatı, Sağlık Giderleri Teminatı, Sürekli Sakatlık Teminatı ve Destekten Yoksun Kalma Teminatıdır⁴⁵¹.

1.2.4.3.3.1. Maddi Zarar Teminatı

KZMSS kapsamındaki maddi zararlar teminatı KZMSSGŞ'nin A.5. maddesinin (b)⁴⁵² alt bendi uyarınca hak sahibin kaza tarihi itibarıyla genel şartlarda tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dâhil doğrudan araçta dâhil olmak üzere eşyada meydana gelen maddi değer yönünden azalma kaynaklı zararları ifade etmektedir⁴⁵³.

⁴⁵⁰ ÇEKER, s. 197.

⁴⁵¹ KZMSS kapsamında bedensel zararlara ilişkin sigorta sözleşmesinden doğan haklara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ALSANCAK, s. 79 vd.

⁴⁵² KZMSSGŞ m. A.5.a: “Maddi Zararlar Teminatı: Hak sahibinin bu Genel Şartta tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dahil doğrudan malları üzerindeki azalmadır. Değer kaybı talep edilmesi halinde tespiti, bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezinde kurulacak sistem üzerinden sıra esasına göre atanan ilgili branşta ruhsat sahibi sigorta eksperleri tarafından yapılır”

⁴⁵³ YALÇINKAYA, s. 430. YILDIZ Habib, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına İlişkin Ana Esaslar ve Sorular, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 16, 2018, s.15.

KZMSS kapsamındaki kazalarda araç değer kaybı, talep edilmesi halinde ilgili branşta ruhsat sahibi sigorta eksperleri tarafından KZMSSGŞ ekinde yer alan esaslara göre tespit edilir.

1.2.4.3.3.2. Sağlık Giderleri Teminatı

KZMSSGŞ'nin A.5. maddesini (b)⁴⁵⁴ alt bendiyle düzenlenen sağlık giderleri teminatı, trafik kazası nedeniyle zarar gören üçüncü kişinin bedene eksi haline dönmesinin amacını taşıyan protez organ ücretleri dahil olmak üzere yapılan tüm tedavi giderlerini içeren teminat türüdür. KTK kanunu kapsamındaki kaza nedeniyle zarar görenin tedavisine başlanmasından itibaren zarar görenin sürekli iş göremezlik raporu alana kadar tedavi süresince ortaya çıkan bakıcı giderleri, tedaviyle ilgili diğer giderler ile kaza sonucunda çalışma gücünün kısmen ya da tamamen kaybına bağlı giderler de KZMSSGŞ m. A.5 uyarınca sağlık gideri teminatı kapsamındadır⁴⁵⁵. Buna karşılık Yargıtay'ın süreklilik arz eden kararları bakıcı giderlerinin tamamının sağlık giderleri teminatı kapsamında olduğunu ifade etmektedir. Yüksek yargı kararlarına göre zarar görenin malul kalması halinde bakıcı, refakatçi ve benzeri giderlerin sağlık giderleri teminatından ödenmesi gerekir⁴⁵⁶.

KZMSSGŞ A.5. (b) alt bendinde Sağlık giderleri teminatının Sosyal Güvenlik Kurumunun Sosyal Güvenlik Kurumunun sorumluluğunda olduğu ilgili teminat dolayısıyla sigorta şirketinin ve Güvence Hesabının sorumluluğu olduğu ve ilgili

⁴⁵⁴ KZMSSGŞ A.5.b: “Sağlık Giderleri Teminatı: Üçüncü kişinin trafik kazası dolayısıyla bedenine eski haline dönmesini teminen protez organ bedelleri de dahil olmak üzere yapılan tüm tedavi giderlerini içeren teminatıdır. Kaza nedeniyle mağdurun tedavisine başlanmasından itibaren mağdurun sürekli sakatlık raporu alana kadar tedavi süresince ortaya çıkan bakıcı giderleri, tedaviyle ilgili diğer giderler ile trafik kazası nedeniyle çalışma gücünün kısmen veya tamamen azalmasına bağlı giderler sağlık gideri teminatı kapsamındadır. Sağlık giderleri teminatı Sosyal Güvenlik Kurumunun sorumluluğunda olup ilgili teminat dolayısıyla sigorta şirketinin ve Güvence Hesabının sorumluluğu 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 98 inci maddesi hükmü gereğince sona ermiştir.”

⁴⁵⁵ **UMUT Muharrem**, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Fiyatlandırma Rejimi ve Riskli Sigortalar Havuzuna İlişkin Değerlendirme, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, 2020, C. 23, S. 1, s. 359-360; **YALÇINKAYA**, s. 431.

⁴⁵⁶ Sürekli sakatlık teminatı ve hesaplama yöntemine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **YALÇINKAYA**, s. 56 vd.

teminat dolayısıyla sigorta şirketi ve Güvence Hesabının sorumluluğunun KTK m. 98 hükmü uyarınca sona erdiği düzenlenmiştir. KTK m. 98'in 1. fıkrasında ise trafik kazası nedeniyle üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer bütün resmi ve özel sağlık kurumu ve kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedelleri, trafik kazası geçiren kişinin sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın genel sağlık sigortalısı sayılanlar için Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanacağı düzenlenmiştir⁴⁵⁷. KTK m. 98 ile yalnızca sağlık hizmetlerinden bahsedilirken, KZMSSGŞ'de yer alan düzenlemede bakıcı giderleri, tedaviyle ilgili diğer giderler ve trafik kazası nedeniyle çalışma gücünün kısmen ya da tamamen azalması kaynaklı giderlerden Sosyal Güvenlik Kurumunun sorumlu olduğu düzenlenmiştir⁴⁵⁸.

KTK m. 98 uyarınca yalnızca sağlık hizmetleri yönünden sigorta şirketlerinin ve Güvence Hesabının sorumluluğuna istisna getirilmiştir⁴⁵⁹. Sigorta şirketleri ve Güvence Hesabının sağlık hizmetlerinden sorumluluğu Sosyal Güvenlik Kurumunun, Sağlık Uygulamaları Tebliği kapsamında yaptığı ödemeler bakımından sona ermektedir⁴⁶⁰. Bu tebliğ kapsamında olmayan sağlık hizmetleri bakımından ise Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ödeme yapıldıktan sonra ödenmeyen bakiye masraflar, bakıcı giderleri ve geçici iş göremezlik ve buna bağlı giderler halen sigortacının sorumluluğundadır⁴⁶¹. Buna karşın uygulamada sigorta şirketlerinin, KZMSSGŞ m. A.5. (b) alt bendinde geçen sigorta şirketleri ve Güvence Hesabının sorumluluğunu sona ereceğine ilişkin ibare nedeniyle bahsi geçen giderler yönünden ödeme yapmaktan kaçınmaları söz konusu olmuştur. Sigortacılarının bu ibareye dayanarak ödeme yapmaktan kaçınmaları KTK

⁴⁵⁷ KTK m. 98/1: “Trafik kazaları sebebiyle üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer bütün resmî ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedelleri, kazazedenin sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın genel sağlık sigortalısı sayılanlar için belirlenen sağlık hizmeti geri ödeme usul ve esasları çerçevesinde Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanır. (Ek cümle: 4/4/2015-6645/60 md.) Ancak, Sosyal Güvenlik Kurumu, bu kapsama girenler yönünden genel sağlık sigortalısı sayılanlar için belirlenen sağlık hizmetlerine ilave sağlık hizmetlerini belirler, protez ve ortezler için farklı birim fiyatı tespit eder. Bu sağlık hizmetleri sağlık uygulama tebliğindeki istisnai sağlık hizmetleri kapsamına dâhil edilmez.”

⁴⁵⁸ SOYTÜRK Merve, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Bedensel Zararlar Yönünden Zenginleşme Yasağı İlkesi ve Gerçek Zararın Belirlenmesi, Ankara 2021, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, s. 38.

⁴⁵⁹ SOYTÜRK, s. 42.

⁴⁶⁰ SOYTÜRK, s. 42.

⁴⁶¹ SOYTÜRK, s. 42.

düzenlemesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim KTK m. 98 hükmünde yer alan istisna sigorta şirketlerinin yükümlülüğünü sadece trafik kazaları nedeniyle üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer resmi ve özel sağlık kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedeli yönünden sona erdirmektedir. Bu kurumlar tarafından karşılanmayan ulaşım, yemek, refakatçi ücreti gibi diğer tedavi giderleri, bakıcı giderleri ve geçici iş göremezlik zararları bakımından tedavi gideri teminatına ilişkin olarak sigorta şirketinin ve Güvence Hesabının sorumluluğu devam etmektedir⁴⁶². Yargıtay içtihatları da bu yöndedir⁴⁶³. KTK m. 98 bağliğının 13.02.2011 tarihli ve 6111 sayılı kanunla değiştirilmeden önceki hali “Tedavi giderlerinin ödenmesi” iken değişiklikle “Sağlık hizmeti bedellerinin ödenmesi” haline getirilmesi, KTK m. 98 içeriğı ile bağliğı uyumlu hale getirmiş ve sağlık hizmet bedellerinin ödenmesi bakımında sigorta şirketlerine ve Güvence Hesabına istisna getirildiğini, geri kalan tedavi gideri yönünden sorumlulukların devam ettiğini vurgulamıştır⁴⁶⁴.

1.2.4.3.3.3. Sürekli Sakatlık Teminatı

KZMSS kapsamında değerlendirilebilecek bir kaza sonucunda zarara uğrayan kişinin vücut fonksiyonlarında geri dönülemez eksilme olarak tanımlayabileceğimiz sakatlanma durumu sürekli sakatlık giderleri teminatı kapsamı içerisinde kalmaktadır. Sürekli sakatlık teminatı KZMSSGŞ uyarınca kişinin sürekli sakatlığı dolayısıyla ileride ekonomik olarak uğrayacağı maddi zararları karşılamak üzere KZMSSGŞ ekinde yer alan hükümler çerçevesinde tayin edilecek olan teminat türüdür⁴⁶⁵.

ZMSSGŞ’nin A.5. maddesinin b466 alt bendi uyarınca sürekli sakatlık teminatı, KTK çerçevesinde sigorta ettirenin sorumluluğuna neden olacak kazada yaralanan

⁴⁶² SOYTÜRK, s. 42.

⁴⁶³ Yargıtay 17. HD., E. 2013/15416, K. 2015/2380, T. 10.02.2015; Yargıtay 17. HD., E. 2013/21044, K. 2015/8938, T. 18.06.2015.

⁴⁶⁴ SOYTÜRK, s. 42.

⁴⁶⁵ SOYTÜRK, s. 49.

⁴⁶⁶ KZMSSGŞ m. A.5.c: “Sürekli Sakatlık Teminatı: Üçüncü kişinin sürekli sakatlığı dolayısıyla ileride ekonomik olarak uğrayacağı maddi zararları karşılamak üzere, bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre belirlenecek teminattır. Kaza nedeniyle mağdurun tedavisinin tamamlanması

zarar gören üçüncü kişinin sürekli olarak sakatlığı nedeniyle ileride ekonomik olarak uğrayacağı maddi zararları karşılamak amacını taşıyan teminat türüdür⁴⁶⁷. Kaza nedeniyle zarar gören kişinin tedavisinin tamamlanması sonrasında, hastaneden alınacak özür lülüğe ilişkin sağlık kurulu raporu ile sürekli sakatlık oranının belirlenmesinden sonra ortaya çıkan bakıcı giderleri, sigorta sözleşmesinin teminat limitleri ile sınırlı olmak üzere, sürekli sakatlık teminatı kapsamında yer almaktadır⁴⁶⁸. Sürekli iş göremezliğin borçlar hukukundaki karşılığını TBK m. 54/3 hükmünde yer alan çalışma gücünün azalmasından veya yitirilmesinden doğan kayıplar oluşturmaktadır⁴⁶⁹. Sürekli iş göremezlik bir daha iyileşmeyecek, kalıcı çalışma gücü kaybı, güç kaybı veya efor kaybı olarak da kabul edilmekte olup kişinin mesleğini icra edememesini anlatmaktadır⁴⁷⁰. Bu bağlamda iş göremezliğin belirlenmesinde riziko kişisi tarafından son icra edilen meslek, kaza sayılabilecek bir olay neticesinde gerçekçi öngörülere göre, sürekli olarak hiç veya kısmen yerine getiremeyecekse, iş göremezlik halinin var olduğu kabul edilmektedir⁴⁷¹. Sürekli iş göremezliğin görünümü olan sürekli sakatlık tazminatına ilişkin sakatlık oranının belirlenmesinde, sakatlık ölçütü sınıflandırılması ve özür lülere verilecek sağlık kurulu raporu dikkate alınarak belirlenecektir⁴⁷². Tazminat ödemesinde, ilgili sağlık kuruluşlarınca düzenlenecek trafik kazası ilişkin belgelerde uygun illiyet bağı ile ilgili tespitin yer alması halinde bu tespitin aksini ispat sigortacının yükümlülüğünde olacaktır. Bu itiraz üzerine zarar görenin yaptığını belgelenen harcamalarda bu teminat kapsamında sigortacının tazmin yükümlülüğü kapsamındadır.

sonrasında yetkili bir hastaneden alınacak sağlık kurulu raporu ile sürekli sakatlık oranının belirlenmesinden sonra ortaya çıkan ve tıbben gerekli olan bakıcı giderleri bu teminat limitleri ile sınırlı olmak koşuluyla sürekli sakatlık teminatı kapsamındadır. Kaza nedeniyle mağdurun sürekli iş göremezliği bu teminattan karşılanır. Söz konusu tazminat miktarının tespitinde sakat kalan kişi esas alınır”

⁴⁶⁷ NARTER, s. 369-370.

⁴⁶⁸ SOYTÜRK, s. 50.

⁴⁶⁹ SOYTÜRK, s. 50.

⁴⁷⁰ ÜNAN Samim, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, Cilt III, İstanbul 2017, On İki Levha Yayıncılık, s. 339 (Cilt III); AKGÜN Evrim, Ferdi Kaza Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 2017, On İki Levha Yayıncılık, s. 150.

⁴⁷¹ ÜNAN, Cilt III, s. 339.

⁴⁷² ALSANCAK, s. 57-58.

1.2.4.3.3.4. Destekten Yoksun Kalma Teminatı

Çalışmamızın ikinci bölümünde hukuki niteliği ve özellikleri detaylı şekilde açıklanan destekten yoksun kalma tazminatı, haksız fiili kapsamında ölüm nedeniyle ölenin desteğinden yoksun kaldıkları zararları ifade etmektedir⁴⁷³.

2015 tarihinde değiştirilen KZMSSGŞ m. A.5.(ç)⁴⁷⁴ uyarınca KTK kapsamında meydana gelen kaza neticesinde üçüncü kişinin ölümü dolayısı ile ölenin desteğinden yoksun kalanların mahrum kaldıkları zararlar ilişkin hesaplanacak tazminat sigorta limitleri dahilinde teminatı kapsamında yer almaktadır. Genel şart uyarınca buradaki üçüncü kişi işleten ya da sürücünün desteğinden yoksun kalanlar değil sigorta sözleşmesi dışında kalan ve KTK kapsamına giren kaza nedeniyle ölen sigorta sözleşmesi dışında kalan kişidir⁴⁷⁵. Dolayısıyla işleten ya da sürücünün ölmesi durumunda onların desteğinden yoksun kalan kişilerin destekten yoksun kalma tazminat talepleri genel şartlarda yer destekten yoksun kalma teminatı dışında kalacaktır⁴⁷⁶. Ancak 2015 yılında değiştirilen KZMSSGŞ öncesinde Yargıtay'da, araç işletenin ya da sürücünün ölmesi durumunda da sigorta sözleşmesin tarafı olan ölenin desteğinden yoksun kalanların da tazminat talep haklarının olduğu görüşündeydi⁴⁷⁷.

Yargıtay'ın eksi KZMSSGŞ dönemindeki görüşünün temeldeki bir gerekçesinin değişiklik öncesi KTK m. 92 olduğunu söylemek mümkündür⁴⁷⁸. Nitekim

⁴⁷³ Bkz. İkinci Bölüm.

⁴⁷⁴ KZMSSGŞ m. A.5/ç: “Destekten Yoksun Kalma (Ölüm) Teminatı: Üçüncü kişinin ölümü dolayısıyla ölenin desteğinden yoksun kalanların destek zararlarını karşılamak üzere bu genel şart ekinde yer alan esaslara göre belirlenecek tazminattır. Söz konusu tazminat miktarının tespitinde ölen kişi esas alınır.” Bu hükümle birlikte değerlendirildiğinde aracı kullanan veya işletenin desteğinden mahrum kalanlar üçüncü kişi olarak sayılmaması gerekir. Ayrıca bkz. SÖNMEZ, s. 63; ULAŞ Işıl, Yeni Zorunlu Trafik Sigortası Genel Şartlarına Göre Bu Sigortanın Kapsamı, Teminat Türleri ve Özellikle Destekten Yoksun Kalma Tazminat, BATİDER, 2015, C. 31, S. 2, s. 39.

⁴⁷⁵ KARASU, s. 39; GÜVEN, s. 73.

⁴⁷⁶ KZMSSGŞ m. A.6./d şu şekildedir: “Destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı talepleri”

⁴⁷⁷ Bkz. Yargıtay HGK., E. 2010/4-712, K. 2011/17-142, T. 02.02.2011; Yargıtay 17. HD. E. 2014/1043, K. 2015/7948 T. 28.05.2015.

⁴⁷⁸ GÜVEN, s. 74.

değişiklik öncesinde KTK m. 92’de işletenin yakınlarının kaza sebebiyle mallarına gelecek zarar açıkça teminat dışında bırakılmış olmasına rağmen bedensel zararlar yönünden ayrıksı açık bir düzenleme bulunmamaktadır. 26.04.2016 tarihinde KTK m. 92/1 hükmüne eklenen (d) bendi ile destekten yoksun kalma tazminatının talep hakkı sahibi destekten yoksun kalan kişilerinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olsa bile destek şahsının kusuruna denk gelen tazminat talepleri ZMSS kapsamı dışında tutulmuştur. Ayrıca KZMSSGŞ m. A.5 hükmünde yer alan destek tazminatının tespitinde ölen kişinin esas alınacağı ifadesi ile hak sahiplerinin değil ölenin bunlar dışında üçüncü bir kişi olması gerektiği öğretide ifade edilmiştir⁴⁷⁹. Bu görüş göre destekten yoksun kalma tazminatını isteyebilecekler ölenin mirasçısı yani hak sahibi olan kişiler değil hak sahibi dışında destek ilişkisi mevcut olan kişiler olarak karşımıza çıkmaktadır⁴⁸⁰. Buna göre KTK uyarınca sigortalının sorumluluğunu doğuran kaza neticesinde meydana ölüm nedeniyle mirasçılar destekten yoksun kalma tazminatı talep edemeyecekken mirasçı olamayan destekten yoksun kalan tazminat talebinde bulunabilecektir. Destekten yoksun kalma tazminatının ve KZMSS’nin zararı tazmin amacına uygun olmayan bu ayrımın güçlü bir temele dayanmadığını ifade etmek yerinde olacaktır. Nitekim sorumluluk sigortası niteliğini taşıyan KZMSS kapsamında üçüncü kişi, sigortalı/sigorta ettiren ile sigortacı dışında sözleşme dışında kalan, ölen veya yaralanan kişidir⁴⁸¹. Destekten yoksun kalma tazminatının fiili durumu esas aldığı dikkate alındığında mirasçılar yönünden yapılan sınırlama destekten yoksun kalma tazminatının niteliği ile bağdaşmamaktadır⁴⁸². Bununla birlikte araç işletenin ölümü halinde KZMSS kapsamında üçüncü kişi sayılamayacağından mirasçılık durumu önem arz etmeksizin ölen yakınları KZMSS kapsamında sigortacıdan tazmin talebinde bulunamayacaktır⁴⁸³.

⁴⁷⁹ **ÇETİN Münevver**, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Sigorta Şirketinin Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sorumluluğu, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 58; **KARASU**, s. 99; **ULAŞ**, s. 29.

⁴⁸⁰ **GÜVEN**, s. 74.

⁴⁸¹ **ÜNAN**, Sigorta Hukuku, s. 263; **ÇETİN**, s. 58.

⁴⁸² **GÜVEN**, 74. Ayrıca bkz. İkinci Bölüm.

⁴⁸³ **ÜNAN**, Sigorta Hukuku, s. 263.

1.3. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Tazminatın Hesaplanmasına İlişkin Tartışmalar ve KTK Hükümlerinin İptaline İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi

KZMSS tazminatının hesaplanmasında sigortacıların kendilerine ait yöntemleri ile yüksek yargının kabul ettiği yöntemlerin birbirinden farklı olması nedeniyle Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından verilen kararların Yargıtay uygulamaları ile çelişkisi nedeniyle bozulması, hesaplanma yöntemlerinin yeniden düzenlenmesi ihtiyacı gündeme gelmiştir⁴⁸⁴. Sigorta şirketlerinin tazminat yüklerinin artması ve bu yükün sigorta sistemine zarar verici boyutlara ulaşma riski de tazminatların hesaplanmasında düzenlemelere gidilmesi için önemli bir etken haline gelmiştir⁴⁸⁵. Sigorta şirketleri tarafından iddia edilen fazla ödemeleri azaltmak amacıyla yeni hesaplama yöntemlerine ilişkin yüksek yargıdan beklenen kararların çıkmaması üzerine KTK ve KZMSSGŞ kapsamında değişiklik yapılması talebi gündeme gelmiştir⁴⁸⁶. Bu taleple uyumlu olarak 2015 yılında KZMSSGŞ değişikliğe gidilmiştir.

KZMSSGŞ kapsamında yapılan değişiklikle berber hesaplama yönetimi olarak teknik faiz⁴⁸⁷ uygulaması getirilmiştir⁴⁸⁸. Ayrıca TRH-2010 Yaşam Tablosu⁴⁸⁹ uygulamaya geçirilmiştir. KZMSSGŞ kapsamında 2015 yılında TRH-2010 Yaşam Tablosu destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında kullanılması

⁴⁸⁴ **KAYA Zelal**, Trafik Sigortası Kapsamında Sigortacının Tazminat Ödeme Yükümlülüğü, Ankara 2021, Ankara Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 125.

⁴⁸⁵ **KAYA**, s. 125.

⁴⁸⁶ **KAYA**, s. 125.

⁴⁸⁷ Teknik Faiz, 10.10.2012 tarihli ve 28437 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Hayat Grubu Sigortaları Yönetmeliği’nin 3. maddesinde şu şekilde tanımlanmıştır: “*Teknik karşılıklar, risk primi ve sigortalıların birikimleri için varsa garanti edilen getirinin hesaplanmasında kullanılan faiz oranını, ifade eder.*”

⁴⁸⁸ **KAYA**, s. 125

⁴⁸⁹ Destekten yoksun kalma tazminatında desteklik süresinin hesaplanmasında dayanak alınan tablolardan olan TRH-2010- Yaşam Tablosu, Hacettepe Üniversitesi Fen Fakültesi Aktüerya Bölümü, BNB Danışmanlık Şirketi, Marmara Üniversitesi ve Başkent Üniversitesi bünyesinde yer alan uzmanlarla “Türkiye Hayat ve Hayat Annüte Tablolarının Oluşturulması” projesi kapsamında yapılan çalışmalar neticesinde oluşturulan Türkiye’nin kendi nüfus ve sigortalı bilgilerine göre yenilenebilecek ve Türkiye’nin ölüm oranlarını yansıtabilecek bilişim teknolojileri tabanlı hayat tablosunu ifade etmektedir. Tabloya ulaşmak için bkz. http://www.aktuerya.hacettepe.edu.tr/HayatTabloları/TRH_2010_1507_k_e.pdf

gerektiği yönündeki düzenlemenin yürürlüğe girmesiyle birlikte Yargıtay'ın özellikle 1931 tarihli PMF Yaşam Tablosunu⁴⁹⁰ esas alarak verdiği kararlar arasında hesaplama yöntemi açısından farklılıklar gündeme gelmiştir⁴⁹¹.

Yargıtay, hesaplamaların genel şartlarına göre yapılması yargının prensiplerine uygun görülmediği ve içtihatlarda değişikliği olmadığı için çalışmamızın da ana konusu olan destekten yoksun kalma tazminatındaki desteğin kusuru ve konumlandırılmasına ilişkin değişikliklerle birlikte hesaplama yöntemine ilişkin de değişikliklere gidilmiştir⁴⁹². KTK m. 90'ın 2016 yılında yapılan değişiklikten önce yer alan “*Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.*” hükmü, TBK'da yer alan genel hükümlere atıf yaptığı için KZMSSGŞ'nin uygulanabilmesi adına hüküm şu şekilde değiştirilmiştir: “*Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.*”

Kanun koyucunun yargı kararlarını farklılaşması amacıyla yapmış olduğu bu değişiklik ile KZMSS kapsamındaki tazminatların hesaplanmasında doğrudan TBK uygulamasının önüne geçilmeye çalışılmıştır⁴⁹³. KTK'da yapılan bu değişiklik uygulamada ve öğretide eleştirilere maruz kalmış ve KZMSS'nin amacının işletenin tazminat sorumluluğunu üstlenmek olması nedeniyle sigortacıdan talep edilecek tazminatlar için farklı sigorta tazminatı dışındaki talepler için ayrı tazminat hesaplaması yapılmasının Anayasa'daki mülkiyet hakkına ve eşitlik ilkesine aykırı

⁴⁹⁰ Destekten yoksun kalma tazminatında Yargıtay'ın yakın tarihe kadar benimsediği yaşam tablolarından bir tanesi olan 1931 tarihli PMF Yaşam Tablosu, Fransız menşeli kadın-erkek bakımından farklı yaşam sürelerini öngören tabloyu ifade etmektedir.

⁴⁹¹ Yargıtay yakın tarihe kadar destekten yoksun kalma tazminatında varsayıma dayalı desteklik süresinin belirlenmesinde 1931 tarihli PMF Yaşam Tablosunu hesaplama konusunda dayanak almıştır. Bkz. Yargıtay 3. HD., E. 2013/11532, K. 2013/16442, T. 25.11.2013; Yargıtay 17. HD.; E. 2016/7334, K. 2016/7941, T. 19.09.2016

⁴⁹² KAYA, s. 125.

⁴⁹³ KAYA, s. 126.

olduğu haklı şekilde savunulmuştur⁴⁹⁴. Bu anayasaya aykırılık eleştirilerinin bir uzantısı olarak Bakırköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi, Ankara Bölge Adliyesi 26. Hukuk Dairesi ve Çorum 3. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla iptal başvurusunda bulunulmuştur.

İtiraz yoluyla yapılan iptal başvuruları neticesinde Anayasa Mahkemesi 17.07.2020 tarihli, 2019/40 E. ve 2020/40 K. sayılı kararı ile KTK m. 90'da yer alan *“trafik sigortası kapsamında yer alan teminatların bu kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan Genel Şartlar'da yer alan usul ve esaslara tabi olduğu”* şeklindeki düzenlemeden *“bu Kanun çerçevesinde hazırlanan Genel Şartlar'da”* ifadesinin, aynı maddenin devamında yer alan *“bu Kanun çerçevesinde hazırlanan Genel Şartlar'da”* ve yine aynı maddenin devamında yer alan *“Genel Şartlar'da”* şeklindeki ibarelerin iptaline karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararındaki ana gerekçeleri ise temel çerçeve ve ilkelerin kanunda belirlenmediği, idareye geniş bir takdir yetkisi tanındığı, kanunilik ölçütü yönünden düzenlemelerin Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğu; motorlu taşıt işletilmesine bağlı olarak üçüncü kişilerin uğrayabileceği destekten yoksun kalma zararı, bedensel zarar ve eşya zararlarının hesaplanması yönünden idareye geniş takdir yetkisi vermesi nedeniyle mülkiyet hakkı yönünden aykırılık teşkil etmesidir.

Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı ve eşitlik ilkelerine aykırılık iddiası ile eleştirilere maruz kalan KTK değişikliklerin bir uzantısı olarak 20 Mart 2020 tarihli ve 31074 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan özellikle hesaplama yönü KTK'da yapılan değişikliği pekiştiren KZMSSGŞ'nin bazı maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Türkiye Barolar Birliği tarafından Danıştay nezdinde iptal davası açılmıştır. Danıştay 8. Dairesi nezdinde görülmekte olan iptal talepli davada daire 31.03.2021 tarih ve 2020/6493 E. sayılı kararıyla;

- A.5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde yer alan "bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre" ibaresinin,

⁴⁹⁴ KAYA, s. 126.

- A.5. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinin birinci cümlesinde yer alan "bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre" ibaresi,
- A.5. maddesinin 1. fıkrasının "Kaza nedeniyle mağdurun tedavisinin tamamlanması sonrasında yetkili bir hastaneden alınacak sağlık kurulu raporu ile sürekli sakatlık oranının belirlenmesinden sonra ortaya çıkan ve tıbben gerekli olan bakıcı giderleri bu teminat limitleri ile sınırlı olmak koşuluyla sürekli sakatlık teminatı kapsamındadır. Kaza nedeniyle mağdurun sürekli iş göremezliği bu teminattan karşılanır." şeklindeki ikinci ve üçüncü cümlesinin,
- B.2. maddesinin 2.1. fıkrasının "Eşdeğer veya yeniden kullanılabilir parça ile değişim mümkün olduğu halde, sigortacının bilgisi ve onayı dahilinde olmadan orijinal parça ile onarım sağlanır ise sigortacının sorumluluğu, sigortacının kaza tarihi itibarıyla benzer hasarlardaki onarım uygulamasına göre, eşdeğer veya yeniden kullanılabilir parça bedeli ile sınırlıdır. Sigortacı bu paragraf kapsamındaki henüz tamire başlanmadan önce yapılan başvuru sonucu onaya ilişkin tercihini hasar ihbar tarihini takip eden üç işgünü içinde onarım merkezine veya hak sahibine bildirmediği durumda onayı olduğu varsayılır. İspat yükümlülüğü sigortacıya aittir." şeklindeki üçüncü paragrafının,
- Genel Şartlar'ın değer kaybı tazminatı, destekten yoksun kalma tazminatı ile sürekli sakatlık tazminatının kapsam ve mahiyetleri ile hesaplama yöntemini düzenleyen "Ek:1 Değer Kaybı Hesaplaması"nın kısmının "Formül" başlıklı 1. maddesinin (Baz Değer kaybı=Aracın Rayiç Değeri x %19; Total Değer Kaybı=Baz Değer Kaybı x Hasar Boyutu Katsayısı x Araç Kullanılmışlık Düzeyi (Km) Katsayısı; hesaplama yöntemine ilişkin çizelgeler) ve "Teminat Dışında Kalan Haller" başlıklı 2. maddesine eklenen "Yabancı plakalı araçların Türkiye'de karıştığı kazalarda yabancı plakalı araçlar için yapılan değer kaybı talepleri" ifadesini içeren 8. fıkrası ile "EK:2 Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması" ve "EK:3 Sürekli Sakatlık Tazminatı Hesaplaması"nın

yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. Gerek Anayasa Mahkemesi iptal kararı gerekse de Danıştay'ın vermiş olduğu yürütmenin durulması kararları hukukun genel ilkeleri ile uyumludur⁴⁹⁵. Nitekim idareye özellikle tazminat hesaplamasında geniş takdir yetkisi verilmesi, sorumluluk kaynağı aynı olmasına rağmen sigorta kapsamında olan bir zarar ile sigorta kapsamında olmayan bir zarar için farklı bir tazminat hesaplanması mülkiyet hakkını ihlal edeceği gibi, aynı statülere sahip olanlar arasında eşitsizliğe neden olacaktır.

KTK'ya ilişkin iptal kararı ve Danıştay tarafından verilen yukarıdaki hükümler yürütmenin durdurulması kararını takiben 19.06.2021 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 90. maddenin⁴⁹⁶ ilk fıkrasına ve 92. maddesinin⁴⁹⁷ ilk fıkrasına ekleme yapılmıştır. Bu ekleme ile birlikte Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına uygun olarak idareye geniş takdir yetkisi tanınmasının önüne geçecek şekilde özellikle

⁴⁹⁵ **KESER Yıldırım**, Karayolları Trafik Kanunu Kapsamında Desteğin Tam Kusurlu Olması Halinde Destek Görenlerin Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Talep Edebilmesi Sorunu, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, 2021, S. 1, s. 186-187.

⁴⁹⁶ KTK m. 90/1 hükmünde yer alan "Kanun" ibareleri "Kanunda" şeklinde değiştirilmiş ve fıkraya birinci cümleden sonra gelmek üzere şu bentler eklenmiştir: "Bu tazminatlardan; a) Değer kaybı tazminatı, aracın; piyasa değeri, kullanılmışlık düzeyi, hasara uğrayan parçaları ile hasar tutarı dikkate alınarak,

b) Destekten yoksun kalma tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu ve zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2'yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak,

c) Sürekli sakatlık tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu, zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2'yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı ve sürekli sakatlık oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak, hesaplanır."

⁴⁹⁷ KTK m. 92/1 hükmüne aşağıdaki bentler eklenmiştir: "j) Destekten yoksun kalan hak sahibinin, destek şahsının kusuruna denk gelen tazminat talepleri,

k) Gelir kaybı, kâr kaybı, iş durması ve kira mahrumiyeti gibi dolaylı zararlar,

l) Hasar sebebiyle trafikten çekme veya hurdaya çıkarılma işlemi görmüş araçların değer kaybı tazminatı talepleri,

m) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki terör eylemlerinde ve bu eylemlerden doğan sabotajda kullanılan araçların neden olduğu ve sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri ile aracın terör eylemlerinde kullanıldığını veya kullanılacağını bilerek binen kişilerin ve terör ve sabotaj eyleminde yer alan kişilerin uğradıkları zararlara ilişkin talepler."

"31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yapılan gelir kaybına ilişkin ödemelerde, 5510 sayılı Kanunun 21 inci maddesi uyarınca sigortalının Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı sorumluluğu varsa, bu sorumluluk sigortalının kendi sigortalısının kusuru oranında devam eder."

tazminat hesaplamada kullanılacak yaşam tablosu ve faize müdahalede bulunacak bir düzenleme yürürlük kazanmıştır.

2021 yılı Haziran ayında KTK değişikliğe gidilmesini tetikleyen Anayasa Mahkemesi kararı yerindedir. Nitekim motorlu araç işletenlerin sorumlulukları, TBK hükümleri ve sorumluluk hukuk prensiplerine göre hesaplanmaktayken, yalnızca sigorta şirketleri bakımından KZMSGŞ ön görülen hesaplama yöntemleri ve teknik faiz uygulanması gündeme gelmiştir⁴⁹⁸. Aynı sorumluluk kaynağına ilişkin sigortanın da temel ilkelerine aykırı olacak şekilde sigorta şirketine yöneltilen talepler için farklı, sigorta şirketinin sorumluluğunu sigortaladığı fail tarafından yönetilen taleplerde farklı hesaplama yönteminin kullanılması ve bunun düzenlenmesinde idareye geniş takdir yetkisi tanınması, Anayasa'daki eşitler arasındaki eşitlik ilkesine ve mülkiyet hakkını ihlal eder niteliktedir⁴⁹⁹. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı olumlu olmakla birlikte özellikle tazminat hesaplamaları yönünden eşitlik ve mülkiyet hakkının korunması için tek başına yeterli değildir. Önemli olan tazminat hesaplama yöntemlerinin TBK ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre aynı sorumluluk kaynağı için KTK kapsamında olsun ya da olmasın aynı hesaplama yöntemleri açısından yüksek yargı kararlarında yeknesak olarak uygulanmasıdır. Yeknesaklığın sağlanması açısından 19.06.2021 tarihli değişiklikle destekten yoksun kalma tazminatı ve sürekli sakatlık tazminatı bakımından KTK m. 90/1'e b ve c bentlerinde hayat tablosundaki esasların belirlenmesi yerinde bir düzenleme olmuştur. Özellikle Yargıtay'ın yakın tarihli kararlarında geçmiş çelişkili hayat tablosu kullanımlarında bahisle toplum yapımıza daha uygun olan TRH-2010- Yaşam Tablosunu yeknesak olarak kullanılması gerektiği kararları yeknesaklık için önemli bir gelişme olmuştur⁵⁰⁰.

⁴⁹⁸ KAYA, s. 100; KESER, s. 187.

⁴⁹⁹ KAYA, s. 10.

⁵⁰⁰ Yargıtay yakın tarihli bir kararında çelişkiyi ve tazminat hesaplamasında kullanılması gereken tabloyu şu şekilde açıklamıştır: “*Hak sahiplerinin bakiye ömürleri daha önceki yıllarda Fransa’da alınan 1931 tarihli “PMF” cetvelleri ile saptanmakta ise de; Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı, Hacettepe Üniversitesi Fen Fakültesi Aktüerya Bilimleri Bölümü, BNB Danışmanlık, Marmara Üniversitesi ve Başkent Üniversitesi’nin çalışmalarıyla “TRH 2010” adı verilen “Ulusal Mortalite Tablosu” hazırlanmış olup, gerçek zarar hesabı özü itibarıyla varsayımlara dayalı bir hesap olup, gerçeğe en yakın verilerin kullanılması esastır. Bu durumda diğer kurumlar ile Yargıtay Daireleri*

2. GÜVENCE HESABI VE KZMSS KAPSAMINDA GÜVENCE HESABININ SORUMLULUĞU

2.1. Genel Olarak

Topluluk yaşayışında hayatın olağan akışında yürütülen bazı faaliyetlerin içerdiği yüksek riskler nedeniyle zararlar karşılaşımla olasılığı yüksektir. Bu yüksek risk ve zarar görme ihtimali nedeniyle ihdas edilen zorunlu sigortalarda kanun koyucu riskli faaliyetler kapsamında sorumlu olan kişileri ve zarar görenleri korunmayı amaçlamıştır⁵⁰¹. Her ne kadar zorunlu sigorta ihdası ile hem zarar gören hem de zarara neden olan kişilerin korunması amaçlanmışsa da zorunlu olmasına rağmen geçerli bir sorumluluk sigorta sözleşmesi olmayan hallerde zarar gören kişilerin korunması saikine dayalı olarak daha önce kapsam açısından sınırlı şekilde mülga 6085 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nda düzenlenen garanti fonu yerini 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (“SK”) ile getirilen güvence hesabına bırakmıştır⁵⁰². Zorunlu sigorta türleri için zarar görenleri koruyan bir geçerli bir sigorta sözleşmesi olmaması halinde meydana gelecek mağduriyeti önleme fonksiyonunu barındıran güvence hesabı kapsamında belirli şartlar dahilinde bedensel zararlar gibi zarar görenler açısından ağır mağduriyetler yaratabilecek maddi zararların talep edilebileceği düzenlenmiştir⁵⁰³. Zorunlu sigortaların gerekli olduğu bir faaliyet olmasına rağmen geçerli bir sigorta sözleşmesi olmadığı için sigorta kapsamı dışında meydana gelen zararlar açısından koruma sağlayan güvence hesabının teminat kapsamı zarar görenin tüm zararlarını karşılamamaktadır⁵⁰⁴.

arasında tazminat hesabında birliğin sağlanması açısından ve yine bu tablonun ülkemize özgü ve güncel verileri içermesi de göz önüne alındığında, Dairemizce de tazminat hesaplarında bakiye ömrün belirlenmesinde TRH 2010 tablosunun esas alınmasının güncellenen ülke gerçeklerine daha uygun olacağına karar verilmiştir.” (Yargıtay 4. HD., E. 2021/9650, K. 2021/4317, T. 07.07.2021) Yaşam tablolarına ilişkin açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, 4.2.3.

⁵⁰¹ **SEVEN Vural**, Sigorta Güvence Hesabı’nın Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, BÜHFD, 2017, C. 12, S. 157-158, s. 32.

⁵⁰² **MEMİŞ Tekin**, Güvence Hesabının Taşımanın 100 KM. Altında Olması Nedeniyle Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Kapsamında Ödemeyi Yapmayı Reddetmesi Hukuka Uygun Mudur? (“Güvence Hesabı”), İÜHFD, 2012, C. 3 S. 1, 129; **TEPEDELEN Zekeriya**, Zorunlu Sigortalarda Güvence Hesabı, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, Gaziantep, s. 10; **KARA**, s. 282.

⁵⁰³ **ATEŞ Hüseyin**, Güvence Hesabı, TBB Dergisi, 2013, S. 108, s. 349.; **SEVEN**, s. 34.

⁵⁰⁴ **TEPEDELEN**, s. 28.; **ATEŞ**, Güvence Hesabı, s. 349.

SK m. 14 ile düzenlen ve Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği nezdinde faaliyet gösteren güvence hesabının ayrı bir tüzel kişiliği bulunmakla birlikte faaliyetleri Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 4 uyarınca yönetim komitesi tarafından idare edilmektedir⁵⁰⁵. SK’da belirtilen sigorta türlerinde sınırlı kapsamla zorunlu sigortaya ilişkin poliçenin bulunmadığı durumlarda geçerli bir teminat yaratma fonksiyon ve amacına sahip güvence hesabıyla bu zararların tazmini yanında kamu yararına hizmet etme fonksiyonunu da içerisinde barındırmaktadır⁵⁰⁶.

2.2. Güvence Hesabı’na Başvurma Koşulları

Zorunlu sigortalar açısından sigorta sisteminin tamamlayıcı fonksiyonunu barındıran güvence hesabı geçerli bir sigorta sözleşmesinin bulunmadığı her koşulda başvurmak mümkün değildir. Zorunlu sigortaların ihdas amacıyla uyumlu şekilde sınırlı teminat fonksiyonuna sahip güvence hesabına başvuru hakkının kapsamı SK m. 14 ve 27.07.2007 tarihi ve 26594 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9’da düzenlenmiştir.⁵⁰⁷

SK ve Güvence Hesabı Yönetmeliği ile güvence hesabının sorumluluk kapsamı ayrıntılı olarak belirlenmiş olup belirlenen bu sorumluluk kapsamı dışında kalan zararlara yönelik tüm talepler güvence hesabı teminatı dışındadır⁵⁰⁸. Bu çerçevede aşağıda mevzuat kapsamında güvence hesabına başvurulabilmesi için gerekli olan koşullara ilişkin detaylara yer verilmiştir.

⁵⁰⁵ SEVEN, s. 34.

⁵⁰⁶ Yargıtay yakın tarihli bir kararında güvence hesabının amacını şu şekilde açıklamıştır: “Güvence Hesabının amacı, belirli zorunlu sigortaların teminatlarına ilişkin olarak, sigortalının belirlenemediği, rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli bir sigortanın bulunmadığı veya çalınmış veya gasp edilmiş araçların katıldığı kazalarda, zarar gören kişilerin, sigorta güvencesinden yoksun kalmaması ve bedeni zararların giderilmesidir. Bunun yanında, kapsamında olan zorunlu sigortalıyı yapan sigorta şirketlerinin ruhsatlarının iptal edilmesi, iflas etmesi gibi durumlarda, zorunlu sigortalıyı bu şirketlerden alan sigortalıların, teminatları kapsamındaki her türlü maddi ve bedeni zararı temin etmek de Güvence Hesabı’nın görevidir.” (Yargıtay 10. HD., E. 2014/23102, K. 2014/23421, T. 11.11.2014)

⁵⁰⁷ TEPEDELEN, s. 28.

⁵⁰⁸ Aynı yöndeki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 11. HD., E. 2005/3522, K. 2006/3340, T. 30.03.2006.

2.2.1. Zararın Güvence Hesabı Korumasının Sağladığı Sigorta Türlerine İlişkin Bir Faaliyetten Doğması

Güvence hesabının bir zararın doğması halinde koruma sağladığı sigorta türleri SK m. 14/1’de düzenlenmiştir. Buna göre güvence hesabı kapsamında teminat sağlanan sigorta türlerini aşağıdaki şekilde listelemek mümkündür⁵⁰⁹:

- Cumhurbaşkanı’nın kamu yararı gerektirmesi halinde düzenleyeceği zorunlu sigortalar
- Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası
- Maden Çalışanları Zorunlu Ferdi Kaza Sigortası
- Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası
- Tüpgaz Zorunlu Sorumluluk Sigortası
- KTK kapsamında düzenlenen zorunlu sigortalar
- Mülga Sigorta Murakabe Kanunu kapsamında düzenlenen zorunlu sigortalar.

Yukarıda sayılan sigorta türlerinden de görülebileceği üzere kamu yararı gözetilerek ilave teminat fonksiyonu sunan güvence hesabına başvurulabilmesi için ayrıca her bir somut olayda bu zorunlu sigortaların yaptırılmasının da zorunlu olması gerekmektedir. Dolayısıyla zararın meydana geldiği her bir somut olayda zorunlu sigortalarının yaptırılmasının zorunlu olup olmadığı değerlendirilmelidir. Nitekim şehir içi taşımalar ile 100 km kadar olan taşımalarda Zorunlu Koltuk Ferdi Sigortası yaptırılması istisna tutulmuştur⁵¹⁰. Her ne kadar taşıma türü için zorunlu sigorta ihdası söz konusu ise de eğer zarar, sigorta yaptırılma zorunluluğunun istisnası kapsamındaki taşımadan kaynaklanıyorsa somut olayda sigorta yapma zorunluluğundan bahsedilemeyeceği için diğer koşullar karşılanırsa dahi güvence hesabına başvuru mümkün olmayacaktır.

⁵⁰⁹ SEVEN, s. 36.

⁵¹⁰ VURAL, s. 38. Ayrıca bkz. MEMİŞ, s. 128 vd.

2.2.2. Sigortalının veya Sigortayı Yaptırmakla Yükümlü Kişinin Tespit Edilememesi

Güvence hesabının hangi durumlarda, hangi tür zararları karşılayacağını düzenleyen SK m. 14/2-a⁵¹¹ kapsamında ilk olarak sigortalının tespit edilememesi halinde meydana gelen bedensel zararlar için güvence hesabına başvurulabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile kamu yararının ön planda tutulduğu niteliği itibariyle tehlike arz eden zorunlu sigortanın yapılmasının zorunlu olmasına rağmen, zararı meydana getiren sigortalının tespit edilememesi halinde zarar görenin korunması amaçlanmıştır⁵¹².

SK m. 14/2-a hükmünde daha dar kapsamlı olarak ifade edilen güvence hesabına başvuru koşulu Güvence Hesabı Yönetmeliği'nin 9. maddesinin a alt bendinde terminolojiye daha uygun olarak şu şekilde düzenlenmiştir: “*Sigortalının veya sigorta yaptırmakla sorumlu olanın tespit edilmemesi durumunda ...*” Nitekim tespit edilemeyen kişinin yaptırmakla yükümlü olduğu sigortayı yaptırıp yaptırmadığını bilmek mümkün değildir.

Anılan bent kapsamında oluşan zarara birden fazla kişinin sebebiyet vermesi halinde TBK m. 61 ve KTK m. 88/1 uyarınca müteselsil sorumluluk söz konusu olmaktadır. Müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu hallerde birden fazla motorlu aracın karıştığı trafik kazalarında motorlu araçlardan bir tanesinin saptanamamış olması halinde dahi güvence hesabının sorumluluğu söz konusu olacaktır⁵¹³. Bununla birlikte mevzuat kapsamında gerekli olan ödemeler zarar

⁵¹¹ SK m. 14/2-a: “*Sigortalının tespit edilememesi durumunda kişiye gelen bedensel zararlar için,*”

⁵¹² **TEPEDELEN**, s. 31-32.; **ATEŞ**, Güvence Hesabı, s. 351; **SEVEN**, s. 38-39; **MEMİŞ**, s. 131; **VURAL**, s. 39.

⁵¹³ **TEPEDELEN**, s. 32; **SEVEN**, s. 39; **ARKAN** Sabih, Yeni Karayolları Trafik Kanunu'nun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme, Sigorta Hukuku Dergisi, 1984, C. 1, S. 3-4, s. 285; **CİCİM İlknur**, Sigorta Hukukunda Güvence Hesabı Kavramı, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C. 1 S. 1, s. 106; **ATEŞ**, Güvence Hesabı, s. 351. Yargıtay'da müteselsil sorumluluk gereği birden çok aracın karıştığı trafik kazalarında bir motorlu taşıtın tespit edilememesi halinde güvence hesabının sorumlu olacağını belirtmektedir. Aynı yönde bkz. Yargıtay 17.HD., E. 2014/6431, K. 2014/13826, T. 20.10.2014.

görenlere yapıldıktan sonra sigortalının tespiti halinde sorumlunun sigortacısına karşı güvence hesabının rücu hakkı olacaktır⁵¹⁴.

2.2.3. Riziko Esnasında Geçerli Olan Teminat Limitlerinde Zorunlu Sorumluluk Sigortanın Yaptırılmamış Olması

SK m. 14/2-b ve Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9/1-b uyarınca rizikonun meydana geldiği esnasında geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olanların sebebiyet verdiği zararlar için güvence hesabına başvurmak mümkündür⁵¹⁵. Buna göre güvence hesabına başvurabilmek için kural olarak sigorta yaptırmakla yükümlü olan kişinin, zorunlu sigortasını yaptırmamış olması gerekmektedir⁵¹⁶. Geçerli olarak yaptırılmış sigorta poliçesinin zararın meydana geldiği esnada iptal edilmiş olması ya da süresinin dolması hallerinde de geçeli olan teminatı tutarlarında yapılmış bir sigortanın varlığından bahsedilemeyeceği için güvence hesabına da başvurulması mümkündür. Buna karşın zararın meydana geldiği esnada var olmakla birlikte zararın doğmasından sonra sigorta sözleşmesini iptal edilmiş olması zarar meydana gelme anında geçerli bir sigortanın varlığı söz konusu olduğunda güvence hesabına başvurulmasına imkân vermemektedir⁵¹⁷.

Zarara sebebiyet veren kişinin geçerli bir sigorta poliçesi olmakla birlikte bu sigorta poliçesinin limitlerinin zorunlu sigorta teminat limitlerinin altında kalmış olması söz konusu olabilir. Bu durumda da zorunlu sigorta limitleri ile sigorta poliçesinde belirtilen teminat arasındaki fark kadar ödenecek bedensel zararlara ilişkin tazminat talepleri için güvence hesabına başvurulması mümkündür. Her ne kadar kanunda açık bir düzenleme yer almasa da birlikte Güvence Hesabı Yönetmeliği'nin m. 9/1-

⁵¹⁴ TEPEDELEN, s. 32; SEVEN, s. 39; MEMİŞ, s. 131; ARKAN, s. 286; CİCİM, s. 109. Güvence hesabı tarafından yapılan ödemelere ilişkin rücu hakkı yönünden bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2015/9362, K. 2015/10626, T. 14.10.2015.

⁵¹⁵ TEPEDELEN, s. 32; SEVEN, 39; ARKAN, s. 287; ATEŞ, s. 352.

⁵¹⁶ Yargıtay, yapılacak araştırma çerçevesinde meydana gelen trafik kazasına karışan ve zarara sebebiyet veren motorlu taşıtın sonradan KZMSS'nin varlığının tespiti halinde güvence hesabının sorumluluğuna gidilemeyeceğine haklı şekilde karar vermiştir. Bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2012/16761, K. 2014/9230, T. 09.06.2014.

⁵¹⁷ TEPEDELEN, s. 32; SEVEN, s. 40.

(c)⁵¹⁸ hükmünde bu husus açıkça düzenlemiştir. Sigorta poliçesindeki teminat limitinin, belirlenen zorunlu sigorta teminat limitlerinde yapılacak değişikliklerle ortaya çıkması söz konusu olabilir. Bu gibi durumlarda sigorta şirketi ile fark zeyilnamesinin düzenlenmemiş olması durumunda da güvence hesabının meydana gelecek zararlar açısından sorumluluğu söz konusu olacak, limitler arasındaki fark ile sınırlı olmak üzere zarar gören bedensel zararlar yönünden güvence hesabına başvurabilecektir⁵¹⁹.

2.2.4. Sigortacının Mali Yetersizliği Nedeniyle Sürekli Şekilde Tüm Branşlarda Ruhsatlarının İptal Edilmesi veya Sigortacının İflası

Sigorta sektörünün sıkı regülasyona tabi yapısı nedeniyle uygulamada sık rastlanmasa dahi bazı hallerde KZMSS'nin sigortacısının iflası ya da ilgili branşlarda ruhsatının iptali söz konusu olabilir⁵²⁰. Bu gibi hallerde kamu yararı düşüncesiyle ihdas edilen zorunlu sigortalar açısından sigorta güvencesinin dolaylı olarak sona ermesi söz konusudur. Zorunlu sigortanın amaçladığı korumanın bir teminatı olarak SK m. 12/4-c⁵²¹ uyarınca bir sigorta şirketinin mali zayıflığı nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde ödeme yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için güvence hesabına başvurulması mümkündür⁵²². Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9/1-ç⁵²³ hükmünde yer alan düzenleme kapsamında sigortacının iflasının sigorta sözleşmesine etkisi, TTK m. 1418'de düzenlenmektedir. Söz konusu hüküm uyarınca sigortacının iflası ile birlikte sigorta sözleşmesi sona ermektedir. Sigortacının iflasından önce ödenmeyen tazminatlar özel hükümler saklı kalmak üzere evveliyatla SK

⁵¹⁸ Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9/1-c: “Zorunlu sigorta teminat limitleri ile sigorta poliçesinde belirtilen teminat arasındaki fark kadar ödenecek bedensel tazminat tutarları için,”

⁵¹⁹ ATEŞ, Güvence Hesabı, s. 352; VURAL, s. 40.

⁵²⁰ TEPEDELEN, s. 35-36; VURAL, s. 42.

⁵²¹ SK m. 14/2-c: “Sigorta şirketinin malî bünye zaafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için”

⁵²² TEPEDELEN, s. 36.; VURAL, s. 42; ARKAN, s. 286-287; ATEŞ, Güvence Hesabı, s. 354.

⁵²³ Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9/1-ç: “Sigorta şirketinin malî bünye zaafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için,”

hükümlerine göre sigortacı tarafından ayrılması gereken teminatlardan, teminatlardan karşılanamaması halinde ise iflas masasından karşılanır⁵²⁴.

Etkisi TTK m. 1418'de düzenlenen sigortacının iflas süreci sigortalı ve zarar görenler için belirsiz ve uzun bir süreçtir. İflas halinde hak sahipleri için uzun bir süreci takip etmenin kamu yararı gözetilerek ihdas edilen zorunlu sigorta kapsamında maddi ve bedensel zararlar için uygun olmayacağı değerlendirilerek sigortanın niteliği ile uygun şekilde bu tazminatların güvence hesabının teminatları arasında olacağı düzenlenmiştir.

İflas durumunda sigorta sözleşmesi, sigortacının iflasının açılması ile son bulacağı için güvence hesabına başvurabilme adına iflasın rizikonun gerçekleşmesinde sonra ilan edilmiş olması gerekmektedir. Bununla birlikte SK m. 14/2-c'de iflas dışında iflastan önce mali güçlük nedeniyle ruhsat iptali durumunda da zarar görene güvence hesabına başvuru hakkı tanınmıştır⁵²⁵. TTK kapsamında sigortacının ruhsatının iptal edilmesi sigorta sözleşmesinin sona erme sebebi olarak düzenlenmemişse de TTK m. 1413/1 uyarınca ruhsat iptali halinde sigorta ettirene sigorta sözleşmesini feshetme hakkı verilmiştir. Ancak sigorta ettiren fesih hakkını kullanmaz ise sigorta sözleşmesi devam etmektedir.

2.2.5. İşletenin Sorumlu Tutulmadığı Durumlarda Çalınmış veya Gasp Edilmiş Aracın Kazaya Karışması

SK m. 14/2-ç⁵²⁶ ve benzer düzenlemeyi barındıran Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9/1-d uyarınca çalınmış ya da gasp edilmiş bir aracın karıştığı ve KTK hükümleri kapsamında motorlu araç işletenin sorumlu tutulmadığı hallerde, kişiye gelen bedensel zarar için güvence hesabına başvurulması mümkündür⁵²⁷. Bu düzenleme çerçevesinde motorlu araç işletenin tutulmadığı durumlarda doğal olarak sigortacısının da sorumlu tutulamayacağından çalınmış veya gasp edilmiş bir araç

⁵²⁴ TEPEDELEN, s. 36.; VURAL, s. 42.

⁵²⁵ TEPEDELEN, s. 36.; VURAL, s. 42.

⁵²⁶ SK m. 14/2-ç: “Çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hallerde, kişiye gelen bedensel zararlar için,”

⁵²⁷ TEPEDELEN, s. 37; VURAL, s. 43.

nedeniyle zarara uğrayanları, zorunlu sigortanın amacı ve kamu yararına hizmet gayesiyle uyumlu olarak koruma saiki ile bedensel zararlar yönünden aracı gasp eden ve çalan kişiyle baş başa bırakmamış, güvence hesabına başvurmalarına imkân tanınmıştır⁵²⁸.

Motorlu bir aracın çalınması veya gasp edilmesi halinde işletenin sorumlu tutulup tutulmayacağını ilişkin KTK m. 107’de düzenlenmektedir. Bu hüküm uyarınca aracı çalan veya gasp eden kişi işleten gibi sorumlu olmaktadır. Çalınan veya gasp edilen aracın neden olacağı zararlar nedeniyle işletenin sorumlu tutulabilmesi içinse işletin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin, aracın çalınmasında veya gasp edilmesinde kusurlu olması gerekir. Dolayısı ile güvence hesabı kapsamında bir teminattan bahsedilebilmesi için güvence hesabının veya işletenin, aracın çalınmasında ya da gasp edilmesinde, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin hiç kusurunun olmadığını ispatlaması gerekmektedir. Bu durumda motorlu araç işletene, kurtuluş kanıtı getirme hakkı tanımış olup kusursuzluğun ispat yükü güvence hesabı veya işletende olmakla birlikte bu iddia her türlü delille ispat edilebilir⁵²⁹.

2.2.6. Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu Tarafından Yapılacak Ödemeler

SK m. 14/2-d⁵³⁰ ve Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 3/1-ı uyarınca yeşil kart sigortası uygulamaları için faaliyet gösteren Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu tarafından yapılacak ödemeler için güvence hesabını başvurulabileceği düzenlenmiştir⁵³¹. Uluslararası bir anlaşma olan “Motorlu Taşıtlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi”ne uyarınca düzenlenen sigortayı ifade eden Yeşil Kart Sigortası ile zorunlu trafik sigortasının sözleşme tarafı devletler nezdinde de koruma sağlanması amaçlanmıştır⁵³². Bu şekilde

⁵²⁸ TEPEDELEN, s. 37; VURAL, s. 43.

⁵²⁹ VURAL, s. 43; KILIÇOĞLU, s. 385-386; EREN, s. 686.

⁵³⁰ SK m. 14/2-d: “Yeşil Kart Sigortası uygulamaları için faaliyet gösteren Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosunca yapılacak ödemeler için,”

⁵³¹ TEPEDELEN, s. 38; VURAL, s. 43.

⁵³² 04.11.1999 tarihli ve 4477 sayılı Kanunun ile uygun bulunan Motorlu Taşıtlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi giriş kısmında sözleşmenin amacı şu şekilde belirtilmiştir: “Avrupa Konseyinin amacının, ekonomik, sosyal, kültürel, bilimsel, hukukî ve idarî

sözleşmeye taraf olan devletler nezdinde ülkesinde zorunlu mali sorumluluk sigortasını yaptırmış olan araç sahibi, ülke dışına çıktığında tekrar sigorta yaptırmak zorunda kalmamaktadır. Yeşil Kart Sigortası, yabancı ülkede bulunan araç sahibi veya sürücüsünün mali sorumluluğunu, bulunduğu yabancı ülkenin zorunlu mali sorumluluk sigortası teminat sınırlarına kadar güvence sağlamaktadır. Yeşil Kart Sigortası kapsamında ülke sınırları içerisinde meydana gelen zararlardan dolayı Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu tarafından sonuçlandırılan hasar dosyalarının tazminat ödemeleri için Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu tarafından güvence hesabına başvuru yapılması gerekmektedir⁵³³.

2.3. Güvence Hesabı Kapsamında Teminat Altına Alınan Zararlar

Güvence hesabı, niteliği ve fonksiyonu gereği zorunlu sigortanın kapsamındaki tüm teminatlar yönünden güvence sağlamamaktadır. Daha açık bir ifadeyle güvence hesabı, teminat sağladığı zorunlu sigortalara ilişkin tüm zararları tazminat etmez. Tazmin talebinde bulunulabilecek zararın, SK m. 14/1’de sayılan zorunlu sigortalar kapsamında olduğu tespit edildikten sonra, somut olayda SK m. 14/2’nin hangi bendine göre başvuru yapılacaksa, o bentte başvuruya cevaz verilen zarar türleri için güvence hesabına talep yöneltilmesi mümkündür⁵³⁴.

SK m. 14/2 ve alt bentleri birlikte değerlendirildiğinde güvence hesabının teminat sağladığı zararların kapsamının kural olarak bedensel zararlar ile sınırlandırıldığını söylemek mümkündür. Ancak SK m. 14/2’nin (ç) alt bendi kapsamında sigorta şirketinin ruhsatının iptal edilmesi veya iflası hali ile aynı maddenin (d) alt

alanlarda anlaşmalar yapılması ve ortak bir tutum kabul edilmesi yoluyla üye devletlerin özellikle ekonomik ve sosyal gelişmelerini kolaylaştırmak için üyeleri arasında daha yakın bir birlik gerçekleştirmek olduğunu göz önünde bulundurarak; Kendi ülkelerinde trafik kazalarında zarar görenlerin haklarının zorunlu bir sigorta sisteminin kurulması yoluyla güvence altına alınması gerektiğini düşünerek; Bu konuda üye ülke yasalarının tamamen yeknesaklaştırılmasının güç olduğunu ancak, her üye devletin kendi ülkesinde kazalardan zarar görenlere sağlayacağı teminatı artırıcı hükümler getirme serbestisinin saklı tutulması kaydıyla, zorunlu addedilen temel kuralların Avrupa Konseyine üye ülkelerde bir örnek hale getirilmesinin yeterli olacağını dikkate alarak; Nihayet, uluslararası sigorta büroları ile garanti fonlarının kurulması ve işletilmesini desteklemenin veya eşdeğerli önlemler almanın gerekliliğini düşünerek; aşağıdaki hükümler konusunda görüş birliğine varmışlardır.”

⁵³³ VURAL, s. 46.

⁵³⁴ VURAL, s. 47; BERK, s. 122;

bendinde Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu tarafında yapılacak başvurular kapsamında bedensel zararlar yanında maddi zararlarda güvence hesabı teminatı kapsamındadır.

2.3.1. Bedensel Zararlar

Zarar verici olay nedeniyle, zarar görenin bedensel bütünlüğünün ihlal edilmesi nedeniyle meydana zararlar olarak ifade edilebilecek bedensel zararın sebebini vücut bütünlüğünü ihlal oluşturmaktadır⁵³⁵. Vücut bütünlüğünün ihlali halinde, dış müdahale sonucunda vücutta anatomik bir bozulma ve/veya değişme meydana gelir⁵³⁶. TBK m. 54 düzenlenen bedensel zarar halinde istenebilecek tazminat çeşitleri tedavi giderleri, kazanç kaybı, çalışma gücünün azalmasında ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ekonomik sarsılmadan doğan zararlar şeklinde sayılmıştır⁵³⁷.

Bedensel zararların başında yer alan tedavi giderlerine, zarar görenin sağlığına kavuşması için yapılan tüm gerekli masraflar dahildir⁵³⁸. Tedavi giderlerine, hastanın sağlık kurumuna nakil giderleri, sağlık kurumlarına yapılan ödemeler, ilaç masrafları ile zarar görenin sakat kalması halinde protez ve diğer fiziksel tıp ve rehabilitasyon masrafları da dahildir. Ayrıca meydana gelen zarar sonucunda oluşan engellilik derecesi zarar görenin yaşamını sürdürmesine engel oluşturuyorsa kişinin bakım ihtiyacı kapsamında bakıcı giderlerinin de diğer tedavi gideri içine

⁵³⁵ VURAL, s. 49; BERK, s. 122; TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, s. 603; OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 90; EREN, s. 744.

⁵³⁶ VURAL, s. 49; OĞUZMAN / ÖZ, Cilt-2, s. 90; EREN, s. 744.

⁵³⁷ Yargıtay, geçici iş göremezlik ödemelerinin de KZMSS kapsamında bedensel zarar niteliğinde olduğunu şekilde vurgulamıştır: “...Motorlu araçların sebep oldukları kazalarda yaralanma halinde sigortacı; yaralanma sebebiyle yapılan ilk yardım, muayene ve kontrol veya bu yaralanmadan ötürü ayakta, klinikte, hastane veya benzeri yerlerdeki iyileştirme giderleri ile bu iyileştirmenin gerektirdiği diğer masrafları Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası teminat limitleri içerisinde kalmak koşuluyla zarar görene Karayolları Trafik Kanunu'nun 98. maddesi uyarınca ödemekle yükümlüdür. u durum karşısında, zararlandırıcı sigorta olayı sonucu, sigortalıya yapılan geçici iş göremezlik ödemeleri de bu sorumluluk kapsamı içerisinde değerlendirilerek varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, geçici iş göremezlik ödemesini poliçe kapsamı dışında tutan mahkemenin kabulü isabetli görülmemiştir...” (Yargıtay HGK., E. 2010/10-500, K. 2010/490, T. 13.10.2010)

⁵³⁸ VURAL, s. 49.

giren tüm kalemleriyle birlikte güvence hesabından talep edilmesi mümkündür⁵³⁹. Bununla birlikte KTK m. 98/1 uyarınca trafik kazaları nedeniyle sağlık kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedelleri zarar görenin sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanır. SK m. 14 uyarınca teminat sağlanan durumlarda Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanan masraflar için güvence hesabınca tahsil edilen katkı paylarının %15'ini aşmamak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödeme yapılır. KTK m. 98/2 uyarınca bu ödemenin yapılmasıyla güvence hesabının bu teminat kapsamındaki sorumluluğu sona ermektedir. Dolayısıyla Sosyal Güvenlik Kurumu ödediği tedavi masrafları için güvence hesabına rücu edemeyecektir⁵⁴⁰.

Zarar görenin bedensel zarara maruz kalmasaydı elde etmesi muhtemel kazanımların kaybı olarak nitelendirilebilecek kazanç kaybı da bedensel zararlar olarak nitelendirilmektedir. Bu yönüyle kazanç kaybı da bedensel zararlar içerisinde güvence hesabı teminatları arasında yer almaktadır. Bununla birlikte kazanç kaybının ötesine geçen zarar göreninin ekonomik geleceğinin sarsılmasından kaynaklanan zararlar da bedensel zararlar olarak nitelendirildiği için güvence hesabı kapsamındadır⁵⁴¹.

Zarar göreninin iş gücünü oluşturan beden ve fikir gücünün kazanç getirici şekilde kullanılmasını ifade eden çalışma gücünün azalması ya da kaybedilmesi geçici olabileceği gibi, süreklide olabilir. Çalışma gücünün azalmasından veya kaybedilmesinden doğan zararlar, zarar gören kişinin çalışmadığı süre nedeniyle ve bunun yanında bütün müdahalelere rağmen engelli kalması sonucunda çalışma gücünün kısmen veya tamamen kaybetmiş olması nedeniyle oluşan zararlar niteliği itibarıyla bedensel zararlar içerisinde yer almaktadır. Bu yönüyle bedensel zarar

⁵³⁹ VURAL, s. 50.

⁵⁴⁰ Yargıtay'a göre güvence hesabı tarafından katkı payı ödenmese dahi Sosyal Güvenlik Kurumu ödediği tedavi masrafları için güvence hesabına rücu edemeyecektir. Sosyal Güvenlik Kurumu bu durumda ancak güvence hesabından ödemesi lazım gelen katkı payını talep edebilecektir. Bkz. Yargıtay HGK., E. 2012-10-1156, K. 2013/339, T. 13.03.2013

⁵⁴¹ VURAL, s. 51.

içerisinde yer alan çalışma gücünün azalmasından veya kaybedilmesinden doğan zararlar güvence hesabı kapsamındadır.

2.3.2. Maddi Zararlar

Haksız bir fiil neticesinde kişinin malvarlığında meydana gelen eksilme olarak ifade edilebilecek maddi zararlar kural olarak SK m. 14/2 ve Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 9 uyarınca güvence kapsamının teminatları arasında değildir⁵⁴². Temelinde zorunlu sigortalar açısından bedensel zararların tazmininde teminat fonksiyonu sağlamak olan güvence hesabına maddi zararlar yönünden yapılabilecek başvurular sınırlandırılmıştır⁵⁴³. Güvence hesabının amacı ile uyumlu olan bu sınırlama çerçevesinde maddi zararlar yönünden güvence hesabına başvurulabilecek haller SK m. 14/2 ç ve d alt bentlerinde belirtilmiştir⁵⁴⁴. Buna göre sigorta şirketinin mali olarak zayıflığı nedeniyle ruhsatının iptal edilmesi veya iflas etmesi hali ile Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu tarafından yapılacak başvurular kapsamındaki maddi zararlarla ilgili olarak güvence hesabının sorumluluğu öngörülmüştür.

SK m. 14/2 ç ve d alt bentlerinde düzenlenen hallerde maddi zararlar yönünden güvence hesabının sorumlu olmasına dayanak olgu geçerli bir sigorta sözleşmesinin bulunmasıdır. Nitekim sigorta şirketinin ruhsatının iptali veya iflası halinde geçerli bir sigorta sözleşmesi bulunmasına rağmen sigortalı ve zarar görenleri korumak adına maddi zararlar yönünden güvence hesabına başvurulması kabul edilmiştir. Benzer şekilde Yeşil Kart Sigortasında da sigortaya dayanak uluslararası

⁵⁴² VURAL, s. 54; BERK, s. 120.

⁵⁴³ VURAL, s. 55.

⁵⁴⁴ Haksız fiil neticesinde zarar görenin malvarlığında meydana gelen eksilmeyi ifade eden maddi zarar Yargıtay geçmiş tarihli bir kararında yerinde bir şekilde geniş anlamıyla şu şekilde ifade edilmiştir: “... bilindiği gibi dar anlamda zarar, “mal varlığının zararlandırıcı eylem sonucu düştüğü durum ile, bu eylem olmasa idi bulunacağı durum arasındaki fark” olarak tanımlanır. u tanıma giren zararlar fiili eylemli efektif zararlardır. Oysa Borçlar Kanununun 41. maddesinde ifadesini bulan zarar, haksız eylem sonucu mal varlığında meydana gelen azalma fiili-efektif zarar ile birlikte, o haksız eylem sebebiyle malvarlığında meydana gelmesi engellenen çoğalmayı da kapsar. Haksız eylem ile engellenen bu çoğalma ise, malvarlığının zararlandırıcı davranış eylem, olay olgu dan sonraki durumu ile çoğalma ihtimali ger ekleşseydi ulaşacağı var sayılan farazî durum arasındaki farktan oluşan kârı ifade eder.” (Yargıtay 4. HD., E. 1984/9369, K. 1984/9456, T. 18.12.1984) Ayrıca bkz. BERK, s. 120.

sözleşmeye taraf olan yabancı ülkede yapılmış zorunlu mali sorumluluk sigortası söz konusudur. Dolayısı ile bu iki halde de zorunlu sigortayı yaptırmakla yükümlü olan kişiler yükümlülüklerini yerine getirmişlerdir⁵⁴⁵.

SK m. 14/2 uyarınca Cumhurbaşkanı, gerekli görülen hallerde maddi zararlar arasında yer alan eşyaya gelecek zararların kısmen veya tamamen Güvence Hesabı karşılanmasına karar vermeye yetkilidir. Cumhurbaşkanı tarafından eşyaya gelecek zararlar yönünden Güvence Hesabının kapsamına ilişkin genişletme yetkisi verilmişse de bu yetki henüz kullanılmamıştır. Zorunlu sigortalar için öngörülen Güvence Hesabının kapsamının eşyaya gelen zararlar yönünden kapsamının genişletilme yetkisinin Cumhurbaşkanı'na verilmiş olması kamu yararının gündemde olduğu Güvence Hesabının gerekli görülen hallerde ivedi şekilde eşyaya gelecek zararların tazmini sağlamak adına yerinde bir düzenlemedir.

2.3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatına İlişkin Zararlar

Haksız bir fiil sonucu bir kimsenin ölmesi nedeniyle ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin zararlarını ifade eden destekten yoksun kalma tazminatının güvence hesabından talep edilip edilmeyeceği hususunda öğreti görüş ayrılıkları mevcuttur⁵⁴⁶. İçtihat⁵⁴⁷ ve öğretide⁵⁴⁸ baksın görüş destekten yoksun kalma zararlarının güvence hesabının teminatı kapsamında olduğunu savunmaktadır.

Bizim de katıldığımız aksi görüşte ise, destekten yoksun kalma zararının bir bedensel zarar olmayıp maddi zarar olması argümanı ilerleri sürülmektedir⁵⁴⁹. Buna göre güvence hesabının sadece bedensel zararlardan sorumlu olduğu, sigortalının tespit edilememesi, sigorta yaptırmaması gereken kişilerin sigorta yaptırmaması ile

⁵⁴⁵ VURAL, s. 55.

⁵⁴⁶ VURAL, s. 56; TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, s. 619; EREN, s. 753; GÖKYAYLA, s. 58. Ayrıca destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm.

⁵⁴⁷ ULUĞ CİCİM İlknur, Sigorta Hukukunda Güvence Hesabı Kavramı, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C.1, S. 1, s. 114; ÇELİK Çelik Ahmet, Tüm Zorunlu Sigortalar İçin Yeni Bir Düzenleme Güvence Hesabı, 2007, S. 58, s. 3157; (Güvence Hesabı); NÖMER Esra Yıldız, Trafik Sigortasında Garanti Fonu, 2020 İstanbul, Beta Yayın, s. 74.

⁵⁴⁸ Yargıtay 17. HD., E. 2014/7729, K. 2014/9272, T. 09.06.2014; Yargıtay 17. HD., E. 2010/6849, K. 2011/3710, T. 19.04.2011.

⁵⁴⁹ VURAL, s. 58.

işletmenin sorumlu tutulmadığı durumlarda çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın neden olduğu kaza nedeniyle güvence hesabına destekten yoksun kalma zararları için başvurulamaz⁵⁵⁰. Nitekim SK uyarınca bu hallerde yalnızca bedensel zararlar yönünden güvence hesabına başvuru yapılabileceği düzenlenmiş, maddi zararlar kapsama alınmamıştır. Bunun karşın SK uyarınca güvence hesabının bedensel zararlar yanında maddi zararlarında teminat kapsamında olduğu belirten sigorta şirketinin ruhsatının iptali veya iflası ile Yeşil Kart Sigortası nedeniyle Türkiye Motorlu Taşıtlar Bürosu tarafından başvurular kapsamında güvence hesabının destekten yoksun kalma tazminatı yönünden sorumlu olduğu savunulmaktadır⁵⁵¹.

Yargıtay⁵⁵² ve öğretideki⁵⁵³ destekten yoksun kalma tazminatının güvence kapsamı kapsamında olduğunu savunan ağırlıklı görüşün temel argümanlarından biri yürürlükten kaldırılan Karayolu Trafik Garanti Sigortası Hesabı Yönetmeliği'nin 3. maddesinde yer alan tanımından almaktadır⁵⁵⁴. Söz konusu madde tazminat tanımına destek yoksun kalma tazminatı alınmış, sırasıyla bu yönetmeliği yürürlükten kaldıran 1997 ve 2002 tarihli yönetmelikte de aynı hüküm benzer şekilde korunmuştur. KTK kapsamında açık bir düzenleme yer almaksızın yönetmelik yolu ile güvence hesabının teminat kapsamının genişletilmesi ve bu dayanarak içtihatların oluşması güvence hesabının sınırlı teminat fonksiyonunu ve ihdas amacıyla çalışmaktadır. Nitekim güvence hesabı ile zorunlu sigortalar kapsamındaki tüm teminatlara paralel şekilde teminat sağlanmamakta, sınırlı bir kapsamda kamu yararının bulunduğu hallerde bedensel zararlar ve sınırlı hallerdeki maddi zararlara teminat sağlamaktadır. Aksi şekilde güvence hesabının amacıyla çelişecek şekilde kapsamını genişletilmesi sigorta primlerinin yükselmesine neden olabilecektir. Bu durum ise zorunlu sigortadan imtina edilmesine ve sigortasız

⁵⁵⁰ VURAL, s. 58.

⁵⁵¹ VURAL, s. 58.

⁵⁵² YILMAZ Zekeriya, 3/6/2007 Tarihli ve 56884 Sayılı Sigortacılık Kanununa Göre Güvence Hesabı ve Hesabın Sorumlu Olduğu Haller, Terazi Hukuk Dergisi, 2007, S. 13, s. 37; ÇELİK Ahmet Çelik, Tüm Zorunlu Sigortalar İçin Yeni Bir Düzenleme Güvence Hesabı, 2007, s. 3157; NOMER Esra Yıldız, Trafik Sigortasında Garanti Fonu, İstanbul 2020, Beta Yayın, s. 74;

⁵⁵³ Yargıtay 17. HD., E. 2014/7729, K. 2014/9272, T. 09.06.2014; Yargıtay 17. HD., E. 2010/6849, K. 2011/3710, T. 19.04.2011; Yargıtay 17. HD., E. 2013/18817, K. 2015/7589, T. 25.05.2015; Yargıtay 17. HD., E. 2014/2629, K. 2015/13055, T. 30.11.2015.

⁵⁵⁴ VURAL, s. 58.

araçlar nedeniyle meydana gelen zarar güvence hesabının teminat fonksiyonu zedelenerek sigorta primlerin yükselmesine neden olacaktır. Yükselen sigorta primlerinin bir sonucu olarak sigortasız motorlu taşıtların meydana getirdiği zararlar nedeniyle tazminat yükü güvence hesabı üzerine binecek ve kamu yararı gözetilerek ihdas edilen zorunlu sigorta sisteminin işleyişi risk altına girecektir. Bu çerçevede yerinde bir şekilde güvence hesabının ihdas amacıyla çelişen şekilde eski yönetmeliklerde tazminat tanımında destekten yoksun kalma tazminatına yer verilmişken halen yürürlükte olan Güvence Hesabı Yönetmeliği'nde tazminat tanımında destekten yoksun kalma tazminatına yer verilmemiştir⁵⁵⁵.

3. SİGORTACININ SORUMLULUĞUNA ARAÇ İŞLETEN DESTEĞİNİN KUSURUNUN ETKİSİ

Yansıma zarar niteliğinde olan destekten yoksun kalma tazminatında KZMSS sigortacısının sorumluluğuna araç işleteni desteğin kusurunun etkisi öğreti ve yargı kararlarında tartışmalıdır. Araç işleten desteğin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına etkisine yönelik yüksek yargı kararlarında zaman içerisinde esaslı değişiklikler meydana gelmiştir. Belirlilik ilkesi ve dolayısıyla hukuk güvenliğini de tehdit eden yüksek yargı kararlarındaki değişiklikler neticesinde 01.06.2015 tarihinde yeni KZMSSGŞ m. A.6 uyarınca sigortacının sorumluluk riski kapsamında olmayan destekten yoksun kalma zararına ilişkin talepleri ile destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber desteğin kusuruna denk gelen tazmin taleplerinin KZMSS teminatlarının kapsamında olmadığı açıkça düzenlenmiştir⁵⁵⁶. Takiben 26.04.2016 tarihinde yapılan değişiklikle KTK 92. maddesi ile KZMSSGŞ birbirleri ile uyumlu hale getirilmiştir.

KZMSSGŞ ile KTK'da yapılan değişikliklere rağmen öğreti de farklı görüşler tartışılmaya devam etmiştir. Çalışmamızın da ana odağını oluşturan bu tartışmalara ilişkin olarak öncelikle öğretilerdeki farklı görüşler ve yüksek yargının zamanla farklılaşan kararları irdelenecektir. KTK'da 26.04.2020 tarihinde yapılan değişiklik

⁵⁵⁵ VURAL, s. 59.

⁵⁵⁶ GÜVEN, s. 80.

incelendikten sonra ise öğreti ve yargı kararları çerçevesinde görüşümüz hukuki dayanaklarıyla birlikte ortaya koyulacaktır.

3.1. Öğretideki Görüşler

KZMSS kapsamında sigortacının destekten yoksun kalma tazminatındaki sorumluluğuna ilişkin öğretideki iki farklı görüş bulunmaktadır. Öğretideki bizim de katıldığımız görüşe göre destekten yoksun kalma tazminatında araç işleten desteğinin kusuru sorumlu olunacak tazminattan indirim sebebidir⁵⁵⁷. Bu görüşe göre destekten yoksun kalma zararının yansıma zarardır ve hiç kimsenin kendi kusurundan yararlanmayacağı yönündeki temel ilkenin de bir sonucu olarak araç işleten desteğin kusurunun tazminattan indirilmesi, destekten ölüm neticesini meydana gelmesinde tam kusurlu ise hiç tazminata hükmedilmemesi gerekir⁵⁵⁸. Bu aynı zamanda dürüstlük kuralının ve sorumluluk hukukun temel ilkelerinin de bir gereğidir⁵⁵⁹.

Öğretide katılmadığımız ve hukukun genel ilkeleri ile örtüşmediğini değerlendirdiğimiz diğer göre ise, motorlu araç işleten desteğin kusuru destekten yoksun kalma tazminatında indirim sebebi olarak kabul edilemez⁵⁶⁰. Destekten yoksun kalma tazminatında araç işleten desteğinin kusurunun tazminatın belirlenmesinde dolayısıyla sigortacının sorumluluğuna etkisinin olmayacağını

⁵⁵⁷ Aynı göndeki görüşler için bkz. **ALTOP Atilla**, Trafik Kazaları Nedeniyle İleri Sürülen Destekten Yoksun Kalma Taleplerine İlişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.06.2011 Tarihli E. 2011/17-142 K. 2011/411 Sayılı ve 22.02.2012 Tarihli E. 2011/17-787 K. 2012/92 Sayılı Kararları ile Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 05.06.2012 Tarihli E. 2011/11551 K. 2012/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, İzmir 2013, YÜD, s. 172; **ULAŞ**, s. 704-705; **ÜNAN Samim**, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Kısmen [6/8 Oranında] Sürücü Kusurundan Kısmen [2/8 Oranında] Araçtaki Bozuluktan Kaynaklanan Kazada Ölen Sürücünün bu Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalan Yakınlarına Ödenecek Tazminattan Sürücü Kusuru Sebebiyle İndirim Yapılmayacağına İlişkin Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 11.07.2005 Gün v 2004/10789 E., K. 2005/7481 Sayılı Kararı, Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007, 1181; **BAYSAL Başak**, Zarar Görenin Kusuru, İstanbul 2012, On İki Levha Yayınları s. 219; **KARASU**, s. 100. Ayrıca bkz. **BERK**, s. 145; **GÜVEN**, s. 81; **ÜNAN / BAYSAL**, s. 104.

⁵⁵⁸ **ALTOP**, s. 172; **ULAŞ**, s. 704-705; **ÜNAN**, s. 1181; **BAYSAL**, s. 219; **BERK**, s. 145; **GÜVEN**, s. 81.

⁵⁵⁹ **ÜNAN / BAYSAL**, s. 106.

⁵⁶⁰ Aynı yöndeki görüş için bkz. **ÇELİK Ahmet Çelik**, İşleten ve Sürücü Yakınlarının Hakkındaki Son Kararlar Yanlış ve Yasaya Aykırıdır, İstanbul 2009, İBD, C. 83, S. 6, s. 3099 vd.; **BERK**, s. 143 vd.; **GÜVEN**, s. 80 vd.

görüşünü savunanların farklı argümanları mevcuttur. Bunlardan ilki KZMMS sözleşmesinin taraflara arasında hak ve borç doğuracağı, ancak destekten yoksun kalma tazminatının niteliği itibariyle asli ve bağımsız olması nedeniyle tazminatın belirlenmesinde araç işletenin kusurunun rolü olmadığı argümanıdır⁵⁶¹. Buna göre destekten yoksun kalma tazminatındaki KTK ve TBK kapsamındaki indirim hallerinden kusurun zarar görenin kusuru olduğu ancak ölüm neticesinde meydana gelen zarar konusunda zarar görenin ölen kişi değil destekten yoksun kalan kişiler olduğu, destekten yoksun kalanların zararı kusuru olmadıkça ölen desteğin kusuruna dayanılarak tazminatın sigortacının sorumluluğuna etki etmeyecektir⁵⁶². Bu görüşü savunanların diğer bir argümanı ise KTK kapsamındaki sorumluluğun dayandığı kusursuz sorumluluk esasıdır. Buna göre işletenin sorumluluğu tehlike esasına dayanan kusursuz sorumluluk olduğu için sigortacı işletenin kusur şartı aranmaksızın sorumluluğunu sigorta etmekte ve bu nedenle araç işleten desteğin kusuru sigortacının ödemeyeceği tazminat için indirim sebebi olarak değerlendirilemez ve hatta araç işleten destek sorumluluğu doğuran kaza tam kusurlu olsa dahi bu kusurun sigortacının sorumluluğuna etkisi olamaz⁵⁶³.

3.2. Yüksek Yargı Kararları

Tarihsel süreç içerisinde yüksek yargı öğretide katılmadığımız görüşe benzer içtihatlar oluşturmuş ve uzun süre bu içtihatlarda ısrarcı tutum sergileyerek araç işletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına sigortacının sorumluluğuna etkisi olmayacağı yönünde kararlar vermiştir.

Yargıtay tarafından verilen 1988 tarihli bir kararda tek taraflı olarak meydana gelen kazada, işleten ve sürücü yakınlarının araç işletenin desteği olduğu, destekten yoksun kalanların miras ilişkisinden bağımsız talebi olan destekten yoksun kalma tazminatında araç işletene göre üçüncü kişi sayıldığı ve bu nedenle

⁵⁶¹ ÇELİK, s.3099; BERK, s. 146; GÜVEN, s. 85.

⁵⁶² ÇELİK, s.3099; BERK, s. 146; GÜVEN, s. 85.

⁵⁶³ GÜVEN, s. 85.

değerlendirmenin sigorta hukuk çerçevesinde yapılması gerektiği ve bu çerçevede desteğin kusurunun tazminata etkisin olmayacağı belirtilmiştir⁵⁶⁴.

Yine Yargıtay tarafından verilen 2007 tarihli bir kararda, işletenin ve sürünün aynı derecede yakınlarının zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamında, bedensel zararlar bakımından üçüncü kişi durumunda olduğu, destekten yoksun kalma tazminatını talep eden destekten yoksun kalanlar açısından araç işleten desteğin kusurunun etkili olmayacağı ve sigortacının sorumlu tutulması gerektiği belirtilmiştir⁵⁶⁵.

Yargıtay tarafından uzun yıllar boyunca devam eden ve destekten yoksun kalanların araç işleten desteğe nispetle üçüncü kişi sayılması nedeniyle desteğin kusurunun sigortacının sorumluluğuna etki etmeyeceği yönündeki içtihatlar 2008 yılının ortaları itibarıyla değişmiştir.

Yargıtay tarafından görüş değişikliğine gidilen 2008 tarihinden sonrasına ilişkin kararlarda gerekçe olarak işletenin yakınlarının uğradıkları destekten zararlarının sigortacıdan talep edilebileceği, destekten yoksun kalma zararı niteliği gereği yansıma zarar olduğu için yansıma zarar gören destekten yoksun kalanların destek sağlanan kişinin sahip olduğu kararlar haktan fazlasına sahip olmayacağı, araç işletenin ve dolayısı ile yansıma zarar uğrayan destekten yoksun kalanlarına bu kusurunda yasayacağı ve kimsenin kendi kusurundan yararlanamayacağı gösterilmiştir⁵⁶⁶. Bu gerekçelerle Yargıtay 2011 yılına kadar vermiş olduğu kararlarında araç işleten desteğin kusurunun sigortacının sorumluluğuna etki edeceğini kabul etmiştir.

Yargıtay'ın 2011 tarihli kararında özetle⁵⁶⁷;

⁵⁶⁴ Yargıtay 11 HD., E. 1988/4590-4090, K. 1988/11-1534, T. 17.06.1988.

⁵⁶⁵ Yargıtay 11. HD., E. 2007/7631, K. 2007/14679, T. 22.11.2007. Benzer yöndeki kararlar için ayrıca bkz. Yargıtay 11. HD., E. 2005/9766, K. 2006/10349, T. 16.10.2006; Yargıtay 11. HD., E. 2005/13243, K. 2007/265, T. 15.01.2007; Yargıtay 11. HD., E. 2004/695, K. 2005/6380 T. 20.06.2005.

⁵⁶⁶ Aynı yönde bkz. Yargıtay 11. HD., E. 2007/986, K. 2008/9410, T. 15.07.2008; Yargıtay 11. HD. E. 2007/925, K. 2008/9359, T. 11.07.2008; Yargıtay 17. HD. E. 2008/2091, K. 2008/4053, T. 15.09.2008; Yargıtay 11. HD., E. 2008/1675, K. 2009/5940, T. 18.05.2009.

⁵⁶⁷ Yargıtay 17. HD., E. 2009/6687, K. 2009/8729, T. 22.12.2009.

- Ölümle sonuçlanan trafik kazasında desteğin 6/8 oranında kusurlu olduğu, dava dışı diğer araç sürücüsünün 2/8 oranında kusurlu olduğu,
- KTK m. 91/1 maddesi uyarınca araç işletenlerin KTK m. 85 uyarınca sorumluluklarının güvence altına alınması için KZMSS yaptırımlarının öngörüldüğü, KTK m. 86 hükmünde ise kazanın araçtaki bir eksiklik ya da işletenin veya eylemlerinden sorumlu kişilerin kusuru olmaksızın, mücbir sebepten ya da zarar gören veya üçüncü bir kişinin ağır kusurundan ileri geldiğinin ispatlanması durumunda KZMSS sigortacısının sorumlulukta kurtulabileceğinin düzenlendiği,
- BK m. 44⁵⁶⁸ uyarınca, zarar görenin zararın doğumuna ya da artışına neden olunması halinde tazminatın indirilebileceği ve/veya kaldırılabilceği,
- KTK m. 92/b uyarına işletenin eşi, usul ve fûru, evlatlığı, birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar sebebiyle ileri sürebilecek taleplerin KZMSS kapsamının dışında kaldığı,
- Davada talep edilen destekten yoksun kalma zararının ölenin değil ölüm nedeniyle destekten yoksun kalan üçüncü kişilerin üzerinde doğan dolayı ve yansıma yoluyla doğan zarar olduğu,
- İşletenin yakınlarının uğradıkları destekten yoksun kalma zararının yasal düzenlemeyle KZMSS sigortacısının sorumluluğunun kapsamı dışında tutulmadığını, yansıma yoluyla zarar görmüş olan destekten yoksun kalanların kendisine destek sağlayan kişinin sahip olduğu haktan daha fazlasına sahip olmayacağı,
- BK m. 44/1 hükmünün hiç kimsenin kendi kusurundan yararlanama ilkesine dayanmakta olduğu, BK m. 51/2⁵⁶⁹ hükmüne göre öncelikle haksız fiil sorumlusuna zararın tamamının yüklendiği,

⁵⁶⁸ BK m. 44: “(1) Mutazarrır olan taraf zarara razı olduğu yahut kendisinin fiili zararın ihdasına veya zararın tezayüdüne yardım ettiği ve zararı yapan şahsın hal ve mevkiini ağırlaştırdığı takdirde hâkim, zarar ve ziyan miktarını tenkis yahut zarar ve ziyan hükmünden sarfinazar edebilir. (2) Eğer zarar kasden veya ağır bir ihmal veya tedbirsizlikle yapılmamış olduğu ve tazmini de borçluyu müzayakaya maruz bıraktığı takdirde hâkim, hakkaniyete tevfiқан zarar ve ziyamı tenkis edebilir.”

⁵⁶⁹ BK m. 52/2: “Kaideten haksız bir fiili ile zarara sebebiyet vermiş olan kimse en evvel, tarafından hata vaki olmamış ve üzerine borç alınmamış olduğu halde kanunen mesul olan kimse en sonra, zaman ile mükellef olur.”

- Araç işletenin BK m. 44 uyarınca desteğe karşı ileri sürebileceği defileri, KZMSS konu zararın oluşumunda sürücünün birlikte kusurlu olduğunu, kusurun destekten yoksun kalanlara karşı da ileri sürülebileceğini,
- Dava konusu olayda desteğin %75, dava dışı diğer araç sürüşünün ise %25 kusurlu olduğunu ve bu nedenle destekten yoksun kalma talebine ilişkin davanın, desteğin idaresinde bulunan aracın sürücüsüne, işletenine ve sigortacısına yöneltilmesi gerektiğini,

belirterek dava konusu olayda işletene atfedilecek işletme kusuru yoksa, işletenin ve dolayısıyla onun sorumluluğunu üstlenen sigorta şirketinin sorumluluğundan söz edilemeyeceğinden bahisle davanın kabulüne karar veren ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasına hükmetmiştir.

Hukukun genel ilkeleri ile uyumlu olan 2009 tarihli Yargıtay'ın bu kararı sonrasında ilk derece mahkemesinin kararında direnmesi üzerine 2008 yılının ikinci yarısında değişen içtihatlarda yeniden kırılma noktası olarak konu Yargıtay HGK. önüne gelmiştir.

Yargıtay HGK tarafından ilk derece mahkemesinin direnme kararı üzerine 2011 tarihinde verilen kararda ise özetle⁵⁷⁰;

- KTK ile araç işletenlerinin sorumluluğunun üçüncü kişileri korunmasının amaçlandığı, kusur sorumluluğu değil, sebep sorumluluğunun diğer türü olan tehlike sorumluluğu olduğunu,
- KTK m. 85 hükmünde işletenin sorumluluk hallerinin belirtildiği, KTK m. 86 hükmünde ise sorumluluktan kurtulma ve sorumluluğu azalma koşullarının düzenlendiğini ve hükümden de anlaşılacağı üzere zarar görenin kusurundan indirim yapılmasının sorumlu olmadığı ve hâkimin takdirinde olduğu,

⁵⁷⁰ Yargıtay HGK., E. 2011/17-142, K. 2011/411, T. 15.06.2011. Ayrıca Yargıtay HGK. karar incelemesi için bkz. **ALTOP**, s. 152 vd.

- KTK m. 91 ve m. 81 hükümlerinde belirtilen sorumlulukların karşılanması için KZMSS yapılmasını öngörüldüğü ve KTK m. 92 ile KZMSS sigortacısının sorumlu olmadığı hallerin tahdidi olarak sayıldığı,
- KTK m. 92/b hükmünde bir tehlike sorumlusu olan işletenin eşinin, usul ve fiurunun, evlatlığının ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararların KZMSS sigortacısından talep edilemeyeceğini belirtildiği, ancak işletenin bu yakınlarının ölüm ve yaralanmaları halinde bundan kaynaklanan zararların KZMSS kapsamında olduğu,
- KTK m. 92 hükmünde, araç işletenin desteğinden yoksun kalanların isteyebileceği tazminatların tahdidi olarak sayılan hallerden biri olmadığı,
- Sürücünün desteğinden yoksunların desteğe karşı zarar gören üçüncü kişi olduğu,
- Destekten yoksun kalanların şahsından doğan, asli ve bağımsız bir talep hakkı olduğunu ve bu nedenle destek araç sürücüsünün kazadaki kusurunun üçüncü kişi durumundaki destekten yoksun kalanlara karşı işleri sürülmemesi gerektiğini,
- Miras bırakanın trafik kazasından kaynaklanan bir sorumluluğu söz konusu olduğunda, mirasçılarının bundan sorumlu olmasına rağmen mirasçı olmayanların bundan sorumlu olmadıklarını,
- KTK m. 86/2 hükmünde zarar görenin kusuru nedeniyle tazminatın indirilmemesinin bir zorunluluk olarak düzenlenmediğini, indirimin hâkimin takdirine bırakıldığı, ağır kusur halleri dışında bizzat kusurlu davranışta bulunarak kazaya neden olan araç sürücüsünün cismani zarar uğraması halinde dahi kusura göre indirimin hâkimin takdirine bırakıldığı,
- KTK m. 92/b hükmü ile tehlike sorumlusu olan işletenin belirtilen yakınlarının cismani zararlarını KZMSS kapsamına alan kanun koyucunun, kusur sorumluluğu bulunan araç sürücüsünün desteğinden yoksun kalanları da koruma amacıyla bu düzenlemeleri yaptığını ve endüstri devriminin ve makineleşmenin tehlikesinden toplumsal koruma sağlamayı amaçladığını,

belirterek desteğin ölümü ile neticelenen trafik kazasında 6/8 oranındaki kusurun ağır kusur olmadığı ve desteğe göre üçüncü kişi sayılan destekten yoksun kalanların KZMSS sigortacısından destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceği belirterek ilk derece mahkemesinin direnme kararını haklı bulmuş ve kararın onanmasına oy çokluğu ile karar vermiştir.

2011 tarihli bu kararın bir yıl sonrasında Yargıtay HGK⁵⁷¹ 2012 yılında benzer hukuki argümanlara dayalı olarak, ölüm nedeniyle destekten yoksun kalma zararına ilişkin desteğin kusurunun, tam kusurlu olsa dahi, üçüncü kişi konumunda olan destekten yoksun kalanlara yansıtılamayacağına karar vermiştir.

Yargıtay HGK tarafından 2011 ve 2012 yıllarında verilen kararlar sonrasında dönemsel olarak daireler arasında aksi görüşler olsa da Yargıtay yakın tarihe kadar desteğin kusurunun desteğe göre üçüncü kişi sayılan destekten yoksun kalanlara yansıtılamayacağını kabul etmiştir⁵⁷². Yargıtay HGH tarafından verilen bu kararlar yalnızca sigorta hukuku ya da KTK kapsamında doğan uyuşmazlar çerçevesinde sadece sorumluluk sigortacısına karşı açılmış davalara değil tüm destekten yoksun kalma taleplerinde emsal niteliğindedir⁵⁷³. Özetle Yargıtay HGK bu kararlarında, yansıma zarar niteliğinden yola çıkarak desteğin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde dikkate alınmayacağını savunmuştur⁵⁷⁴. Bu kabule göre zarar gören yansıma zarara uğrayan destek gören olup bu nedenle de zarar gören konumunda olmayan desteğin kusurunun TBK m. 52 kapsamında zarar görenin kusuru olarak dikkate alınmayacaktır⁵⁷⁵. Nitekim yine Yargıtay HGK'nin bu kabulüne göre destek görenler üçüncü kişi konumundadır dolayısıyla, destek

⁵⁷¹ Yargıtay HGK., E. 2011/17-787, K. 2012/92, T. 22.02.2012. Ayrıca Yargıtay HGK. karar incelemesi için bkz. **ALTOP**, s. 152 vd.

⁵⁷² Desteğin kusurunun destekten yoksun kalanlara yansıtılmayacağı yönündeki yüksek yargı kararları için ayrıca bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2013/6657, K. 2013/6657, T. 15.04.2014; Yargıtay 17. HD., E. 2013/13180; Yargıtay 17. HD., E. 2016/551, K. 2018/1043, T. 12.11.2018. Desteğin kusuru oranında tazminattan indirim yapılması gerektiğini yönündeki kararlar için ayrıca bkz. Yargıtay 4. HD., E. 2010/110825, K. 2012/665, T. 23.01.2012; Yargıtay 4. HD., E. 2012/15514, K. 2013/14394, T. 17.09.2013; Yargıtay 17. HD., E. 2015/16254, K. 2018/8793, T. 08.10.2018.

⁵⁷³ ÜNAN / BAYSAL, s. 102.

⁵⁷⁴ ÜNAN / BAYSAL, s. 102.

⁵⁷⁵ ÜNAN / BAYSAL, s. 102.

görenlerin zararı doğrudan kendileri üzerinde doğan bağımsız bir zarar olduğu için tazminat talebi desteğin kusurundan etkilenmez⁵⁷⁶.

3.3. Karayolları Trafik Kanununda 2016 Yılında Yapılan Değişiklik

Destekten yoksun kalma tazminatında desteğin kusurunun, destekten yoksun kalanların talep edecekleri destekten yoksun kalma tazminatında esas alınıp alınmayacağına ilişkin öğreti ve yüksek yargı kararlarının da ve aynı Yargıtay dairesi üyeleri arasında görüş ayrılıklarının olduğunu yukarıda belirtmiştik⁵⁷⁷.

Özellikle kısa süre zarfında değişen içtihatların hukuki güvenlik belirlilik ilkelerini⁵⁷⁸ zedeleyecek şekilde sıkça değişmesi, 2011 tarihli Yargıtay HGK kararı ile KZMSS sigortacısının genel hukuk ilkeleri ile çelişkisi, kararların sigorta sistemine ve sigortacıya amacını aşacak şekilde yük getirmesi içtihatların değişmesi için yasal değişikliklerin gerekliliğini gündeme getirmiştir.

Genel hukuk ilkeleri ile çelişen ve sigorta sisteminin amacın ötesinde sigortacıya ve dolayısı ile topluma ek primler yoluyla yük getiren yüksek yargı kararları sonrasında desteğin kusurunun, destekten yoksun kalma tazminatındaki sorumluluğuna etkisine ilişkin ilk düzenleme sigorta sözleşmesinin eki olan ve her sigorta dalı için önceden hazırlanan KZMSSGŞ'de gerçekleştirilmiştir⁵⁷⁹.

KZMSSGŞ'de 14 Mayıs 2015 tarih ve 29355 sayılı Resmî Gazete yayımlanarak 1 Haziran 2015 tarihinde yürürlüğe giren değişikliklerle A.6-d maddesinde destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ve destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının

⁵⁷⁶ ÜNAN / BAYSAL, s. 102.

⁵⁷⁷ Bkz. 3. Bölüm, 3.1. ve 3.2.

⁵⁷⁸ Danıştay, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkesini şu şekilde ifade etmiştir: “Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde Devlete güven duyabilmesini, Devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir.” (Danıştay 15. İdari Dava Dairesi, E. 2015/527, K. 2018/6090, T. 27.06.2018).

⁵⁷⁹ ASLAN DÜZGÜN, Ülgen, s. 156.

sorumluluk riski kapsamında olmakla birlikte desteğin kusuruna denk gelen destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin taleplerin sigorta teminatı dışında olduğu belirtilmiştir⁵⁸⁰.

KZMSSGŞ’de yapılan değişiklikle paralel olarak ve aynı zamanda yasal dayanağını teşkil etmesi açısından 14.04.2016 tarihinde KZMSS teminatı dışında kalan hallerin düzenlendiği KTK m. 92’ye “g” ve “h” bendi olarak iki hüküm eklenmiştir⁵⁸¹. Bu çerçevede KTK m. 92-g bendinde hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat taleplerinin, ilgililerin sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat taleplerinin KZMSS kapsamında olmayacağı açıkça düzenlenmiştir.

KZMSSGŞ ve KTK yapılan bu düzenlemeler aslında hukukun temel ilkeleri ve sigorta sözleşmelerinin niteliğinin bir sonucudur. Esasında hiç düzenleme yapılmasa dahi hukuk düzleminde sonucun değişmeyecek olması gerekmektedir yüksek yargı kararlarının hukukun temel ilkeleriyle çelişkisi ve çelişkinin sigorta sistemine getirdiği yükler nedeniyle yapılan bu açık düzenlemelerin yerinde olduğu kanaatindeyiz.

3.4. Karayolları Trafik Kanununda Yapılan Değişiklik Öğreti ve Yargı Kararları Çerçevesinde Sigortacının Sorumluluğunun Değerlendirilmesi

KZMSS kapsamında sigortacının ölüm neticesinde talep edilen destekten yoksun kalma tazminatından sorumluluğunun tespitinde en önemli hususlardan biri olan desteğin kusurunun sigortacının sorumluluğuna etkisidir. Haksız fiil sonucu meydana ölüm neticesinde doğan destekten yoksun kalma tazminatında desteğin kusurunun sigortacının sorumluluğuna yönelik tartışmalar Yargıtay uygulamalarında olmasa dahi KTK ve KZMSSGŞ yapılan değişikliğe rağmen öğretilde güncelliğini korumaktadır. Çalışmamızın bu son kısmında öğreti ve Yargıtay içtihatları çerçevesinde genel hukuk kurallarından da yararlanarak görüşlerimizi ortaya koyacağız.

⁵⁸⁰ ALSAN DÜZGÜN, s. 167;

⁵⁸¹ DÜZGÜN, s. 167;

Yargıtay⁵⁸² ve öğreti tarafından destekten yoksun kalma tazminatında desteğin kusurunun sigortacının tazminat sorumluluğuna etkisinin olmayacağını görüşüne dayanak olarak destekten yoksun kalma tazminatının yansıma zarar niteliğinde olması gelmektedir. Bu görüşe göre destekten yoksun kalma tazminatı destekten yoksun kalanlar yönünden asli ve bağımsız bir haktır ve bu niteliğinden dolayı desteğinin tazminatın belirlenmesi işletenin kusurunun etkili olmaması gerekir⁵⁸³. Bu görüşün diğer bir dayanağı olarak ise tazminat hukukunun niteliğine dayandırılmakta ve bu tazminatın destekle miras ya da herhangi bir kazandırma ile değil aslen kazandırılması gösterilmektedir⁵⁸⁴. Ayrıca kusurun bu tazminata etkisinin olmayacağı da sigortanın sosyal fonksiyonları ile de ilişkilendirilmektedir.

Yargıtay ve öğretinin desteğin kusurunun tazminat sorumluluğu etkisinin olmayacağı görüşüne katılmamız genel hukuk ilkeleri karşısında mümkün değildir⁵⁸⁵. Bunun ilk sebebi hukukun en temel ilkelerinden olan “kimse kendisi kusurundan yararlanamaz” ilkesinin gereğidir. Bu ilke mevzuatta TBK m. 52/1 hükmüyle vücut bulmaktadır. TBK m. 52/1 şu şekildedir: “*Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumu ağırlaştırmış ise, hakim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.*”

Haksız fiil sorumluluğunun doğduğu sorumluluk hallerinde temel bir ilke olarak karşımıza çıkan ve TBK m. 52/1 uyarınca tüm sorumluluk hallerinde uygulama alanı bulan kimsenin kendi kusurundan yararlanmaması ilkesi yansıma zararlar içinde geçerlidir⁵⁸⁶. Nitekim destekten yoksun kalma zararı bir yansıma zarar olarak kabul ediliyorsa kusurunda yansıyacağı kabul edilmeli ve desteğin kusuru mevutsa

⁵⁸² Destekten yoksun kalma tazminatında desteğin kusurunun sigortacının sorumluluğuna etkisi olmayacağı yönündeki kararlar için bkz. Yargıtay HGK., E. 2011/17-142, K. 2011/411, T. 15.06.2011; Yargıtay HGK., E. 2011/17-787, K. 2012/92, T. 22.02.2012; Yargıtay 17. HD., E. 2013/6657, K. 2013/6657, T. 15.04.2014; Yargıtay 17. HD., E. 2013/13180; Yargıtay 17. HD., E. 2016/551, K. 2018/1043, T. 12.11.2018

⁵⁸³ GÜVEN, s. 86; BERK, s. 145; ÇELİK, s. 3104.

⁵⁸⁴ GÜVEN, s. 86; BERK, s. 145.

⁵⁸⁵ ÜNAN / BAYSAL, s. 103.

⁵⁸⁶ ALTOP, s. 168; ANTALYA, s. 475; NOMER, s. 219; ALTOP, s. 258; KILIÇOĞLU, s. 391; EREN, s. 179; KESER, s.179.

kusuru oranında tazminattan indirimde gidilmesi gerekir⁵⁸⁷. Öyle ki, zarar görenin kusuru bulunduğu hallerde zarar verenin tazmin edeceği yansıma zararın miktarı, zarar verenin, doğrudan zarar görene ödeyeceği miktarı geçemez⁵⁸⁸. Bu çıkarımının gerekçelerinden bir de sorumluluk hukukun genel ilkesi gereğince sorumlu tutulacak kişinin hangi davranışından ne ölçüde sorumlu olacağını bilecek durumda olması gerekliliğidir⁵⁸⁹. Meydana gelen kaza neticesinde ölüm meydana gelmeseydi zarar görenin kusuru tazminat hesabında dikkate alınacakken ölüm halinde desteğin kusurunun tazminatın belirlenmesinde dikkate alınmaması ayrıca tezat oluşturmaktadır. Aksi bir kabul genel hukuk ilkelerine zıtlık teşkil edeceği

⁵⁸⁷ **ALTOP**, s. 168. Yargıtay 2015 tarihli bir kararının karşı oy gerekçesinde desteğin kusurunun etkisi ve niteliği şu şekilde açıklanmıştır: “Destekten yoksun kalma tazminatının, destekten intikal eden bir hak olmaması, destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin bir davada müterafik kusur nedeniyle tazminatın indirilmesi veya kaldırılmasına engel değildir. Bu açıdan bağımsızlık bulunmamaktadır. Bizzat ölenin tazminat talep etmiş olması halinde ortaya çıkacak hukuki sonuçtan daha farklı bir durum yaratılamaz. Desteğin fiil ve davranışları TBK 51, 52 maddesi gereğince destek görenlerin tazminat talepleri bakımından göz önünde tutulur (Gökyayla S.46). Destekten yoksun kalma tazminatında müterafik kusurun dikkate alınmasında şu ölçütten hareket edilmelidir. Zarar gören, destek kendisi tazminat talep etme imkanına sahip olsaydı kusuru sebebiyle tazminatta indirim yapılacak idi ise, destek görenler lehine takdir edilecek tazminatta da indirim yapılmalıdır. Nasıl ki, desteğin ölümü sebebiyle meydana gelen zararın yansıma yolu ile destek görenleri etkilediği kabul ediliyorsa, desteğin tazminattan indirimde sebep olacak davranışlarının da aynı şekilde destek görenlere yansıtılması kabul edilmelidir (Gökyayla S 252). Diğer taraftan, zarar görenin kusurlu davranışı ile zararın ortaya çıkmasına veya artmasına sebebiyet vermesi halinde tazminat miktarının indirimine sebep olmasının temelinde dürüstlük kuralı bulunmaktadır. Bir kimsenin hem uğradığı zarara veya uğradığı zararın artmasına sebep olması, hem de bunun tamamını bir başkasından istemesi hukuki açıdan doğru değildir. Kişinin kendi kusurunun sonuçları başkasının sırtına yüklenemez (Gökyayla S.252 Nomer S.87). Aksinin düşünülmesi, dürüstlikle bağdaşmayacağı gibi çelişkili davranış yasağına da girmektedir. Alman Hukukunda BGB 846 hükmü gereği, tehlike sorumluluğundan doğan bir haksız fiil sonucu yaralanan veya ölenin desteğinden yoksun kalan 3.kişilerin, tehlike sorumluluğu esaslarına göre sorumlu olan kişiye karşı yönelttikleri tazminat taleplerinde yaralanan veya ölenin birlikte kusuru dikkate alınmaktadır. İsviçre Hukukunda desteğin kusurunun, destek görenlerin tazminat alacaklarını olumsuz yönde etkileyebileceğine ilişkin bir hüküm bulunmamakla birlikte, doktrinde tazminat miktarının belirlenmesinde mağdur-desteğin müterafik kusurunun mutlaka dikkate alınacağı kabul edilmektedir (Oser, Schönenberger, Das Obligationenrecht.Art 1-183). Mahkemesi de, sigorta şirketinin mevcudiyeti halinde ölen desteğin kusurunun davacı tarafın tazminat miktarında evleviyetle dikkate alınacağını vurgulayarak sigorta yoluyla korumanın söz konusu olduğu hallerde sigorta şirketini genel hukuk normları üzerinde sorumlu tutmanın söz konusu olamayacağını, davalı sigorta şirketinin ölen desteğin müterafik kusuru oranında tazminat talebinden indirim isteyebileceğine hükmetmiştir (BGE 113 11 328, Prof. Dr. Saibe Oktay Özdemir- Hukuki Mütalaa). Desteğin ölümü nedeniyle meydana gelen zararın yansıma yolu ile destek görenleri de etkilediği nasıl kabul ediliyorsa desteğin tazminattan indirimde sebep olacak davranışların da aynı şekilde destek görenlere yansıtacağı (Gökyayla S.252, Tekinay-Akman- Burcuoğlu-Alttop S.650) Türk Hukuk Doktrininde genelde kabul görmektedir.” (Yargıtay 17. HD., E. 2013/13180, K. 20015/36, T. 12.01.2015)

⁵⁸⁸ **ÜNAN / BAYSAL**, s. 104.

⁵⁸⁹ **ÜNAN / BAYSAL**, s. 106.

gibi bu görüşü savunanların iddia ettiğinin aksine sigortanın sosyal güvence fonksiyonunu da zedeleyecektir. Öyle ki, sigorta şirketlerinin aslında sorumlu olmadığı taleplere ilişkin tazminat ödeme yükümlülüğü doğacak ve aslında ödenmemesi gereken tazminatlar sigortacı tarafından primlerin artırılması yoluyla zorunlu sigorta sistemine dahil olan kişilere yansıtılacak ve hatta kârlılık endişeleri ile sigorta şirketlerinin bu alanda ruhsat alma istekleri de azalacak ve piyasa da yüksek primlerle az sayıda sigorta şirketinin rekabete aykırı uygulamaları ile karşılaşılması riski gündeme gelecektir.

KTk m. 92/1'e 26.04.2006 tarihinde eklenen "d" bendiyle destekten yoksun kalanların, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan talepleri destekten yoksun kalma tazminat talepleri ile destekten yoksun kalanların sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmamakla beraber desteği şahsının kusuruna talepleri açık şekilde KZMSS kapsı tutulmuştur⁵⁹⁰. Bu değişiklik özünde hukukun genel ilkelerinin tekrarından öteye geçmemektedir. Genel hukuk ilkelerinin kanun koyucu tarafından tekrarın ötesine geçmeyen bu değişikliğin temelinde Yargıtay'ın hukukun genel kurallarını göz ardı eden içtihatlarının etkisi bulunmaktadır. Bu değişiklikte beraber Yargıtay nezdinde tartışmalar sona ermişse de öğretide aksi görüşü savunanlar hala mevcut olmakla birlikte bu değişiklikte Yargıtay ve öğretinin argümanlarından olan KTK m. 92 teminat dışı bırakan hallerinde destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin ayrıştı düzenleme olmadığı gerekçesini dayanaksız hale getirmiştir. Kaldı ki, 2015 yılında değiştirilen KZMSSGŞ A.5-ç bendinde yer alan "*destek tazminatının tespitinde, ölen kişinin esas alınacağı*" ifadesiyle Yargıtay ve Yargıtay'ın içtihatlarını benimseyen öğreti görüşünün aksine olması gerektiği gibi hak sahiplerinin değil ölenin hak sahiplerine göre üçüncü kişi olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir⁵⁹¹.

⁵⁹⁰ KARASU, s. 99.

⁵⁹¹ KARASU, s. 99.

SONUÇ

Özellikle sanayi devrimi sırasında gelişen teknoloji ve endüstrinin gelişmesi sosyal hayatın şehir yaşamına evrilmesi insanların günlük yaşamlarında karşılaştıkları tehlikeleri çeşitlendirmiş ve olumsuz etkilerini artırmıştır. Özellikle motorlu araçların kullanımın yaygınlaşması ve geniş tabanda ulaşılabilir hale gelmesi motorlu araçların kullanımını yaygınlaştırmıştır. Motorlu araçların kullanımın yaygınlaşması ise motorlu araçların işletilmesi durumunun içerisinde barındırdığı tehlikeler nedeniyle bazı sorunları da beraberinde getirmiştir.

Karayollarında motorlu araçların işletilmesinin barındırdığı tehlikeler gözetilerek haksız fiil sorumluluğunun istisnai bir hali olan tehlike sorumluluğuna dayalı kusursuz sorumluluk hallerinden bir olarak kabul edilen karayollarında motorlu araçların işletenin sorumluluk alanındaki en tartışmalı taleplerden biri ölüm neticesinde ölenin desteğinden yoksun kalanların nezdinde doğan destekten yoksun kalma tazminatıdır. Kanundan kaynaklanan istisnai ve maddi bir tazminat niteliği olan destekten yoksun kalma tazminatı destekten yoksun kalanların yansıma yoluyla uğradığı bir zarardır.

Destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalanların şahsında kanundan doğan bağımsız ve asli bir talep hakkına dayanmakta olup destekten yoksun kalan kişi ile kastedilen ölen kişinin desteğinden fiilen yararlanan kişilerdir. Destekten yoksun kalma tazminatının bu bağımsız ve asli bir talep hakkı olması niteliğinin bir sonucu olarak bu tazminatı talep edecek kişilerin ölen destekle aralarında kan bağı ve mirasçılık ilişkisi bulunması gerekmez. Bu anlamda destekten yoksun kalma tazminatını talep edecek kişilerin tahdidi olarak sayılması mümkün olmamaktadır. Bu durum bazı sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Bunların başında ölüm nedeniyle destekten yoksun kalanların doğru şekilde tespit edilmeme riski gelmektedir. Gerçekten de fiili bir ilişkiye dayanan bu tazminatı talep edecek kişilerin tespiti her zaman mümkün olamamaktadır. Destekten yoksun kalanların ölümü anında destek ilişkilerinin tespiti kolaydır. Ancak ölüm anında henüz mevcut olmayan ancak ileride destek ilişkisinin kurulması ihtimali bulunan kişiler

açısından bu tespit her zaman kolay değildir. Bu açıdan destken yoksun kalma tazminatını talep edecek kişilerin tespitinde genel geçer kabuller yerine tazminatın fiili ilişkiyi esas alan niteliğinin de gözetilerek hayatın olağan akışı içerisinde ölüm anında olmasa dahi ileride destek ilişkisinin kurulması kuvvetle muhtemel olan kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmelerinin kabulü gerekir.

Araç işletme faaliyetinin barındırdığı tehlikeleri gözetilerek KTK kapsamında haksız fiil temelli tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenen araç işletenin sorumluluğu, tehlikeler motorlu araçların geniş tabanda kullanımının yaygınlaşması ve özellikle meydana gelen ölümler neticesinde büyük zararların bireysel olarak tazmin edilememe riskleri gözetilerek sosyal güvence fonksiyonuna sahip sigortanın yapılmasının motorlu araç işletilmesi faaliyetlerinde zorunlu hale getirilmesine neden olmuştur.

Motorlu araçların işletilmesi nedeniyle doğan zararların tazmin edilmesi amacıyla ihdas edilen ve araç işletenin sorumluluğunu güvence altına alan KZMSS sigortası KTK m. 91 uyarınca yaptırılması zorunlu bir sigorta türüdür. Araç işletilmesi nedeniyle meydana gelecek zararların teminat altına KZMSS sözleşmesi kapsamında işletenin ve dolayısı ile işletenin sigortacısının sorumluluğunun doğması için KTK kapsamında doğan bir zararın olması gerekmektedir. Bu zarar KTK m. 85/1 uyarınca bir kişinin ölümü, yaralanması ya da bir eşyanın zarara uğraması şeklinde olabilir. KTK m. 85/1 uyarınca meydana gelecek zarardan KZMSS kapsamında sigortacının sorumluluğunu doğması için bu zararının motorlu taşıtın karayollarında işletilmesinden kaynaklanması gerekmektedir. KZMSS sigortacısının bu zararlardan sorumluluğunun doğması için diğer temel koşul ise zararı meydana getiren olay ile motorlu araçların işletilmesi arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir.

İşletenin sorumluluğu açısından sigorta teminatı dışında kalan zararlar KTK m. 92 hükmüyle düzenleme bulunmuştur. Buna göre motorlu araç işletenin KTK uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yönetilebilecek talepler, işletenin eşinin usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte

yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zarar talepleri, KTK kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı eşyaya gelen zararlara ilişkin talepler, KTK m. 105/2 uyarınca KZMSS teminatı altına yapılacak araç yarışları veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan talepler, motorlu araçta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlar ve manevi tazminat talepleri KZMSS kapsamı dışında tutulmuştur.

Dönemsel sapmalar olsa dahi uzun süre boyunca Yargıtay, KZMSS kapsamında sigortacının destekten yoksun kalma tazminatında sorumluluğun belirlenmesinde desteğin kusurunun sigortacının sorumluluğuna etkisinin olmayacağı yönündeki kararlarında ısrarcı olmuştur. Yargıtay ve Yargıtay’ın bu yöndeki kararlarını savunan öğretinin genel hukuk ilkeleri ile çelişen bu yaklaşımın gerekçelerinin başında ise destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız ve yansıma zarar niteliğinden yola çıkarak zarar görenin destekten bağımsız üçüncü kişi olarak kabul edilmesi nedeniyle desteğin kusurunun destekten yoksun kalma tazminat taleplerine sirayet etmeyeceği gelmiştir. Ancak bu gerekçe hukukun genel ilkelerinden olan “hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz” ilkesi ile çelişki yaratmaktadır. Nitekim sigortacının sorumluluğun en temeldeki kaynağı olan ve “hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz” ilkesinin de kanuni dayanağını teşkil eden TBK m. 52/1 ile zarar görenin zararı doğran fiile rıza göstermiş olması veya zararın doğmasına ya da artmasında etkili oluşu durumları için hâkime tazminattan indirim ya da tazminata hükmedilmemesi için hâkime takdir yetkisi tanınmıştır. Aksini kabul ise destekten yoksun kalma tazminatının genel hukuk ilkeleriyle çelişmesi yanında desteğin kusurunun, herhangi bir sorumluluğu olmayan karşı tarafa ve sigortacısına yükletilmesi anlamına gelecektir. Kaldı ki, zararın yansması kabul edilirken kusurun yansmasının kabul edilmemesi hukuk mantığı ve genel ilkelerle bağdaşmayacaktır.

Böyle bir kabulün sigorta sistemine getireceği yükler ise sigorta sisteminin zedelenmesi ve fiili olarak özel tüzel kişisi olan sigortacının kamu niteliğinde bir yardım kuruluşu olarak konumlandırılması sonucunu doğuracaktır. Bunun da dolayı olarak yansması sigortacının zorunlu sigorta olan KZMSS sigortası

primlerini yükselterek hukuk düzeninde korunmaması gereken ölen desteğin kusurunu nedeniyle meydana gelecek zararların diğer sigorta ettirenler arasında paylaştırılması sonucu doğuracaktır ki böyle bir sonucun sigortanın işlevleri ve hakkaniyetle uyumlu olmayacağı açıktır.

Ölen desteğin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına etkisi olmayacağı yönündeki Yargıtay içtihatlarının genel hukuk ilkelerine aykırı olması ve sigorta sistemine getirdiği yüklerin artması nedeniyle 2015 yılında KZMSSGŞ'nın teminat türlerinin belirtildiği A.5. maddesinde ve dışında kalan hallerin belirtildiği m. A.6. maddesinde ve bunun tamamlayıcı olarak yine teminat dışı hallerin belirtildiği KTK m. 92 hükmünde 2016 yılında değişikliğe gidilmesi zarureti doğmuştur.

KZMSSGŞ m. A.6 ve KTK m. 92'de gidilen değişiklikle hak sahibinin kendi kusuruna dek gelen tazminat talepleri ve ilgililerinin sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri açıkça teminat dışı bırakılmıştır. Ayrıca 2015 yılında değiştirilen KZMSSGŞ A.5-ç bendinde yer alan “*destek tazminatının tespitinde, ölen kişinin esas alınacağı*” ifadesiyle Yargıtay ve Yargıtay'ın içtihatlarını benimseyen öğretisi görüşünün aksine olması gerektiği gibi hak sahiplerinin değil ölenin hak sahiplerine göre üçüncü kişi olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

KZMSSGŞ ve KTK yapılan bu değişiklikler niteliği itibariyle genel hukuk ilkelerinin tekrarı niteliğinde olmakla birlikte Yargıtay uygulamalarının genel hukuk ilkeleri ile çelişen ve sigorta sistemine yük getiren kararlarının sona erdirilmesi açısından önemlidir. Yargıtay'ın bu düzenlemeler rağmen sosyal denge gibi mülahazalarla genel hukuk ilkeleri ile çelişen ve sigorta sistemine yük getiren eski içtihatlarına dönüş yapmaması, sigorta şirketlerini bir nevi kamu kurumu niteliğindeki yardım kuruluşu fonksiyonuna getirilmemesi ve dolayısıyla sigorta sistemine sürdürülebilirliği için hayatı önem taşıyacaktır.

KAYNAKÇA

AĞSAKAL İbrahim, Finansal Kirama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü, EÜHFD, 2011, C. 15, S. 1-2, s. 273-284

AKARTEPE Alpaslan, Türk Borçlar Kanunu’nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler, EÜHFD, 2012, C. 16, S. 1-2, s. 159-190

AKGÜN Evrim, Ferdi Kaza Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 2017, On İki Levha Yayıncılık

ALSANCAK Muhammed İkbāl, Trafik Kazası Sonucu Oluşan Bedensel Zararlar, Ankara 2021, Seçkin Yayıncılık (“**ALSANCAK**, Bedensel Zarar”)

ALSANCAK Muhammed İkbāl, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Kapsamında Bedensel Zarar Görenlerin Sigorta Sözleşmesinden Doğan Hakları, Ankara, 2021, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi

ALTOP Atilla, Trafik Kazaları Nedeniyle İleri Sürülen Destekten Yoksun Kalma Taleplerine İlişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 15.06.2011 Tarihli E. 2011/17-142 K. 2011/411 Sayılı ve 22.02.2012 Tarihli E. 2011/17-787 K. 2012/92 Sayılı Kararları ile Yargıtay 17. Hukuk Dairesi’nin 05.06.2012 Tarihli E. 2011/11551 K. 2012/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, İzmir 2013, YÜD.

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

ARAL ELDEKLİOĞLU İrem, s. Şematik Sigorta Hukuku, Ankara 2021, Seçkin Yayınevi

ARAL Fahrettin, Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Satılan Bir Malın Alıcının Alacaklıları Tarafından Hacı, AÜHFD, 1973, C. 30, S. 1, s. 197-229

ARKAN Sabih, Yeni Karayolları Trafik Kanunu'nun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme, Sigorta Hukuku Dergisi, 1984, C. 1, S. 3-4, s. 255-259

ARSLAN Aziz Serkan, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Rücu Davaları, TBB Dergisi, 2010, S. 88, s. 195-224

ASLAN DÜZGÜN Ülgen, Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları İle Getirilen Yenilikler Ve Değişiklikler, UMD, Y. 7, S. 14, s. 153-193.

AŞÇIOĞLU Çetin, Trafik Kazalarında Hukuki Sorumluluk ve Tazminat Davaları, Ankara, 1989

AŞÇIOĞLU Çetin, Trafik Kazalarından Hukuk ve Ceza Sorumlulukları, Ankara 2012, Legal Kitapevi

ATEŞ Hüseyin, Güvence Hesabı, TBB Dergisi, 2013, S. 108, s. 349-363

ATEŞ Hüseyin, İşletme (Hareket) Halinde Olmayan Motorlu Aracın Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk, ABD, 2012, S. 2, s. 419-427

ATEŞ Hüseyin, Motorlu Araç İşletenin Sorumluluktan Kurtulması, TBB Dergisi, 2013, Sayı: 108, s. 343-362

AVCI BRAUN Cihan, Haksız Fiilde Bedensel Zararın İspatına ve Bedensel Zarardan Sorumluluğa İlişkin Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, AÜHFD, 2015, C. 64, S. 1, s. 37-64

AYAN Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020, Adalet Yayınevi

BAŞ SÜZEL Ece, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Bina ve Yapı Eserlerinden Sorumluluk, İstanbul 2011 BÜSBE, Yüksek Lisans Tezi

BAŞALP Nilgün, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'na İlişkin İlişkin Bazı Değerlendirmeler: Tazminat Şartları ve Zararın Hesabında Yetiştirme Gideri, Uğur Alacakaptan'a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2006, C. 2, s. 115-130 ("BAŞALP, Destekten Yoksun Kalma")

BAŞALP Nilgün, Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul 2011, On İki Levha Yayıncılık

BAYSAL Başak, Zarar Görenin Kusuru, İstanbul 2012, On İki Levha Yayınları

BERK Enes, Karayolları Trafik Kanunu'nda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu, Ankara 2016, HÜSBE, Yüksek Lisans Tezi

BİLGE Mehmet Emin, Hatır için Taşınanın Uğradığı Zararların Trafik Sigortası Kapsamında Olup Olmadığı Sorunu ve Yargıtay Uygulaması, AÜEHFD, 2001, C. 5, S. 1-4, s. 331-347

BOLATOĞLU Bolat, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu (İşleten Kavramı ve Sorumluluğun Şartları), Ankara 1988, KHY, 1988

BOYDAK Alptekin Burak, Karayolları Trafik Kanunu Kaynaklı Kusursuz Sorumluluk, TAAD, 2014, S. 17, s. 303-330

BOZER Ali, Sigorta Hukuku, Ankara 1995, BATİDER

BURCUOĞLU Haluk / ALTOP ATİLLA, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1993, Filiz Kitapevi, 1993

CAN Mertol, Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı) Cilt 1, Ankara 2018, Adalet Yayınevi

CİCİM İlknur, Sigorta Hukukunda Güvene Hesabı Kavramı, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C. 1 S. 1, s. 105-117

ÇAKIRCA Seda İrem, Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık

ÇEKER Mustafa, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Sigorta Hukuku, Adana 2011, Karahan Kitapevi

ÇELİK Ahmet Çelik, Tüm Zorunlu Sigortalar İçin Yeni Bir Düzenleme Güvence Hesabı, 2007, S. 58, s. 3153-3167

ÇELİK Çelik Ahmet, İşleten ve Sürücü Yakınları Hakkındaki Son Kararlar Yanlış ve Yasanın Amacına Aykırıdır, İBD, 2009, C. 83, S. 6, s. 3100-3106

ÇELİK Çelik Ahmet, İşleten ve Sürücü Yakınlarının Trafik Sigortası'ndan Yararlanmaları, İBD, 2008, C. 82, S. 6, s. 2862-2900

ÇELİK Çelik Ahmet, İşleten ve Sürücü Yakınlarının Trafik Sigortasından Yararlanma Koşulları ve Zamanaşımı Süreleri, KBD, 2012, Yıl: 40, S: 23, s. 78-85

ÇELİK Çelik Ahmet, Ölen Ya Da Sakat Kalan Çocuklar Yönünden Tazminat Hesapları Nasıl Yapılmalı, İBD, 2006, C. 8, S. 3, s. 931- 945

ÇELİK Çelik Ahmet, Trafik Kazası Nedeniyle Açılan Davalarda Sosyal Güvenlik Gelirleri Tazminattan İndirilemez, İBD, 2009, C. 83, S. 4, s. 1839-1878

ÇELİK Çelik Ahmet, Tüm Zorunlu Sigortalar İçin Yeni Bir Düzenleme Güvence Hesabı, 2007, S. 58, s. 3153-3167

ÇELİKTAŞ Demet, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda İşletenin Hukuki Sorumluluğu, İzmir 1987, DEÜY

ÇİLENTİ KONURALP Ayşen, Türk Hukukunda Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme ve Hukuki Niteliği Konusunda Bir Değerlendirme, TBB Dergisi, S. 146, s. 153-185

DEMİRAĞ İsmet, Zorunlu Mali Mesuliyet (Trafik) Sigortalarında İşletenin Değişmesi, İBD, 2015, C. 89, S. 1, s. 203-207

DEMİRCİOĞLU Murat / BALSEVER Sergül, İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sonrası Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İÜHFM, 2016, C. 74, s. 1171 – 1187

DURAK Yasemin / ŞAHİN Turhan, Hatır İçin Taşıma, İÜHFM, 2015, C. LXXIII, S. 1, s. 339-362

ELBİR Halid Kemal, Mülkiyeti Muhafaza Mukavelesinin Taraflar Arasındaki Hükümleri, İÜHFM, 1952, C. 18, s. 184-221

ELDEKLİOĞLU ARAL İrem, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Pirim Ödeme Borcu, İTÜSBD, 2012, Y. 11 S. 22, s. 203-222

ELDEKLİOĞLU ARAL İrem, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Sigortacılık Mevzuatı Uyarınca Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü, MÜF-HAD, 2012, C. 18, S. 1, s. 383-402

ERDOĞAN Mehmet Şirin / ATALAY Ezgi Atalay, Tehlike Sorumluluğu, ABD, 2004, S. 3, C. 12, s. 27-55

EREN Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara 2016, Yetkin Yayınları

EREN Fikret, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları, AÜHFD, 1987, C. 39, S. 1-4, s. 159-212

FİDAN İsmail, Sorumluluk Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesi, ABD, 2005, S. 2, s. 33-56

GÖKCAN Hasan Tahsin, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Ankara 2016 Seçkin Yayıncılık

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

GÜÇLÜ Murat Hasan / SELEŞ Ömer Faruk / KAYHAN İbrahim, Sigorta Hukuku, Ankara 2021, Adalet Yayınevi

GÜMÜŞ Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık

GÜNAY M. Barış, Sigorta Hukuku, Ankara 2020, Seçkin Yayıncılık

GÜRSOY Kemal Tahir, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, AÜHFD, 1972, S. 1, C. 29, s. 143-197

HAVUTÇU Ayşe / GÖKYAYLA K. Emre Gökyayla, Uygulamada Karayolları Trafik Kanunu'na Göre Hukuki Sorumluluk, Ankara 1999, Seçik Yayıncılık

HIZIR Serdar, Türk Ticaret Kanunu'nda Yer Alan Mal Sigortalarına İlişkin Muhtelif Hüküm ve İlkelerin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği, TBB Dergisi, 2009, S. 86, s. 268-312

İŞIKTAÇ Yasemin, Somut Olayın Normla Bağlantılandırılması: Örnek Olay, Farazi Destek, ABD, 2008, Y. 66, S. 1, s. 230-240

KARAHASAN Mustafa R., Sorumluluk ve Tazminat Hukuku C. 1. İstanbul 1989, Beta Yayınları

KARASU Rauf, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, İNÜHFD, 2015, C. 2, S. Özel Sayı, s. 683-706

KARASU Rauf, Yargıtay ve Sigorta Tahkimi İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası). Ankara 2016, Yetkin Yayınları

KAYA Zelal, Trafik Sigortası Kapsamında Sigortacının Tazminat Ödeme Yükümlülüğü, Ankara 2021, Ankara Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi

KAYHAN Şaban / BAĞCI Ömer, Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri, Kocaeli 2020, Umuttepe Yayınları

KENDER Rayegan, Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, İstanbul 2017, On İki Levha Yayınları

KESER Yıldırım, Karayolları Trafik Kanunu Kapsamında Desteğin Tam Kusurlu Olması Halinde Destek Görenlerin Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Talep

Edebilmesi Sorunu, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, 2021, S. 1, s. 170-192.

KILIÇOĞLU Ahmet M., 2918 sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu, BATİDER, 1984, C. 12, S. 2-3, s. 3-52

KILIÇOĞLU Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara 2016, Turhan Kitapevi

KILIÇOĞLU Ahmet M., Ceza Hukuku ve Borçlar Hukuku Açısından Trafik Kazaları Tazminat, Sigorta, Rücu ve Yargıtay Uygulaması, Ankara 2014, Bilge Yayınevi

KILIÇOĞLU Ahmet M., Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği, ABD, 1984, S. 1 s. 15-37

KILIÇOĞLU Ahmet. M., Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, Ankara 2015, Yetkin Yayınları

KILIÇOĞLU Ahmet M., Cismani Zarar ve Ölüm Hallerinde Manevi Zarar Ve Manevi Tazminat, Kamu-İş, 2004, C. 7, S. 3, s. 1-30

KIRCA Çiğdem, Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği, Yargıtay Dergisi, 1999, C. 25, S. 3, s. 242-270

KOCAYUSUFPAŞAOĞULU Necip / HATEMİ Hüseyin / SEROZAN Rona / Arpacı ABDÜLKADİR, Borçlar Hukuku Giriş – Hukuki İşlem-Sözleşme Cilt 3, İstanbul 2014, Filiz Kitapevi

KOCAYUSUFPAŞAOĞULU Necip / HATEMİ Hüseyin / SEROZAN Rona / Arpacı ABDÜLKADİR, Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa ve İfa Engeli Haksız Zenginleşme Cilt 3, İstanbul 2016, Filiz Kitapevi

LİHT ALGANTÜRK Didem, Sigorta Sözleşmesi Süresi İçinde Sigorta Ettirenin Yükümlülükleri, İTÜSBD, 2012, Y. 11 S. 22, s. 1-8

MEMİŞ Tekin, Güvence Hesabının Taşımanın 100 KM. Altında Olması Nedeniyle Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Kapsamında Ödemeyi Yapmayı Reddetmesi Hukuka Uygun Mudur?, İÜHFD, 2012, C. 3 S. 1, 129-150

MEMİŞ Tekin, Güvence Hesabının Taşımanın 100 Km. Altında Olması Nedeniyle Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Kapsamında Ödeme Yapmayı Reddetmesi Hukuka Uygun Mudur? İÜHFD, 2012, C. 3, S. 1, s. 129-150

MEMİŞ Tekin, Sigorta Hukukunda Ağır Kusur ve Kırmızı Işık İhlali Konulu Bir Hukuk Genel Kurulu Kararı Değerlendirmesi, RD, 2004, S: 54, s. 4-18

NARTER Sami, Trafik Kazalarında Hukuki ve Cezai Sorumluluk. Ankara 2014, Adalet Yayınevi

NOMER Esra Yıldız, Trafik Sigortasında Garanti Fonu, İstanbul 2020, Beta Yayın

NOMER Haluk N., 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu, İBD, C. 66, S. 1-2-3

NOMER Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012, Beta Basım

OĞUZMAN M. Kemal / BARLAS Nami, Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, İstanbul 2019, Vedat Kitapçılık

OĞUZMAN M. Kemal / ÖZ Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 1. İstanbul 2021, Vedat Kitapçılık (OĞUZMAN / ÖZ, Borçlar Cilt-1)

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

OĞUZMAN M. Kemal / SELİÇİ Özer / OKTAY-ÖZDEMİR Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul 2021, Filiz Kitabevi

ORHUNÖZ Ergun, Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat, Ankara 1999, Seçkin Yayınevi

ÖZEL Çağlar, Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler, AÜHFD, 2001, C. 50, S. 4, s. 81-106

ÖZSUNAY Ergun, Araç Sahibinin Hatır İçin Ücretsiz Taşıdığı Veya Aracını Hatır İçin Ücretsiz Olarak Kullandırdığı Şahıslara Karşı Sorumluluk, İÜHFM, 1966, S. 1, s. 161-187

ÖZSUNAY Ergun, Trafik Hukukunda Araç Sahibinin Fiil ve Davranışlarından Sorumlu Olduğu Şahıslar, BATİDER, 1967, C. 4, S. 1, s. 1-64

ÖZSUNAY Ergun, Trafik Hukukunda Zarar Giderim Sorumlusu Olarak İşleten (Araç Sahibi) Kavramına İlişkin Bazı Sorunlar, BATİDER, 1971, C. 6, S. 1, s. 83-103

REİSOĞLU Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2013, Beta Yayıncılık

SARAÇ Senem, Türk Borçlar Kanunu'nda Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2013, 12 Levha Yayıncılık

SEROZAN Rona, Mülkiyeti Saklı Tutma Sözleşmesi, İstanbul 1968, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 176-200

SEVEN Vural, Sigorta Güvence Hesabı'nın Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, BÜHFD, 2017, C. 12, S. 157-158, s. 31-62.

SOYTÜRK Merve, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Bedensel Zararlar Yönünden Zenginleşme Yasağı İlkesi ve Gerçek Zararın Belirlenmesi, Ankara 2021, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksel Lisans Tezi

SÖNMEZ Mehmet Furkan, Karayolları Motorlu Taşıtlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Teminat Dışı Kalan Haller, Bursa 2019, Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi

ŞAHAN Gökhan, Eksik Borçların İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği, UMD, Y. 8, S. 15, s. 401-421

ŞAHİB Emin / GÜLTAŞ Veyssel, Uygulamada Trafik Kazalarında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Ankara 2003, Adalet Yayınevi

ŞENOCAK Kemal, Mal Sigortalarında Sigorta Ettirenin Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi (TTK m. 1293), AÜHFD, 1995, C.44, S. 1-4, s. 365-424

ŞENOCAK Kemal, Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği, AÜHFD, 2009, C. 58, S. 1, s. 190-229.

TANDOĞAN Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku. Ankara 1981, Turhan Kitapevi

TEKİNAY Selâhattin Sulhi / AKMAN Sermet / TİFTİK Mustafa, Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural İle Düzenlenmesi Sorunu, Ankara 2005, Yetkin Yayınları

TEKİNAY Selahattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İstanbul 1963,

TEPEDELEN Zekeriya, Zorunlu Sigortalarda Güvence Hesabı, Gaziantep, 2016 Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi

TİFTİK Mustafa, Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kurallar ile Düzenlenmesi, Ankara 2005, Yetkin Yayınları

TUNGA Enis, KTK m. 50 Maddesine Göre Araç Sahibinin (İşletenin) Sorumluluğunun Olumsuz Şartlar, YHD, 1980, S. 7, s. 941-985.

ULAŞ Işıl, Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Ankara 2002, Turhan Kitapevi

ULAŞ Işıl, Yeni Zorunlu Trafik Sigortası Genel Şartlarına Göre Bu Sigortanın Kapsamı, Teminat Türleri ve Özellikle Destekten Yoksun Kalma Tazminat, BATİDER, 2015, C. 31, S. 2, s. 5-36

ULUĞ CİCİM İlknur, Sigorta Hukukunda Güvence Hesabı Kavramı, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C.1, S. 1, s. 105-117

UMUT Muharrem, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Fiyatlama Rejimi ve Riskli Sigortalar Havuzuna İlişkin Değerlendirme, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, 2020, C. 23, S. 1, s. 358-371

ÜNAN Samim / BAYSAL Başak, Trafik Kazası Sebebiyle Destekten Yoksun Kalanların Araç İşletenin Sorumluluk Sigortacısına Yönelttiği İstemlerle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 2013, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü

ÜNAN Samim, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, Cilt III, İstanbul 2017, On İki Levha Yayıncılık,

ÜNAN Samim, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Sigorta Hukuku, Cilt II, İstanbul 2016, On İki Levha Yayıncılık

YALÇINKAYA Aslıhan, Genel Hatları İle Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, ABD, 2019, S. 1, s. 399-457

YALÇINKAYA Kemal Salih, Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Belirlenmesi, İstanbul 2021, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi

YAŞAR Halis, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2016, Adalet Yayınevi

YAVUZ Cevdet / ACAR Faruk / ÖZEN BURAK, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2012, Beta Yayınları

YAVUZ Cevdet, Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre “Kusursuz Sorumluluk” Halleri ve İlkeleri, MÜHF-HAD, 2008, C. 14, S. 4, s. 29-61

YEŞİLOVA ARAS Ecehan, Sorumluluk Sigortalarında Zarar Göreninin Doğrudan Dava Hakkı (TTK m. 1478), Ankara 2013, Yetkin Yayınları

YILDIZ Habib, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına İlişkin Ana Esaslar ve Sorular, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, C. 8, S. 16, s. 11-24

YILMAZ Hamdi, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuksal Sorumluluğu, İstanbul 2014, Vedat Kitapçılık

YILMAZ Süleyman, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler, AÜHFD, 2010, C. 59, S. 3, s. 551-578

YILMAZ Zekeriya, 3/6/2007 Tarihli ve 56884 Sayılı Sigortacılık Kanununa Göre Güvence Hesabı ve Hesabın Sorumlu Olduğu Haller, Terazi Hukuk Dergisi, 2007, S. 13, s. 31-44

YILMAZ Zekeriya, Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk ve Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları, Ankara 2014, Adalet Yayınevi

YÜCEL Çağrı, Motorlu Araçlar Sorumluluk Sigortasında Riziko İstisnaları. Ankara 2012, AÜSBE, Yüksek Lisans Tezi

MAHKEME KARAR DİZİNİ

Ankara BAM 22. HD., E. 2017/801, K. 2017/1825, T. 14.12.2017 (ET. 09.02.2021 www.lexpera.com.tr)

Danıştay 11. Dava Dairesi, E. 2005/1353, K. 2007/6248, T. 29.06.2007 (ET. 28.10.2021 www.lexpera.com.tr)

Danıştay 15. İdari Dava Dairesi, E. 2015/527, K. 2018/6090, T. 27.06.2018 (E.T. 03.04.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 10. HD., E. 1995/145, K. 1995/2596, T. 14.03.1995 (ET. 15.08.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 10. HD., E. 2003/4771; K. 2003/5264, T. 24.06.2003 (ET. 16.08.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 10. HD., E. 2014/23102, K. 2014/23421, T. 11.11.2014 (ET. 25.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 11 HD., E. 1988/4590-4090, K. 1988/11-1534, T. 17.06.1988 (E.T. 03.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD. E. 2007/925, K. 2008/9359, T. 11.07.2008 (E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2000/10171, K. 2001/1158, T. 12.02.2001 (ET. 28.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 11. HD., E. 2004/695, K. 2005/6380 T. 20.06.2005 (E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2005/13243, K. 2007/265, T. 15.01.2007 (E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2005/3522, K. 2006/3340, T. 30.03.2006 (ET: 20.09.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2005/9766, K. 2006/10349, T. 16.10.2006 (E.T. 04.01.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2007/7631, K. 2007/14679, T. 22.11.2007(E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2007/8507, K. 2008/12002, T. 30.10.2008 (ET. 29.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 11. HD., E. 2007/986, K. 2008/9410, T. 15.07.2008 (E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 11. HD., E. 2008/1675, K. 2009/5940, T. 18.05.2009. (E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 15. HD., E. 1975/5524, K. 1976/966, T. 08.03.1976 (ET. 10.03.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD E. 2014/13263, K. 2017/1019, T. 06.02.2017 (ET. 03.02.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD. E. 2008/2091, K. 2008/4053, T. 15.09.2008 (E.T. 03.02.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD. E. 2014/1043, K. 2015/7948 T. 28.05.2015 (ET. 03.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD. E. 2014/22869, K. 2015/5289, T. 02.04.2015 (ET. 18.01.2019, www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2009/6687, K. 2009/8729, T. 22.12.2009 (E.T. 08.01.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2010/6849, K. 2011/3710, T. 19.04.2011 (ET. 10.12.2021 www.kazanci.com.)

Yargıtay 17. HD., E. 2010/6849, K. 2011/3710, T. 19.04.2011(ET: 02.10.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2011/5797, K. 2012/4460, T. 10.04.2012 (ET. 03.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2012/16761, K. 2014/9230, T. 09.06.2014 (ET. 17.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/10008, K. 2014/1247, T. 06.02.2014 (ET. 11.06.2020 www.lexpera.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/11459, K. 2013/12767 T. 24.09.2013 (ET. 09.03.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/11459, K. 2013/12767, T. 24.09.2013 (ET. 15.06.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/13180, K. 20015/36, T. 12.01.2015 (E.T. 05.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/15416, K. 2015/2380, T. 10.02.2015 (ET. 05.12.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/16867, K. 2015/2912, T. 17.02.2015 (ET. 16.06.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/18817, K. 2015//7589, T. 25.05.2015 (ET. 11.12.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/21044, K. 2015/8938, T. 18.06.2015 (ET. 05.12.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2013/6657, K. 2013/6657, T. 15.04.2014 (E.T. 03.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/17044, K. 2014/13216, T. 13.10.2014 (ET. 25.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/17781, K. 2014/14960, T. 03.11.2014 (ET. 25.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/23993, K. 2015/873, T. 22.01.2015 (ET. 12.10.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/2629, K. 2015/13055, T. 30.11.2015 (ET. 11.12.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/2977, K. 2015/8600, T. 11.06.2015 (ET. 16.08.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/7729, K. 2014/9272, T. 09.06.2014 (ET. 10.12.2021 www.kazanci.com.)

Yargıtay 17. HD., E. 2014/7729, K. 2014/9272, T. 09.06.2014 (ET: 02.10.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2015/16254, K. 2018/8793, T. 08.10.2018 (E.T. 05.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2015/17649, K. 2016/11239, T. 06.12.2016 (ET. 10.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2015/4278, K. 2015/12119, T. 12.11.2015 (ET. 25.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2015/9362, K. 2015/10626, T. 14.10.2015 (ET. 15.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2016/12924 K. 2017/5294 T. 13.06.2017 (ET. 05.02.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2016/12924 K. 2017/5294 T. 13.06.2017 (ET. 18.04.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2016/551, K. 2018/1043, T. 12.11.2018 (E.T. 03.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2016/7933, K. 2019/2619, T. 07.03.2019 (ET. 15.02.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2016/91, K. 2018/10041, T. 05.11.2018 (ET. 20.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2017/1688, K. 20019/9925, T. 24.10.2019 (ET. 04.03.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2018/539, K. 2018/10892, T. 19.11.2018 (ET. 20.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2018/5534, K. 2019/341, T. 17.01.2019 (ET. 13.03.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2018/910, K. 2019/12325, T. 23.12.2019 (ET. 05.11.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD., E. 2019/3677, K. 2019//11136, T. 26.11.2019 (ET. 02.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2019/931, K. 2019/2155, T. 27.02.2019 (ET. 29.10.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17. HD., E. 2020/2598, K. 2021/34, T. 14.01.2021 (ET. 07.11.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD.; E. 2013/795, K. 2013/2119, T. 21.02.2013 (ET. 15.06.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 17. HD.; E. 2016/7334, K. 2016/7941, T. 19.09.2016 (ET. 04.10.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 17.HD., E. 2014/6431, K. 2014/13826, T. 20.10.2014. (ET. 15.09.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 20. HD., E. 2015/3865, K. 2015/7969, T. 30.09.2015 (ET. 08.08.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 21. HD., E. 2001/6819, K. 2001/6640, T. 11.10.2001 (ET. 10.05.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay 21. HD., E. 2003/1465, K. 2003/1721, T. 06.03.2003 (ET. 10.10.2018 www.kazanci.com)

Yargıtay 21. HD., E. 2016/8572, K. 2017/8966, T. 07.11.2017 (ET. 25.06.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 21. HD., E. 2018/5688, K. 2019/5001, T. 12.09.2019 (ET. 10.10.2018 www.kazanci.com)

Yargıtay 21. HD., E. 2018/6371, K. 2019/4728, T. 25.06.2019 (ET. 03.11.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 3. HD., E. 2013/11532, K. 2013/16442, T. 25.11.2013 (ET. 04.10.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 3. HD., E. 2015/19130, K. 2016/13100, T. 22.11.2016 (ET. 15.11.2018 www.kazanci.com)

Yargıtay 4. HD. E. 1988/7742, K. 1989/1055, T. 09.02.1989 (ET. 15.05.2019, www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 4. HD. E. 2015/11303, K. 2018/8534, T. 27.12.2018 (ET. 15.02.2020 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 4. HD., E. 1989/7742, K. 1989/1055, T. 09.02.1989 (ET. 14.06.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 4. HD., E. 2001/12137, K. 2002/5406, T. 06.05.2002 (ET. 14.06.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 4. HD., E. 2005/2090, K. 2006/1208, T. 16.02.2006 (ET. 16.06.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay 4. HD., E. 2010/110825, K. 2012/665, T. 23.01.2012 (E.T. 03.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 4. HD., E. 2012/15514, K. 2013/14394, T. 17.09.2013 (E.T. 05.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay 4. HD., E. 2021/9650, K. 2021/4317, T. 07.07.2021 (ET. 18.10.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay HGK E. 1995/21-1020 K. 1996/55 T. 07.02.1996 (ET: 15.07.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2007/222, K. 2017/222, T. 18.04.2007 (ET: 15.06.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2010/10-500, K. 2010/490, T. 13.10.2010 (ET: 08.10.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2010/4-712, K. 2011/17-142, T. 02.02.2011 (ET. 16.10.2018 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2011/17-142, K. 2011/411, T. 15.06.2011 (E.T. 12.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2011/17-398 K. 2011/434 T. 22.06.2011 (ET. 03.02.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2011/17-787, K. 2012/92, T. 22.02.2012 (E.T. 03.02.2021 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2012/1096, K. 2013/379, T. 20.03.2013 (ET. 18.05.2019 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay HGK., E. 2012-10-1156, K. 2013/339, T. 13.03.2013 (ET: 24.09.2020 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2014/17-271 K. 2015/2890 T. 09.12.2015 (ET. 19.12.2018 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2014/17-899, K. 2016/434, T. 30.03.2016 (ET: 15.10.2018 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2014/289, K. 2016/163, T. 24.02.2016 (ET. 02.02.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2017/1315, K. 20017/1239, T. 01.11.2017 (ET. 02.02.2020 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay HGK., E. 2017/14-116 K. 2015/1771 T. 16.09.2017 (ET. 18.04.2019 www.kazanci.com)

Yargıtay HGK., E. 2017/17-1315, K. 2017/1239, T. 01.11.2017 (ET. 02.11.2021 www.lexpera.com.tr)

Yargıtay İBK., E. 2016/5, K. 2018/6, T. 22.06.2018 (ET. 25.07.2020 www.kazanci.com)