

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA İŞLETENİN KUSURUNUN
KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ MESULİYET
SİGORTASINDA SİGORTACININ SORUMLULUĞUNA ETKİSİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN
TUBA GÜVEN

GAZİANTEP – 2019

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA İŞLETENİN KUSURUNUN
KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ MESULİYET
SİGORTASINDA SİGORTACININ SORUMLULUĞUNA ETKİSİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN
TUBA GÜVEN

TEZ DANIŞMANI
DR. ÖĞR. ÜYE. AKSOY YAVAŞ

GAZİANTEP – 2019



**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE
YÜKSEK LİSANS KABUL VE ONAY FORMU**

Özel Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı öğrencisi Tuba GÜVEN tarafından hazırlanan “Destekten Yoksun Kalma Tazminatında İşletenin Kusurunun Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Sigortacının Sorumluluğuna Etkisi” başlıklı tez, 12 / 07 /2019 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucu başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Görevi

Unvanı, Adı ve Soyadı

İmzası:

Kurumu/Üniversitesi

Jüri Başkanı

Prof. Dr. Ömer ÖZKAN

Hasan Kalyoncu Üniversitesi

Tez Danışmanı

Dr. Öğr. Üyesi Aksoy YAVAŞ

Hasan Kalyoncu Üniversitesi

Jüri Üyesi

Dr. Öğr. Üyesi Tayfun ERCAN

Gaziantep Üniversitesi

Bu tez Enstitü Yönetim Kurulunca belirlenen yukarıdaki jüri üyeleri tarafından uygun görülmüş ve Enstitü Yönetim Kurulu kararı ile onaylanmıştır.

**Prof. Dr. Mazlum ÇELİK
Enstitü Müdürü**

TEZ ETİK VE BİLDİRİM SAYFASI

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Destekten Yoksun Kalma Tazminatında İşletenin Kusurunun Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Sigortacının Sorumluluğuna Etkisi” başlıklı çalışmanın tarafımca, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bunlara atıf yapılarak yararlanmış olduğumu belirtir ve onurumla doğrularım.13/09/2019

Tuba GÜVEN

ÖNSÖZ

Son zamanlarda motorlu araç kullanımının yaygınlaşması neticesinde ölüm olayları artmış, bu da beraberinde ölenin desteğinden yoksun kalanların maruz kaldığı zararların tazmin edilip edilmeyeceği sorununu gündeme getirmiştir. Acaba ölümle sonuçlanan her kazada ölenin kusuruna bakılmaksızın destek görenler tazminat talep edebilecek midir? Yoksa ölenin kusuru tazminatın belirlenmesinde bir etken midir? Ölenin kusuru tazminatın belirlenmesinde bir etken ise onun sigortacısı destekten yoksun kalma tazminatından ne nispette sorumludur?

Bu çalışma ile yukarıda bahsettiğimiz hususlara açıklık getirilmeye çalışılmıştır. Çalışmamı sonuçlandırmamda öncelikle bana her daim ışık tutan Dr. Öğr. Üye. Aksoy YAVAŞ ile diğer jüri üyeleri Prof. Dr. Ömer ÖZKAN ve Dr. Öğr. Üye. Tayfun ERCAN'a ve desteklerini bir an olsun üzerimden çekmeyen annem ve babama çok teşekkür ediyor, çalışmamın tüm ilgililere yararlı olmasını diliyorum.

Gaziantep, 2019

Tuba GÜVEN

ÖZET

Ölümlle sonuçlanan trafik kazalarında işletenin destek olduğu veya ileride destek olacağı kişilerin ölüm nedeniyle uğradıkları zararın tazmin edilmesi gerekir. Bu zarara destek yoksunluğundan doğan zarar denir. Söz konusu zararın tazmininde işletenin kusurunun sigortacı tarafından ödenecek tazminata ne şekilde etki edeceği hususu önem arz etmektedir. Zira işletenin sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber kusuruna denk gelen destek tazminatı talepleri sigorta teminatı kapsamı dışında bırakılmıştır. Diğer bir deyişle işletenin tam kusurlu olduğu yani kastının ya da ağır ihmalinin bulunduğu trafik kazalarında destek görenler destekten yoksun kalma tazminatı talep edemez. Buna karşılık kusurun kazazedeler arasında paylaşıldığı durumlarda destekten yoksun kalma tazminatı açısından ölenin kusuru tazminattan indirim sebebi olarak karşımıza çıkar.

Anahtar Kelimeler: İşleten, destekten yoksun kalma tazminatı, işletenin kusuru, indirim.

ABSTRACT

In the event of traffic accidents resulting in death, the damage suffered by the person who is supported or supported by the exploiter in the future must be compensated. This damage is called damage caused by lack of support. In the compensation of the loss, it is important how the failure of the exploiter will affect the compensation to be paid by the insurer. This is because the claims for support in demnity that fall with in the scope of the liability risk of the enterprise are excluded from the scope of insurance coverage. In other words, those who are supported in traffic accidents in which the exploiter is fully defective can not demand any compensation. On the otherhand, in cases where the defect is share damong the survivors, the defect of the deceased in terms of compensation for deprivation of support emerges as there as on for the reduction of compensation.

Keywords: Exploiter, compensation, for loss of support, failure of the exploiter, abatement.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	İ
ÖZET	İİ
ABSTRACT.....	İİİ
İÇİNDEKİLER.....	İV
KISALTMALAR.....	İX

GİRİŞ	1
-------------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

MOTORLU ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU	3
1.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği	3
1.1.1. Genel Olarak	3
1.1.2. Kusur Sorumluluğu	4
1.1.2.1. Kusur Kavramı	4
1.1.2.2. Kusurun Türleri	5
1.1.2.2.1. Kast	5
1.1.2.2.2. İhmal	6
1.1.2.3. İşletenin Kusur Sorumluluğu	6
1.1.3. Kusursuz Sorumluluğu	7
1.1.3.1. Genel Olarak	7
1.1.3.2. Tehlike Esasına Dayalı Sorumluluğu	8
1.1.3.3. Olağan Sebep Sorumluluğu	9
1.2. Sorumluluğun Şartları	10
1.2.1. Genel Olarak	10
1.2.2. Bir Zararın Varlığı	11
1.2.2.1. Zarar Kavramı	11
1.2.2.2. KTK Çerçevesinde Talep Edilebilecek Zarar Kalemleri	12
1.2.2.2.1. Maddi Zararlar	12
1.2.2.2.2. Manevi Zararlar	13
1.2.3. Zararın Motorlu Aracın İşletilmesi Nedeniyle Doğmuş Olması	14
1.2.3.1. Motorlu Araç Kavramı	14
1.2.3.2. Motorlu Aracın İşletilmesi	15

1.2.4. Sorumlu Tutulmak İstenen Kişinin Zarara Sebep Olan Motorlu Aracın İşleteni Olması	16
1.2.4.1. İşleten Kavramı	16
1.2.4.2. Gerçek İşleten	17
1.2.4.2.1. Genel Olarak	17
1.2.4.2.2. Araç Sahibi	17
1.2.4.2.3. Aracı Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Alan Kişi	18
1.2.4.2.4. Aracın Uzun Süreli Kiracısı, Ariyet ve Rehin Alan Kişi	19
1.2.4.2.5. Diğer Kişiler	20
1.2.4.3. Farazi İşleten	21
1.2.4.3.1. Genel Olarak	21
1.2.4.3.2. Motorlu Araçla İlgili Mesleki Faaliyette Bulunanlar	21
1.2.4.3.3. Yarış Düzenleyicileri	21
1.2.4.3.4. Aracı Çalanlar veya Gasbedenler	22
1.2.4.3.5. Devlet ve Kamu Tüzel Kişilikleri	22
1.2.4.3.6. Araç İşleteninin Bağlı Olduğu Teşebbüs Sahibi	23
1.2.5. İşletenin Kurtuluş Kanıtı Getirmemiş Olması	23
1.2.5.1. Genel Olarak	23
1.2.5.2. Mücbir Sebep	24
1.2.5.3. Zarar Görenin Kusuru	24
1.2.5.4. Üçüncü Kişinin Kusuru	25
1.2.6. Sorumluluğun Olumsuz Şartları	26
1.2.6.1. Sorumluluktan Kurtulmanın Olumsuz Koşulları	26
1.2.6.1.1. Genel Olarak	26
1.2.6.1.2. Kazada İşletenin veya Bağlı Olduğu Teşebbüs Sahibi ile Bunların Fiillerinden Sorumlu Olduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması	26
1.2.6.1.3. Araçtaki Bozukluğun Kazaya Neden Olmaması	27

İKİNCİ BÖLÜM

DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI.....	28
2.1. Tanımı, Hukuki Niteliği ve Özellikleri	28
2.1.1. Tanımı	28
2.1.2. Hukuki Niteliği ve Özellikleri	29
2.2. Şartları	31

2.2.2. Genel Şartları	31
2.2.2.1. Hukuka Aykırı Fiil	31
2.2.2.2. Zarar	32
2.2.2.3. Kusur	33
2.2.2.4. İlliyet Bağı	34
2.2.3. Özel Şartları	35
2.2.3.1. Destek Açısından Özel Şartlar	35
2.2.3.1.1. Destek Kavramı	35
2.2.3.1.2. Destek Türleri	36
2.2.3.2. Bakma Açısından Özel Şartlar	38
2.2.3.2.1. Bakma Kavramı	38
2.2.3.2.2. Bakmanın Düzenli ve Sürekli Olması	39
2.2.3.2.3. Bakmanın Karşılıksız Olması	39
2.2.3.2.4. Bakmanın Ahlaka Aykırı Olmaması	40
2.2.3.2.5. Ölenin Bakım Gücüne Sahip Olması	40
2.2.3.3. Destek Gören Açısından Özel Şartlar	41
2.2.3.3.1. Destek Gören Kavramı	41
2.2.3.3.2. Bakım İhtiyacı	42
2.3. Zararın ve Tazminatın Belirlenmesi	43
2.3.1. Genel Olarak	43
2.3.2. Desteğin Gelirinin Tespit Edilmesi ve Netleştirilmesi	44
2.3.3. Destek Görene Ayrılacak Payın Belirlenmesi	47
2.3.3.1. Eşe Ayrılacak Pay	48
2.3.3.2. Çocuklara Ayrılacak Pay	49
2.3.3.3. Ebeveynlere Ayrılacak Pay	50
2.3.4. Bakım Gücü ve İhtiyacının Süresi	50
2.3.4.1. Desteğin Bakım Gücünün Süresi	51
2.3.4.2. Destek Görenin Bakım İhtiyacının Süresi	52
2.3.5. Zararı ve Tazminatı Azaltan Durumlar	53
2.3.5.1. Genel Olarak	53
2.3.5.2. Destek Görenin Elde Ettiği Menfaatin Denkleştirilmesi	53
2.3.5.2.1. Denkleştirme Kavramı	53
2.3.5.2.2. Denkleştirmeye Tabi Menfaatler	54

2.3.5.2.2.1. Miras Geliri	54
2.3.5.2.2.2. Mal Rejimi Geliri	55
2.3.5.2.2.3. Sigorta Tazminatları	55
2.4. Zararın İspatı	57

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TRAFİK SİGORTASI (ZMMS) KAPSAMINDA İŞLETENİN KUSURUNUN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA ETKİSİ.....59

3.1. Sorumluluğun Kaynağı Olarak Sigorta Sözleşmesi	59
3.1.1. Tanımı	59
3.1.2. Hukuki Niteliği	60
3.1.3. Özellikleri	61
3.1.4. Tarafları	62
3.1.4.1. Sigortacı	63
3.1.4.2. Sigorta Ettiren	63
3.2. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası	64
3.2.1. Tanımı	64
3.2.2. Hukuki Niteliği ve Özellikleri	64
3.2.3. Tarafları	67
3.2.4. Zarar Gören	67
3.2.5. Sözleşme Kapsamındaki Teminat Türleri	70
3.2.5.1. Genel Olarak	70
3.2.5.2. Maddi Zararlar Teminatı	70
3.2.5.3. Sağlık Giderleri Teminatı	71
3.2.5.4. Sürekli Sakatlık Teminatı	72
3.2.5.5. Destekten Yoksun Kalma Teminatı	72
3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kapsamında Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Sigortacının Sorumluluğu	75
3.3.1. Sorumluluğun Şartları	75
3.3.1.1. Genel Olarak	75
3.3.1.2. Sigorta Sözleşmesi Kapsamında Bulunan Bir Zararın Varlığı	75
3.3.2. Sigortacının Tazminat Sorumluluğunun Sınırları	76
3.4. Sigortacının Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran ve Azaltan Nedenlerin Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etkisi	76
3.4.1. Genel Hükümlerde Düzenlenen Nedenler	76

3.4.1.1. Mücbir Sebep	76
3.4.1.2. Zarar Görenin Kusuru	77
3.4.1.3. Üçüncü Kişinin Kusuru	78
3.4.2. Karayolları Trafik Kanununda Düzenlenen Nedenler	79
3.4.2.1. Genel Olarak	79
3.4.2.2. Sigortacının Sorumlu Olmadığı Haller	79
3.4.3. Destek Durumundaki İşletenin Kusurunun Sigortacının Ödeyeceği Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etkisi	80
3.4.3.1. 26.04.2016 Tarihinden Önce	80
3.4.3.2. 26.04.2016 Tarihinden Sonra	84

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SONUÇ	88
--------------------	-----------

KAYNAKÇA	92
-----------------------	-----------

KISALTMALAR

AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER	:	Bankacılık ve Ticaret Enstitüsü Dergisi
bkz.	:	bakınız
C.	:	Cilt
CSO	:	1980 Amerikan Yaşam Tablosu
E.	:	Esas
E.T.	:	Erişim Tarihi
HD	:	Hukuk Dairesi
HGK	:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
HMK	:	6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBK	:	İçtihadı Birleştirme Kararı
İÜHFD	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	:	Karar
KTK	:	2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu
KTY	:	Karayolları Trafik Yönetmeliği
KZMSSGŞ	:	Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları
m.	:	madde
s.	:	sayfa
S.	:	Sayı
SBE	:	Sosyal Bilimler Enstitüsü
SGK	:	Sosyal Güvenlik Kurumu
SSGSSK	:	5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

T.	:	Tarih
TBK	:	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	:	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
T.R.H	:	2010 Türkiye yaşam tablosu
TTK	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	:	ve devamı
Yarg.	:	Yargıtay
ZMMS	:	Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

GİRİŞ

Motorlu araç sayısının gün geçtikçe artması sonucunda trafik kazaları da artmış, bu da şahsa ve şeye ilişkin zararların çoğalmasına neden olmuştur. Trafik kazası sonucunda ortaya çıkan ölümler ölenin desteğinden yararlanan kişilerin bundan yoksun kalmasına yol açmaktadır. Bununla birlikte trafik kazalarında gerçekleşen ölümlerdeki zarar miktarının yüksekliği bu zararların tazmininin paylaşılması düşüncesini ortaya çıkarmıştır. Söz konusu düşünce zaman içinde gelişerek trafikte kullanılan araçların işletenleri için zorunlu trafik sigortası yaptırması sonucunu doğurmuştur. Bu çalışma, trafik kazası sonucunda gerçekleşen ölüm sebebiyle ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin zararının tazmin edilmesinde işletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına etkisini incelemeyi amaçlamaktadır.

Trafik kazaları genelde motorlu araçların işletilmesi sebebiyle meydana gelir. Motorlu araç işletenin sorumluluğu ise 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda düzenlenmiş olup bu sorumluluk tehlike ilkesine dayalı bir kusursuz sorumluluk halidir. İşletenin sorumluluğu için 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen haksız fiil genel şartlarının -kusur hariç olmak üzere- motorlu aracın işleteninin bulunması ve aracın işletilme halinde olması şarttır. Bu nedenle trafik kazasından doğan sorumluluklarda işleten ve motorlu aracın işletilmesi kavramı, sigorta tazminatının ödenmesi açısından büyük önem arz etmektedir. Zira sigortacı, işletme esnasında meydana gelen trafik kazalarından dolayı sigorta tazminatı öder.

Sigortacının, motorlu aracın işletilmesi sonucunda meydana gelen kaza nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı sorumluluğunun kapsamı, işletenle yaptığı sözleşmeye göre belirlenir. Bu sözleşmeye Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası sözleşmesi denilmektedir. Söz konusu sözleşme KTK m. 91 uyarınca işletenlerin zorunlu olarak yaptırması gereken bir sorumluluk sigortası türüdür. Sigortacı her ne kadar işletenin zararını tazmin etme yükümlülüğü altında olsa da kazada işletenin kusurunun varlığı halinde somut olayın koşullarına göre bu kusur tazminatın belirlenmesinde etkili olur. Bu kapsamda çalışmamızda KTK çerçevesinde işletenin kusursuz sorumluluğu ile destekten yoksun kalma tazminatı akabinde işletenin kusurunun bu tazminata etkisi incelenecektir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde motorlu araç işletenin sorumluluğu irdelenecektir. Destekten yoksun kalan kişilerin uğradığı zararların giderilebilmesi için kazanın motorlu aracın işletilmesi nedeniyle meydana gelmesi gerekir. Bu nedenle birinci bölümde ilk olarak işletenin sorumluluğunun hukuki niteliğine değinilecektir. Akabinde işletenin trafik kazası sonucunda meydana gelen zararlardan sorumlu olmasının şartları incelenecektir. Belirtelim ki KTK

kapsamındaki zarar kalemlerini maddi zararlar oluşturur. Dolayısıyla aksi ifade edilmedikçe çalışmamızda zarar kavramından maddi zarar anlaşılmalıdır.

İkinci bölümde destekten yoksun kalma tazminatı irdelenecektir. Bu tazminatın konusu, ölüm sebebiyle destek görenlerin uğradığı maddi zararlardır. Bu bölümde öncelikle tazminatın tanımı, hukuki niteliği ile özellikleri ele alınacaktır. İkinci olarak tazminatın şartları genel ve özel şartlar olmak üzere iki başlık altında ele alınacaktır. Son olarak da tazminatın belirlenmesinde göz önüne alınması gereken haller incelenecektir.

Üçüncü bölümde ise işletenin trafik kazası sonucu ölmesi halinde kazada kusuru varsa bu kusurun destekten yoksun kalma tazminatına etkisi irdelenecektir. Bu kapsamda ilk olarak genel anlamda sorumluluğun kaynağı olarak sigorta sözleşmesi incelenecektir. Sonrasında her işletenin yapmakla yükümlü olduğu Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Sözleşmesi ayrıntısıyla incelenecektir. Bu bölümün son kısmında ise işletenin kusurunun Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Sözleşmesi kapsamındaki destekten yoksun kalma tazminatına etkisi incelenecektir.

Çalışmamız, inceleme konumuzla alakalı sonuçların yer alacağı sonuç bölümü ile nihayete erdirilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

MOTORLU ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU

1.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

1.1.1. Genel Olarak

Hukukta sorumluluk “...ile sorumluluk” ve “...den sorumluluk” olmak üzere iki anlamda kullanılır. Bunlardan “...ile sorumluluk”, borçlunun malvarlığının, borcun ifa edilmemesi durumunda devlet organları aracılığıyla sattırılıp alacaklının alacağına kavuşması imkânını ifade eder¹. “... den sorumluluk” ise genel bir davranış kuralına ya da borca aykırı davranılması halinde, olağan sebep ya da tehlike nedeniyle vücut bulan zararı tazmin etme yükümlülüğünü ifade eder². Bu anlamda sorumluluk tazminatın kaynağı olup, genel davranış kurallarına aykırı davranılması halinde haksız fiilden; borca aykırılık halinde ise sözleşmeden doğar³.

Sorumluluk hukukunda (haksız fiillerde) ilke kusur sorumluluğudur⁴. Bu ilke TBK’nda; “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür*” şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere Kanun zarar verenin sorumlu tutulması açısından onun kusurlu olmasını aramaktadır. Diğer bir deyişle kusur sorumluluğunda kusurun varlığı kurucu unsur olduğundan sorumluluk ancak kusur mevcut olduğu zaman gündeme gelir⁵. Buna karşılık TBK ve diğer Kanunlarda kusursuz sorumluluk halleri de öngörülmüştür⁶.

Doktrinde kusursuz sorumluluk hallerini “olağan sebep sorumluluğu, tehlike sorumluluğu” şeklinde ikiye ayıranlar olduğu gibi; “hakkaniyet sorumluluğu, gözetim ve özen gösterme yükümünden doğan sorumluluk, tehlike sorumluluğu” şeklinde üçe ayıranlar da vardır⁷. Doktrinde tehlike sorumluluğu, kusursuz sorumluluğun en ağır türü olarak kabul edilmektedir⁸. Nitekim tehlike sorumluluğunda failin kurtuluş kanıtı getirmek, yani kendisinden beklenen dikkat ve özeni gösterse bile yine de zararın meydana geleceğini ispat

¹ **Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-I, 13. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 16; **Eren, Fikret,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013 s. 84; **Antalya, Gökhan:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-I, 1.Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 65.

² **Oğuzman, C. I,** s. 17; **Eren, s. 84; Antalya, C. I,** s. 65.

³ **Karacan, Çetin, Hatice:** Karayolları Trafik Kanununda Hukuki Sorumluluk, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016, s. 27.

⁴ **Oğuzman, C. II,** s.11; **Eren, s. 569; Antalya, Gökhan:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-II, 1.Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 51.

⁵ **Eren, Fikret:** Karayolları Trafik Kanununa Göre Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları, AÜHF, C. 39, S. 1-4, 1982-1987, s. 159. (Eren, Sorumluluk)

⁶ **Oğuzman, C. II,** s. 139.

⁷ **Oğuzman, C. II,** s. 139.

⁸ **Eren, s. 667; Antalya, C. II,** s. 359.

etmek suretiyle sorumluluktan kurtulma imkânı bulunmamaktadır⁹. Bu sebeple tehlike sorumluluğu “ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu” veya “ağırlaştırılmış objektif sorumluluk” olarak da adlandırılmaktadır¹⁰.

Tehlike sorumluluğu hukukumuzda ilk kez TBK m. 71’de açıkça düzenlenmiştir. Anılan hüküm ile önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler tehlike sorumluluğuna tutulmuştur. Zira tehlike sorumluluğu genel olarak, bazı işletmeler veya faaliyetlerin var olması ya da bunları faaliyette olmalarının çevre için oluşturduğu tehlike esasına dayanır¹¹. Gerçekten de bu işletmeler ya da faaliyetler zarar verme olasılığı yüksek nitelikte bir tehlike taşırlar. Dolayısıyla bu tarz bir işletmeyi kendi menfaati için işleten kişi söz konusu potansiyel tehlikenin sorumluluğunu taşımaktadır¹². Buna paralel olarak motorlu araç işletenin sorumluluğu, başkaları için önemli tehlikeler yaratması sebebiyle tehlike esasına dayanan bir sorumluluk türü olarak kabul edilmekte ve TBK dışında düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinin bir örneğini oluşturmaktadır¹³. Motorlu araç işletenin sorumluluğu ilke olarak tehlike esasına dayanan bir sorumluluk türü olmakla birlikte kanun bazı hallerde bu sorumluluğun tamamlayıcısı olarak olağan sebep sorumluluğu ve kusur sorumluluğuna da yer verilmiştir¹⁴.

1.1.2. Kusur Sorumluluğu

1.1.2.1. Kusur Kavramı

TBK’da kusurun bir tanımı yapılmamıştır. Doktrinde bir görüş kusuru, kişinin hukuka aykırı sonucu istemek veya istememekle birlikte hukuka aykırı davranıştan kaçmak için iradesini yeterli derecede kullanmaması şeklinde tanımlar¹⁵. Diğer bir görüş ise kusuru, hukuk düzeninin kınadığı, hoş görmediği davranış biçimi olarak ifade eder¹⁶.

Kusurun varlığı için öncelikle hukuka aykırı bir davranış gerekir. Bu nedenle kusurlu bir fiil her zaman hukuka aykırı bir fiildir¹⁷. Kusurun varlığı her ne kadar hukuka aykırı bir davranışa bağlı olsa da ondan bağımsız bir unsurdur. Gerçekten de hukuka aykırılık fiilin

⁹ Karacan, s. 30.

¹⁰ Oğuzman, C. II, s. 8.

¹¹ Karacan, s. 30.

¹² Antalya, C. II, s. 359.

¹³ Oğuzman, C. II, s. 203; Karacan, s. 57.

¹⁴ Kayıhan, Şaban: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 5. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2016, s. 263; Eren, Sorumluluk, s. 159; Antalya, C. II, s. 370.

¹⁵ Oğuzman, C. II, s. 55.

¹⁶ Eren, s. 569; Antalya, C. II, s. 21; Yavaş, Aksoy: Karayolunda Konteyner ile Yapılan Yük Taşımada Kayıp veya Hasardan Doğan Sorumluluk, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2016, s. 210.

¹⁷ Eren, s. 569.

hukuka aykırı olmasını ifade ederken; kusur hukuka aykırı fiilin hukuk düzeni tarafından kınanmasını ifade eder¹⁸.

1.1.2.2. Kusurun Türleri

Kusur, kast ve ihmal olarak ikiye ayrılır. Haksız fiilin varlığı açısından kusurun yoğunluğunun önemi olmadığından zarar veren kast ve ihmal fark etmeksizin verdiği zararı tazmin etmek yükümlülüğü altındadır¹⁹. Dolayısıyla bu ayrımın önemi sorumluluğun kapsamının belirlenmesinde ortaya çıkar. Zira olayda ağır ihmal varsa tazmin sorumluluğunun kapsamı daha geniş, hafif ihmal var ise daha dar olur. Bu nedenlerden dolayı kusur türlerinin incelenmesi gerekir.

1.1.2.2.1. Kast

Kast, hukuka aykırı sonucu öngörerek ve isteyerek hareket etmektir²⁰. Kast, dolaylı ile doğrudan kast olmak üzere ikiye ayrılmaktadır²¹.

Doğrudan kast zarar verenin hukuka aykırı sonucu direkt olarak isteyip kabul etmesi halini ifade eder²². Örneğin, sürücünün trafikte tartıştığı kişinin üzerine bilerek arabayı sürüp öldürmesi halinde olayda doğrudan kast vardır²³. Dolaylı kast ise zarar görenin hukuka aykırı sonucu direkt olarak istememesine rağmen göze alması, kabul etmesi şeklinde tezahür eder²⁴. Örneğin, birinin sadece hasmının evini yakmak isterken onun da yangında ölebileceğini düşünerek evi ateşe verdiği olayda dolaylı kast mevcuttur.

Kastın varlığı için zarar verenin hukuka aykırı sonucu istemiş olması yeterli olup, doğacak zararların tamamını öngörmesine gerek yoktur²⁵. Zarar veren kasıtlı fiili sonucu meydana gelen diğer zararlardan da sorumludur²⁶.

¹⁸ Oğuzman, C. II, s. 55.

¹⁹ Eren, s. 574.

²⁰ Yavaş, s. 211.

²¹ Antalya, C. II, s. 27.

²² Eren, s. 574; Yavaş, s. 211.

²³ Antalya, C. II, s. 29.

²⁴ Antalya, C. II, s. 30; Yavaş, s. 211.

²⁵ Oğuzman, C. II, s. 55-56.

²⁶ Eren, s. 575.

1.1.2.2.2. İhmal

İhmal, hukuka aykırı sonucu istememekle birlikte sonucun meydana gelmemesi için gereken özenin gösterilmemesidir²⁷. Zarar veren bu durumda hukuka aykırı sonucu öngörmekte ve istememekle beraber bunun önüne geçmek için önlem de almamaktadır²⁸.

İhmalin varlığının belirlenmesinde gösterilmesi gereken özen, objektif bir şekilde belirlenir²⁹. Bu nedenle, ortalama bir üçüncü kişinin aynı durum ve şartlarda göstereceği davranış şekli göz önünde tutulur³⁰. Aynı şekilde özenin derecesi gerçekleştirilen işin zorluğu, tehlikesi açısından da değerlendirilir³¹. Örneğin, bir uçak işletmesi ile yağ fabrikasında gösterilecek özenin aynı olması beklenemez. Bu anlayışta zarar verenin kişisel durumu, akli ve manevi farklılıkları dikkate alınmaz³². Örneğin, zarar veren, ortalama bir kişiden daha üst seviyede bilgi ve yeteneğe sahip olsa bile, ortalama kişinin özen yükümlülüğü dikkate alınır. Bu durum kast için de geçerlidir.

İhmal, ağırlığın derecesine göre hafif ve ağır olmak üzere ikiye ayrılır. Hafif ihmal, aynı şartlar altındaki dikkatli ve tedbirli bir kişinin göstermesi gereken dikkat ve özenin gösterilmemesidir³³. Örneğin, evin penceresinden bahçesine tahta parçası fırlatan kişinin tesadüfen bahçeden geçen kişiye zarar vermesinde durum böyledir. Çünkü tedbirli kişinin kendi bahçesi de olsa tahtayı atarken ortalığı kontrol etmesi gerekir. Ağır ihmal ise, aynı şartlar altındaki her insanın göstermesi mümkün olan dikkat ve özenin gösterilmemesidir³⁴. Örneğin, bankada gerçekleştirilen yolsuz işlemlerle ilgili herhangi bir yasal işlem yapmayan müdürün bankayı zarara uğratması halinde durum böyledir.

1.1.2.3. İşletenin Kusur Sorumluluğu

KTK m. 85/3'e göre işletilme halinde olmayan bir motorlu araç işletenin kusuruyla kazaya sebep olmuşsa işleten bundan doğan zarardan kusur ilkesine göre sorumludur³⁵. İşletenin, kusuru ile motorlu aracı bozması ya da aracın bozuk olduğunu bilmesine rağmen bunu göz ardı etmesi hallerinde de kusur ilkesinin geçerli olacağı doktrinde kabul edilmektedir³⁶.

²⁷ Antalya, C. II, s. 30; Yavaş, s. 211.

²⁸ Eren, s. 576.

²⁹ Oğuzman, C. II, s. 58.

³⁰ Eren, s. 577; Antalya, C. II, s. 31.

³¹ Antalya, C. II, s. 31.

³² Eren, s. 577.

³³ Oğuzman, C. II, s. 58; Yavaş, s. 212.

³⁴ Oğuzman, C. II, s. 58; Yavaş, s. 212.

³⁵ Karacan, s. 61.

³⁶ Eren, Sorumluluk, s. 164.

Çalınan ya da gasbedilen aracın sebep olduğu kazalardan sorumluluk da işleten bakımından kusur sorumluluğudur (KTK m. 107). KTK m. 107'ye göre işleten kendisinin ya da fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusurlu olmadıklarını ispat etmediği sürece bundan sorumludur. Diğer bir deyişle hükümde ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu söz konusudur ve işleten kusursuzluğu ispatlamalıdır³⁷.

Birden çok işletenin birbirlerine verdikleri zarardan sorumlulukları da kusur sorumluluğuna tabidir³⁸. KTK m. 89'a göre, "*Birden çok motorlu aracın katıldığı bir kazada işletenlerden biri bedensel bir zarara uğrarsa, kazaya katılan araçların işletenleri kendilerine düşen kusur oranında, zararı gidermekle yükümlüdürler.*" Görüldüğü üzere hükümle işletenlerin kusur sorumluluğu düzenlenmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında "*işletenlerden birine ait bir şeyin zarara uğraması halinde, zarar gören, ancak zarar veren işletenin....kusuru yüzünden zararın vuku bulduğunu ispat etmesi halinde, zarar veren işleten tazminatla yükümlü olur.*" şeklindeki hükümle şeye ilişkin zararlarda işletenin kusur sorumluluğu düzenlenmiştir³⁹.

1.1.3. Kusursuz Sorumluluğu

1.1.3.1. Genel Olarak

Sorumluluk hukukunun temelini kusur sorumluluğunun oluşturduğunu yukarıda belirtmiştik⁴⁰. Fakat zaman içerisindeki gelişmeler nedeniyle kusur olmadan bile çeşitli zararlara sebebiyet verilebildiğinden kusur sorumluluğu yetersiz kalmış, bunun sonucunda da sebep sorumluluğu kabul edilmiştir⁴¹.

Sebeb sorumluluğunun kabul edilmesinin temelinde çeşitli düşünceler yatmaktadır. Bunlardan ilki hakkaniyet düşüncesidir. Gerçekten de bir kişi kusuru olmadan zarara sebep olmuşsa bu zararı hakkaniyet gereği zarar görenle paylaşmalı veya gidermelidir⁴². Bu durumun en klasik örneğini TBK m. 65'de düzenlenen, ayırt etme gücüne sahip olmayanların sorumluluğu oluşturur. Her ne kadar sorumluluk için aranan şartlardan biri ayırt etme gücü olsa da bazı durumlarda bu şartın keskin şekilde uygulanması haksız sonuçlar meydana getirebilir⁴³.

³⁷ **Berk, Enes**, Karayolları Trafik Kanununda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu (Yüksek Lisans Tezi), Hacettepe Üniversitesi SBE, Ankara 2016, s. 9.

³⁸ **Eren**, Sorumluluk, s. 164.

³⁹ **Berk**, s. 9.

⁴⁰ bkz. 1.1.2.1.

⁴¹ **Yılmaz, Süleyman**: Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebeb Sorumluluklarına İlişkin Hükümler, AÜHFĐ, C. 59, S. 3, 2010, s. 553. (<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1527/16784.pdf>) (E.T. 21.06.2019).

⁴² **Yılmaz**, s. 554.

⁴³ **Eren**, s. 614.

Bu nedenle TBK m. 65’de hakkaniyete dayalı bir sorumluluk hali düzenlenmiştir. Sebep sorumluluğuyla alakalı bir diğer düşünce yarar ve zarar arasındaki bağıllık düşüncesidir⁴⁴. Bu düşünceye göre, bir şeyin veya faaliyetin yararlarını elde edenler o şeyin veya faaliyetin sebep olduğu zararlara katlanması gerekir. “Denkleştirici adalet” olarak da ifade edilen bu ilkeye göre, geçerli bir sebep olmaksızın kişinin malvarlığında azalmaya neden olan kişinin bu zararı tazmin etmesi gerekir⁴⁵.

Türk hukukunda sebep sorumluluğu yukarıda da ifade ettiğimiz üzere “olağan sebep sorumluluğu” ve “tehlike sorumluluğu” olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır⁴⁶. TBK ve TMK’da öngörülen sebep sorumluluğu halleri esas itibariyle bir şey veya faaliyetten menfaat elde edenlerin sebep olacakları zararlara da katlanma düşüncesinden hareketle; tehlike, hakkaniyet, hâkimiyet alanı veya özen ödevinin ihlali gibi sebeplerle kabul edilmiştir⁴⁷.

1.1.3.2. Tehlike Esasına Dayalı Sorumluluğu

Tehlike sorumluluğuna dair açıklamalarımızı yukarıda yapmıştık. Bu nedenle açıklamalarımıza atıf yapmakla yetiniyoruz⁴⁸.

KTK m. 85/1’e göre; “*Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa ... motorlu aracın işleteni ... doğan zarardan ...sorumlu olur*”. Hükme göre işletenin sorumluluğu, zararın, aracın işletilmesinden doğması şartına bağlanmıştır. Bu nedenle ortada işletme halinde olan bir motorlu araç yoksa işletenin sorumluluğu da gündeme gelmez. Buradaki sorumluluğun temeli işletme tehlikesi, türü ise tehlike esasına dayalı işletme sorumluluğudur⁴⁹. Dolayısıyla işletme tehlikesi gerçekleştiğinde işletenin sorumluluğu doğar ve işletenin veya bağlı olduğu teşebbüs sahibinin kusur derecesi önem arz etmez; sorumluluk tehlike esasına dayandığı için kurtuluş kanıtı getirmenin de pratik bir anlamı olmaz⁵⁰.

KTK m. 85/1 sorumluluğu aracın işletilmesine dayandırdığından işletenin kusurlu olduğu durumlarda bile o, kusur sorumluluğuna göre değil tehlike sorumluluğuna göre sorumlu olur. Bu duruma gerekçe olarak doktrinde, böyle bir halde işletenin nezdinde birden çok

⁴⁴ Yılmaz, s. 554.

⁴⁵ Yılmaz, s. 555.

⁴⁶ Bazı yazarlar buna ek olarak “hakkaniyet sorumluluğu” adı altında üçüncü bir sorumluluk sebebi öngörmektedirler, bkz. Eren, s. 614.

⁴⁷ Yılmaz, s. 556.

⁴⁸ bkz. 1.1.1.

⁴⁹ Eren, Sorumluluk, s. 160; Antalya, C. II, s. 370.

⁵⁰ Karacan, s. 58.

sorumluluk sebebinin birleşmesi veya çatışması gösterilmektedir⁵¹. Aynı kişi nezdinde birden fazla sorumluluk sebebinin birleşmesi veya çatışması durumunda teklik ilkesi uygulanır⁵². Teklik ilkesi özel kural genel kuralı kaldırır prensibine dayanır. İşte, KTK'nın öngördüğü sorumluluk, TBK'ndaki kusur sorumluluğu ilkesine göre daha özel bir sorumluluk türü olduğundan, tehlike sorumluluğu ile kusur sorumluluğu işletenin nezdinde birleştiğinde işleten, tehlike sorumluluğuna göre sorumlu olur⁵³. Teklik ilkesi hukuki bir mesele olduğundan hâkim bunu re'sen göz önünde bulundurmamak zorundadır. Diğer bir deyişle hâkim bir olayın KTK'ya dayandığını tespit ettiği anda zarar gören dava ve iddiasını kusur sorumluluğuna dayandırmış olsa bile KTK'yı uygular⁵⁴. Şu durumda aracın işletilmesinden doğan zararda işletenin ayrıca kusuru da varsa bu ek kusur sayılır ve işletenin KTK m.86'ya göre sorumluluktan kurtulma veya sorumluluğun azaltılması enstrümanlarına başvurmasını engeller⁵⁵. Söz konusu ek kusur tazminatın tespitinde, müteselsil sorumlular arasında zararın paylaşılmasında ve işletenler veya bağlı oldukları teşebbüs sahipleri arasındaki zararın paylaşılmasında göz önünde bulundurulur⁵⁶.

1.1.3.3. Olağan Sebep Sorumluluğu

Bir önceki başlıkta açıkladığımız üzere işletenin tehlike sorumluluğuna tabi olması açısından zararın, aracın işletilmesinden ileri gelmesi gerekir. Şayet zarar, aracın işletilmesinden ileri gelmemişse tehlike sorumluluğu da söz konusu olmaz⁵⁷. KTK, işletilme halinde olmayan motorlu aracı, kazaya karışması halinde, bazı durumlarda olağan sebep sorumluluğuna bazı durumlarda ise kusur sorumluluğuna tabi tutmuştur. KTK m. 85/3'e göre; *“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”*. Hükümden anlaşıldığı üzere, işletme halinde olmayan bir

⁵¹ Antalya, C. II, s. 371.

⁵² Eren, Sorumluluk, s. 161.

⁵³ Karacan, s. 58.

⁵⁴ Eren, Sorumluluk, s. 161.

⁵⁵ Kusursuz sorumluluk hallerinde sorumlu kişinin, sorumluluğu doğuran olay yanında ayrıca zararın ortaya çıkmasına etki eden bir kusuru da varsa buna *ek kusur* denir. Bu kusur tazminattan indirim sebebi olmak dışında bazı hallerde sorumlunun kurtuluş kanıtı getirmesini engelleme, birden fazla kişinin sorumluluğu doğduğunda rücu sorunun çözümüne etki edebilme, sorumlulukların çatışması halinde sorumluların her birinin zarara katılacağı payı belirleme gibi fonksiyonlara da sahiptir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tandoğan, Haluk:** Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Turhan Kitabevi, Ankara 1981, s. 8.

⁵⁶ Karacan, s. 58.

⁵⁷ Oğuzman, C. II, s. 221; Karacan, s. 59.

aracın işleteninin sorumluluğu üç ayrı yönde değerlendirilmelidir. Bunlar; işletenin kendi fiillerinden dolayı sorumluluğu, işletenin fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurlu fiillerinden dolayı sorumluluğu ve işletenin aracındaki bozukluktan dolayı sorumluluğudur⁵⁸.

İşletenin fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurlarından dolayı sorumluluğu olağan sebep sorumluluğunun tipik bir uygulama hali olduğundan, TBK m. 66'dan farklı olarak, işleten bu kişileri seçmede, talimat vermede ve gözetmede gereken dikkat ve özeni gösterdiğini ispat etse bile sorumluluktan kurtulamayacağı kabul edilmektedir⁵⁹.

İşletenin araçtaki bozukluktan kaynaklanan sorumluluğu ise bir görüşe göre⁶⁰, şayet bozukluk işletenin kusurundan doğmuşsa kusur sorumluluğu, bozukluk işletenin kusuruna dayanmıyorsa bu durum umulmayan hal olarak kabul edilmeli ve tipik olağan sebep sorumluluğu söz konusu olmalıdır. Buna karşılık bizim de katıldığımız görüşe göre⁶¹; tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk halidir. Zira işletenin kusuru işletilme halinde olmayan araçlardan doğan sorumluluğu düzenleyen KTK m. 85/3'ün uygulanması açısından önem arz etmemektedir. Bu nedenle sorumluluk açısından ikili bir ayırım yapılmasına gerek olmadığı gibi, işletene kurtuluş kanıtı getirme imkânı da tanınmadığından sorumluluk olağan ya da yumuşatılmış sebep sorumluluğu olarak nitelendirilemez⁶².

1.2. Sorumluluğun Şartları

1.2.1. Genel Olarak

İşletenin sorumluluğunun doğması için birtakım şartların bir araya gelmesi gerekir. Bu şartlar; zararın varlığı, söz konusu zararın motorlu aracın işletilmesi nedeniyle meydana gelmiş olması, sorumlu tutulmak istenen kişinin zarara neden olan motorlu aracın işleteni olması, işletenin kurtuluş kanıtı getirilmemiş olması, kazaya araçtaki bozukluğun sebep olmaması, kazada işletenin ve fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun bulunmaması olmak üzere beş tanedir. Bu şartlar bir araya geldiği zaman işleten tehlike sorumluluğu çerçevesinde sorumlu olur. Belirtelim ki, KTK kapsamındaki bu sorumlulukta kusur aranmadığından işletenin olayda kusuru olsa bile bu ek kusur olarak nitelendirilecek ve ona yüklenmesi muhtemel tazminatın belirlenmesinde göz önüne alınacaktır.

⁵⁸ Karacan, s.60; Antalya, C. II, s. 371.

⁵⁹ Oğuzman, C. II, s.220. Karacan, s.61.

⁶⁰ Oğuzman, C. II, s. 211.

⁶¹ Eren, Sorumluluk, s. 163.

⁶² Karacan, s. 61.

1.2.2. Bir Zararın Varlığı

KTK m. 85/1'e göre; motorlu araç işletenin sorumluluğu için motorlu aracın işletilmesi sonucunda bir zararın meydana gelmiş olması gerekir⁶³. Belirtelim ki sorumluluğun kapsamına motorlu aracın sebep olduğu tüm zararlar değil; KTK m. 85/1'de sayılan zarar türleri girmektedir. Bu zararlar, bir kimsenin ölümü veya yaralanması ya da bir şeyin zarara uğraması şeklinde maddi olarak tezahür etmelidir⁶⁴. Zararın KTK kapsamına olduğunu ispat yükü ise mağdurun üzerindedir⁶⁵. KTK'nın anılan maddesine sayılan zarar kalemleri dışındaki zararlar ise genel hükümler çerçevesinde giderilir⁶⁶. Dolayısıyla bir kişinin ölmesi veya yaralanması söz konusu olmadan uğranılan ekonomik zararlar KTK kapsamında değildir. Örneğin, kazaya karışması sebebiyle işine geç kalan birinin uğradığı zarar, aracın tamir süresince kullanılamaması sonucunda ortaya çıkan zararlar genel hükümlere göre tazmin edilecektir⁶⁷.

1.2.2.1. Zarar Kavramı

Zarar, bir kişinin, rızası dışında malvarlığında meydana gelen azalma olarak tanımlanır⁶⁸. Bu tanım esasında maddi zararı ifade eder ve gerçek anlamda zarar maddi zarardır⁶⁹. Manevi zarar ise, bir kişinin kişilik haklarına saldırı sonucunda duyduğu manevi acı, ıstırap ve elemi ifade eder⁷⁰. Genel olarak zarar kavramı maddi-manevi zarar olarak iki başlık altında incelense de doktrinde zarar türleri tasnif edilirken birçok ayırım yapılmaktadır⁷¹. Şahsa ilişkin - şeye ilişkin zarar, gerçek - normatif zarar, mevcut - müstakbel - muhtemel zarar, olumlu - olumsuz zarar gibi⁷². Bununla birlikte KTK kapsamında giderilmesi mümkün olan zarar türleri şahsa ilişkin ve şeye ilişkin zararlardır⁷³.

⁶³ Karacan, s. 196.

⁶⁴ Antalya, C. II, s. 390.

⁶⁵ Oğuzman, C. II, s. 206.

⁶⁶ Karacan, s. 196.

⁶⁷ Karacan, s. 196; Eren, s. 674; Antalya, C. II, s. 391.

⁶⁸ Oğuzman, C.I, s. 381; Ünlütepe, Mustafa: TBK m. 55/1. Maddesi Çerçevesinde Ölüm Halinde Uğranılan Zararların ve Bedensel Zararların Belirlenmesi, Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 141, Mayıs 2018, s. 69.

⁶⁹ Oğuzman, C. I, s. 380; Eren, s. 531; Antalya, C. II, s. 81.

⁷⁰ Karacan, s. 195.

⁷¹ Karacan, s. 195

⁷² Oğuzman, C. II, s. 40 vd; Antalya, C. II, s. 92 vd.

⁷³ Berk, s. 14.

1.2.2.2. KTK Çerçevesinde Talep Edilebilecek Zarar Kalemleri

1.2.2.2.1. Maddi Zararlar

KTK m. 85/1'e göre tehlike sorumluluğunun kapsamına giren maddi zararlar, “*bir kimsenin ölümü veya yaralanması yahut bir şeyin zarara uğraması*” şeklinde düzenlenmiştir. Bu zararları şahsa ve şeye ilişkin zararlar olarak ayırmak mümkündür. Şahsa ilişkin zararlar yaşam hakkına, vücut bütünlüğüne yönelen saldırılar sonucunda meydana gelen zararlardır. Örneğin, kaza sonucu ölüm veya yaralama meydana gelmişse bu zarar şahsa ilişkin bir zarardır. Buna karşılık şeye ilişkin zararlar kişinin malvarlığında meydana gelen zararlardır. Örneğin bir kişinin arabasının camının kırılması, bir evin ateşe verilmesi gibi⁷⁴.

Şahsa ilişkin zararların ilki ölümdür. Ölüm halinde uğranılan zararlar TBK m. 53'te sayılmıştır⁷⁵. Trafik kazasının ölümlü sonuçlanması halinde meydana gelen zararlar, ölenin mirasçıları ve bakıp gözettiği kişiler için söz konusu olur⁷⁶. Ölenin cenazesinin taşınması, yıkama, kefenleme gibi giderler cenaze giderlerine (TBK m. 53/b-1) örnek verilebilir. Cenaze giderleri haricinde, ölümün direkt olarak yol açtığı masraflar örneğin, otopsi masrafı, şehirlere arası cenaze taşınması vd. de TBK m.53/b-2 uyarınca tazmin edilmelidir⁷⁷. Bununla beraber, şayet ölüm hemen gerçekleşmemişse vücut bütünlüğünün ihlal edilmesi sebebiyle TBK m. 54 kapsamında uğranılan zararlar için tazminat isteme hakkı da ölümlü birlikte mirasçılara geçer⁷⁸. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin kayıpları ise aslında yansıma zarardır. TBK'nda açıkça düzenlendiği gibi destekten yoksun kalan kişilerin uğradıkları bu zararın da tazmin edilmesi gerekir (TBK m. 53/b-3).

Şahsa ilişkin zararların ikincisi vücut bütünlüğünün ihlalidir ve TBK m. 54'te düzenlenmiştir. KTK m. 85 bu zararı, “*Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ...yaralanmasına...*” şeklinde ifade etmiştir. Doktrinde bedensel zarar kavramı hem fiziki varlığın hem de ruh sağlığının ihlalini kapsar şekilde anlaşılmaktadır⁷⁹. İyileşmeyi sağlamak ya da durumun ağırlaşmasını önlemek için; ambulans, doktor, hastane, ilaç, ameliyat vb. yapılan masraflar tedavi giderlerine (TBK m. 54/ b-1) örnek gösterilebilir⁸⁰. Kazanç kaybı ise, tazminata hükmedilene kadar geçen süre içinde beden bütünlüğünü ihlal edilen kişinin

⁷⁴Eren, Sorumluluk, s. 266; Kayıhan, s. 218; Eren, s. 528

⁷⁵ Özdemir Aydın, Elif: Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Zarar Ve Tazmini, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 86.

⁷⁶ Karacan, s. 200.

⁷⁷ Oğuzman, C. II, s. 102; Özdemir, s. 87.

⁷⁸ Oğuzman, C. II, s. 102; Özdemir, s. 87.

⁷⁹ Karacan, s. 202.

⁸⁰ Özdemir, s. 72.

çalışmaması nedeniyle uğranılan zararlardır (TBK m. 54/ b-2)⁸¹. Belirtelim ki TBK m. 54 / b-3 ve 4’te sayılan zararlar, zarar görenin mesleki durumuna, yaşına, yaşama ve çalışma süresi gön önünde bulundurularak hesaplanır⁸².

Şeye ilişkin zararlar ise yine KTK 85/1’de; “*Bir motorlu aracın işletilmesi ,, bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa*” şeklinde ifade edilmiştir. Burada “şey” ile kastedilen insan dışındaki eşya nesnelere⁸³. Bu anlamda zarar, bir şeyin yok veya kayıp edilmesi ya da hasara uğraması şeklinde tezahür edebilir⁸⁴. Örneğin, trafik kazası sonucunda motorlu aracın veya onun çarptığı şeyin veyahut motorlu araçta taşınan bir malın hasar görmesi, yok olması şeye ilişkin zararlardır. Aynı şekilde zarar gören aracın tamir giderleri, aracın kaza yerinden çekilmesi, tamir süresi boyunca uğranılan kazanç kayıpları, tamirden sonra araçta oluşan değer kaybı gibi zararlar da zarar gören şeye bağlı olarak doğrudan ortaya çıkan zarar kalemleri olduğundan KTK 85 kapsamındadır. Buna karşılık, araçta taşınan eşyalara gelen zararlardan sadece zarar görenin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşyalar hükmün kapsamındadır. Zira KTK m. 87/2, zarar görenin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında taşınan eşyanın uğradığı zararları genel hükümlere tabi tutmuştur. Dolayısıyla bu eşyalar için somut olayın özelliğine göre haksız fiil ya da varsa taşıma sözleşmesine göre sorumluluğa hükmedilecektir⁸⁵.

1.2.2.2.2. Manevi Zararlar

Çalışmamızın kapsamı dışında olmakla beraber manevi zararların tazmini hususuna da ayrıntısına girmeden değinmekte fayda görüyoruz.

KTK’da manevi zararlardan dolayı sorumluluk tehlike sorumluluğunun kapsamı dışında bırakılmıştır. Nitekim 26.04.2016 tarihinde değiştirilen yeni KTK m. 90 bu durumu; “... *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.*” şeklinde ifade etmiştir. Hükümden açıkça anlaşıldığı üzere manevi zararlar açısından genel hükümlerin uygulanacağı kabul edilmiştir⁸⁶.

⁸¹ Oğuzman, C. II, s. 97; Özdemir, s. 74.

⁸² Berk, s. 15.

⁸³ Karacan, s. 203.

⁸⁴ Eren, Sorumluluk, s. 166; Özdemir, s. 58.

⁸⁵ Karacan, s. 204.

⁸⁶ Manevi zararın tazmini hususunda ise TBK m. 56 ve 58 uygulanacaktır.

1.2.3. Zararın Motorlu Aracın İşletilmesi Nedeniyle Doğmuş Olması

KTK m. 85/1'e göre zararın, motorlu aracın işletilmesinden dolayı ortaya çıkmış olması gerekir. Dolayısıyla işletme halinde olmayan motorlu araçlar açısından sorumluluk KTK kapsamında değildir. Benzer şekilde zararın oluşumuna aracın işletilmesi neden olmamışsa sorumluluk yine KTK kapsamında değildir. Örneğin, araçtan sızmış sular yolun buzlanmasına ve başka bir aracın kayarak zarara uğramasına yol açmışsa, bu zarardan dolayı sorumluluk KTK m. 85/1 kapsamında değerlendirilemeyecektir⁸⁷.

İşletenin sorumluluğu için motorlu aracın işletilmesi gerek olmakla birlikte yeterli değildir. Buna ek olarak işletilme sonucunda bir trafik kazası da meydana gelmelidir⁸⁸. KTK m. 3'e göre trafik kazası; "*Karayolu üzerinde hareket halinde olan bir veya birden fazla aracın karıştığı ölüm, yaralama ve zararlar sonuçlanmış olaydır*" şeklinde düzenlenmiştir. Hükümden anlaşılacağı üzere, motorlu aracın işletilmesinden kaynaklı trafik kazasının varlığı, diğer bir deyişle işletenin sorumluluğu için bir aracın ya kaza sırasında hareket halinde olması ya da hareket halindeki bir aracın bu kazaya karışmış olması gerekir⁸⁹. Bu sebeple örneğin, park halinde duran bir araca bir insan ya da hayvanın çarpması trafik kazası olarak nitelendirilemez⁹⁰.

İşletenin sorumluluğu için ayrıca kazanın karayolunda ya da KTK m.2'ye göre kanunun uygulama alanı olarak belirlenen yerlerden birinde gerçekleşmesi gerekir. Dolayısıyla örneğin, garajda ya da tamircide bulunan bir aracın meydana gelen patlama sonucunda ya da yükleme boşaltma sırasında yoldan geçen bir kişinin uğradığı zararlar kaza kapsamında sayılmamaktadır⁹¹.

1.2.3.1. Motorlu Araç Kavramı

Motorlu araç kavramı KTK' da tanımlanmamıştır. Bununla beraber KTK m. 3'te araç ve taşıt kavramı tanımlanmıştır. Söz konusu maddeye göre araç; "*Karayolunda kullanılabilen motorlu, motorsuz ve özel amaçlı taşıtlar ile iş makineleri ve lastik tekerlekli traktörlerin genel adıdır.*" Taşıt ise; karayolunda insan, hayvan ve yük taşımaya yarayan araçlardır. Bunlardan

⁸⁷ Oğuzman, C. II, s.205.

⁸⁸ Eren, s. 674; Antalya, C. II, s. 390.

⁸⁹ Karacan, s. 191.

⁹⁰ Eren, Sorumluluk, s. 170.

⁹¹ Karacan, s. 192.

makine gücü ile yürütülenlere “motorlu taşıt” insan ve hayvan gücü ile yürütülenlere “motersuz taşıt” denir. “

KTK'daki tanımlardan yola çıkarak motorlu aracın unsurlarını belirleyebiliriz. Buna göre motorlu araç olmanın ilk unsuru karayolunda harekettir. Motorlu aracın hareketi tekerlek vb. ile sağlanabilir⁹². İkinci olarak bu hareketin makine gücü ile sağlanması gerekir. Makine gücü benzin kömür veya elektrik ile sağlanabilir. Bu unsurlar ışığında bir tanım vermek gerekirse motorlu araç; makine gücü ile karayolunda hareket edebilen araçtır⁹³. Örneğin, otomobil, minibüs, midibüs, kamyon, otobüs, motosiklet KTK kapsamında sayılan motorlu araçlardandır.

1.2.3.2. Motorlu Aracın İşletilmesi

Motorlu aracın işletilmesinden ne anlamak gerektiğine dair doktrinde birçok farklı görüş mevcuttur⁹⁴. Bu görüşlerden trafik tekniği yaklaşımı KTK m. 3'teki tanımdan hareketle motorlu araçların sadece hareketi değil trafik içindeki özel durumları da göz önüne alınarak aracın trafik içinde etkileşim halinde olması gerektiğinden bahseder⁹⁵. Bir diğer görüş ise kaza sırasında somut olayı bir bürün olarak değerlendirerek motorlu araca özgü işletme tehlikesinin gerçekleştiği hallerde aracı işletme halinde sayar. Bu görüşlerden baskın olanvebizim de katıldığımız görüş “makine tekniği” yaklaşımıdır. Söz konusu yaklaşıma göre motorlu aracın işletme halinde olduğunu kabul etmek için aracı harekete geçiren mekanik sistemin özellikle motor ve ışık sisteminin çalışmasından doğan, aracın işletilmesine özgü tehlikenin varlığı gerekir⁹⁶. Bu yaklaşıma paralel olarak KTK kapsamında motorlu aracın işletilmesinden maksadın, motorun çalıştırılarak aracın hareket haline konulmasını olduğunu ifade ettiğini söyleyebiliriz⁹⁷.

⁹² Berk, s. 17.

⁹³ Benzer tanımlar için bkz. Oğuzman, C. II, s. 204; Eren, s. 676; Antalya, C.II, s. 382.

⁹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman, C. II, s. 204; Eren, s. 690 vd.; Antalya, C. II, s. 387 vd.

⁹⁵ Karacan, s. 179 dn 42'deki yazarlar.

⁹⁶ Karacan, s. 174.

⁹⁷ Oğuzman, C. II, s.206; Eren, s. 690; Antalya, C. II, s. 383; Kayıhan, s. 263.

1.2.4. Sorumlu Tutulmak İstenen Kişinin Zarara Sebep Olan Motorlu Aracın İşleteni Olması

KTK m. 85'e göre zarardan sorumluluk işletene aittir⁹⁸. Bu nedenle işletenin belirlenmesi zarar görenin zararını tazmin etmesi bakımından önemlidir. Aynı şekilde, işletenin belirlenmesinin önem arz ettiği bir diğer hal, sigortacının, zarar gören kişinin işleten olduğunu iddia ettiği haldir. Zira işletenin görmüş olduğu zararlar sigorta kapsamında değildir⁹⁹.

1.2.4.1. İşleten Kavramı

İşleten kavramı KTK m. 3'te 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.*” Hükümde karine olarak işleten sayılan kişiler sayılmıştır. Bunlar, araç sahibi, mülkiyeti muhafaza kaydıyla alan kişi, aracın uzun süreli kiracısı, ariyet veya rehin alan kişidir. Belirtelim ki “gibi hallerde” ifadesinden de anlaşılacağı üzere, sayılan kişiler sınırlı sayıda değildir.

Kanun maddesinden hareketle, işletenin tespiti açısından doktrinde iki kriter benimsenmiştir¹⁰⁰. Bunlar şekli ve maddi kriterdir. Şekli kritere göre işleten, satışa esas tescil belgesinde, trafik belgesinde, sigorta poliçesi ve vergi kaydında adı yazılı olan kişidir¹⁰¹. Bu kritere göre kişi ile araç arasındaki ilişki önemli değildir, belgede isim yazması yeterlidir¹⁰². Örneğin, KTK m. 3'e göre; “*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 kişi*” işletendir. Hükme göre araç sahibi, araç için adına yetkili idare tarafından tescil belgesi veya sahiplik ya da satış belgesi düzenlenmiş kişi olduğundan trafik sicilindeki kayıtlarla belirlenecektir.

Maddi kriter ise trafik sicilindeki kayda bakmaksızın araç üzerindeki fiili hakimiyet, ekonomik yarar ve aracı kendi hesabına işletme kriterlerine bakılarak işleteni belirler¹⁰³. Yani bur kriterde tüm hal ve şartlar bütün olarak değerlendirilerek hukuki ilişkiye göre değil, maddi

⁹⁸ Antalya, C. II, s. 373; Kayıhan, s. 263.

⁹⁹ Eren, Sorumluluk, s. 176 – 177.

¹⁰⁰ Eren, s. 679; Karacan, s. 67.

¹⁰¹ Eren, Sorumluluk, s. 176.

¹⁰² Berk, s. 24.

¹⁰³ Antalya, C. II, s. 375

ilişkiye göre işleten belirlenir¹⁰⁴. Örneğin, mülkiyeti muhafaza kaydıyla alan veya rehin alan kişinin işleten sıfatı yine şekli kritere göre belirlenecek ancak sorumlulukları maddi kriterden yola çıkılarak belirlenecektir. Diğer bir deyişle, maddi kriterin ispatında sicil kayıtları ve bu kayda esas belgeler delil olarak esas alınacak, buna karşılık sorumluluk ancak zarar görenin maddi kriterlere işletene ilişkin unsurların ispatıyla söz konusu olacaktır¹⁰⁵.

1.2.4.2. Gerçek İşleten

1.2.4.2.1. Genel Olarak

İşletenin tespitinde KTK'nın maddi kriteri kabul ettiğini, bunun yanında karine olarak işleten sayılabilecek kişiler için şekli kritere de yer verdiğini yukarıda açıklamıştık¹⁰⁶. Belirtelim ki KTK'da şekli kritere göre belirlenen bu kişilerin karine olarak işleten kabul edilmesi her zaman gerçeği yansıtmayabilir¹⁰⁷. Örneğin, sicilde üzerine araç kayıtlı olan kişi her zaman malik olmayabilir ya da malik olsa da işleten olmayabilir. Bu nedenle kanun ilgililere, araç üzerinde üçüncü kişinin maddi anlamda işleten olduğunu ispat etmesi suretiyle sorumluluktan kurtulma imkânı tanımıştır (KTK m. 3).

*“Motorlu bir aracı kendi menfaati için işleten, tehlike ve masraflarını üstelenen, araç ile aracın işletilmesi için gerekli personel üzerinde fiilen ve doğrudan doğruya emir ve tasarruf yetkisine sahip olan kişiye”*¹⁰⁸ gerçek işleten denir. Verdiğimiz bu tanımdaki şartları taşıyan her işleten gerçek işletendir. Araçtan yararlanmaları veya araç üzerinde fiili hâkimiyete sahip olmaları sebebiyle karine olarak gerçek işleten sayılan kişiler ise aşağıda incelenecektir.

1.2.4.2.2. Araç Sahibi

Uygulamada trafik kazalarında çoğunlukla araç sahibi aynı zamanda gerçek işleten olarak karşımıza çıkar¹⁰⁹. Araç sahibi KTK m. 3'te; *“Araç için adına yetkili idarece tescil belgesi verilmiş veya sahiplik veya sahiplik belgesi düzenlenmiş kişi”* olarak tanımlanmıştır.

Bilindiği üzere motorlu araçların trafiğe çıkabilmesi için ilke olarak tescil edilmesi ve tescil belgesi alınması gerekir. Bu şartları taşımadan trafiğe çıkarılan ya da trafiğe çıkarılmasına

¹⁰⁴ **Antalya**, C. II, s. 375.

¹⁰⁵ **Yarg. 17.HD.**, 14.04.2010 T., 2010/782 E., 2010/ 3433 K. (Kazancı İçtihat Bankası), (E.T. 07.07.2019)

¹⁰⁶ bkz. 1.2.4.1.1.

¹⁰⁷ **Eren**, Sorumluluk, s. 177; **Karacan**, s. 72.

¹⁰⁸ **Eren**, Sorumluluk, s. 176.

¹⁰⁹ **Karacan**, s. 72; **Eren**, s. 681.

geçici olarak izin verilen araçlarda işleyen sıfatı, sahiplik ve satış belgelerine göre belirlenir¹¹⁰. KTK m. 20/a-1'e göre araç sahipleri, tescili zorunlu ve ilk tescili yapılacak olan araçların satın alma veya gümrükten çekme tarihinden itibaren üç ay için tescil için gerekli kurumlara başvurmak zorundadırlar. Daha önce tescil edilmiş araçların satış ve devir usulü ise KTK m. 20/ d'de düzenlenmiştir¹¹¹. Hükme göre bu araçların her türlü satış ve devirleri noter tarafından yapılır. Bu durum bir geçerlilik şartıdır ve noterler tarafından yapılmayan her çeşit satış ve devirler geçersizdir¹¹². Hükümün ifadesinden de anlaşılacağı üzere, tescilli araçların satış ve devir işlemlerinin tamam olmasıyla birlikte aracın mülkiyetinin nakli gerçekleşir. Dolayısıyla mülkiyetin nakli için motorlu aracın zilyetliğinin fiilen teslimini beklemeye gerek yoktur¹¹³. Bu işlemden sonra noter, yeni malik adına bir ay süreli geçici tescil belgesi düzenler (KTK m. 20/d-3). Aynı zamanda bu işlem sicile işlenmek üzere ilgili trafik tescil kuruluşu ile vergi dairesine bildirilir. Bu bildirim yapıldığıyla alıcı adına trafik tescil işlemi gerçekleşmiş sayılır (KTK m. 20/ d-2). Görüldüğü üzere kanun mülkiyetin tespiti için şekli bir sistem benimsemiş, adına tescil belgesi verilmiş ya da sahiplik veyahut satış belgesi düzenlenmiş kişiyi ise karine olarak işleyen saymıştır¹¹⁴.

1.2.4.2.3. Aracı Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Alan Kişi

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan satış sözleşmesi, satılan aracın alıcıya teslimine rağmen mülkiyetin satıcıda kalacağını öngören bir sözleşmedir¹¹⁵. KTK'da, mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan satışlar açısından sicilde kayıtlı görünen kişi işleyen olarak kabul edilmiştir (KTK m. 3)¹¹⁶. Belirtelim ki bu satışlarda, alıcının işleyen sayılabilmesi için resmi şekle tabi satışın yanında noter nezdinde tutulan sicile kayıt işleminin de tamamlanmış olması gerekir. Fakat Yargıtay, noterdeki sicile kayıt yapılmadığından satış geçersiz olsa da bu işlemi adi satışa tahvili ile alıcıyı işleyen sayan kararlar vermektedir¹¹⁷. Mülkiyeti muhafaza kaydıyla

¹¹⁰ **Eren**, s. 681; **Karacan**, s. 73; **Berk**, s. 27.

¹¹¹ Hükme göre tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri, satış ve devri yapılacak araçtan dolayı motorlu taşıtlar vergisi, gecikme faizi, gecikme zammı, vergi cezası ve trafik idari para cezası borcu bulunmadığının tespit edilmesi ve taşıt üzerinde satış ve/veya devri kısıtlayıcı herhangi bir tedbir veya kayıt bulunmaması halinde, araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi veya trafik tescil kayıtları esas alınarak noterler tarafından yapılır. Noterler tarafından yapılmayan her çeşit satış ve devirler geçersizdir.

¹¹² **Yarg. HGK**, 13.11.1991 T., 1991/ 15-449 E., 1991/565 E. (Kazancı İçtihat Bankası), (E.T. 07.07.2019)

¹¹³ **Karacan**, s. 75.

¹¹⁴ **Karacan**, s. 75; **Berk**, s. 28.

¹¹⁵ **Berk**, s. 29.

¹¹⁶ **Kayıhan**, s. 264.

¹¹⁷ **Yarg. 4.HD**, 11.05.1978 T., 1977/9039 E., 1978/6403 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 08.06.2019)

yapılan satışlarda sicile alıcının ismi kaydedilir ve mülkiyetin muhafazalı olduğu yazılır (KTY m. 67/2).

KTK'nın maddi kriteri esas alması nedeniyle burada mülkiyet geçmemesine rağmen mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan kişi işleten kabul edilir. Ancak bu bir karinedir ve aksi her zaman ispatlanabilir¹¹⁸.

1.2.4.2.4. Aracın Uzun Süreli Kiracısı, Ariyet ve Rehin Alan Kişi

KTK'da, motorlu aracı uzun süre kiralayan, ariyet veya rehin alan kişi karine olarak işleten sayılmıştır (KTK m. 3). Doktrinde kira, ariyet ve rehin sözleşmesi yapılan durumlarda, kiracı, ariyet ya da rehin alanın işleten sayılması için aracın zilyetliğini de elde etmiş olması gerektiği savunulmaktadır¹¹⁹. Belirtmek gerekir ki, kira ve ariyet sözleşmelerinin sicile kaydı zorunluluğu olmadığından aracın, sahibi tarafından yakınlarına uzun süreli olarak kiraladığı ya da ariyet verdiği iddialarına karşı Yargıtay, zarara uğrayanların haklarını ortadan kaldırmaması şartıyla bu kişilerin işleten sıfatını haiz olduklarını ispatlamaları için bağlayıcı ve güçlü kanıtlar getirmelerini aramaktadır¹²⁰.

Kanunun lafzından anlaşıldığı üzere kiracının işleten sayılabilmesi için kira sözleşmesinin uzun süreli olması gerekir. Fakat uzun süre kavramından ne anlaşılması gerektiğine dair kanunda herhangi bir düzenleme yoktur. Bu açıdan doktrindeki bir görüşe göre¹²¹; belirsiz süreli taşınır kiralalarında fesih ihbar sürelerinin kıyasen uygulanması sonucu üç gün ve daha fazla süreli araç kiralaları uzun süreli kabul edilmelidir. Bir başka görüşe göre ise¹²²; bu konuda kesin bir sınır kabul edilmemeli, somut olayın özelliğine göre kiracının işleten sıfatını kazanmasına alan verecek kadar uzun süreli kira ilişkisi kurulup kurulmadığına bakılmalıdır. Bizim de katıldığımız Yargıtay'ın görüşüne göre¹²³; uzun süre kavramının belirli bir gün ile sınırlamanın zarar görenleri korumak amacıyla getirilmiş olan tehlike sorumluluğunun ruhuna aykırı olması gerekçesiyle, uzun süre kavramı her olayın özelliğine göre ayrı ayrı belirlenmelidir. Bu sebeple kiracının işleten sayılması için sözleşmenin

¹¹⁸ Karacan, s. 78.

¹¹⁹ Oğuzman, C. II, s. 211.

¹²⁰ Yarg. HGK, 14.03.2012 T., 2011/4-824 E., 2012/134; “İşletenliğin kayda rağmen başkasına geçmiş bulunduğu her zaman kanıtlanabilir ise de, bu konuda getirilecek kanıtların üçüncü kişiler yönünden bağlayıcı nitelikte ve güçte olması, özellikle zarara uğrayanların haklarını ortadan kaldıracak (halele uğratacak) bir sonuç yaratmaması gerekir.” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 09.06.2019)

¹²¹ Eren, Sorumluluk, s. 179.

¹²² Karacan, s. 80.

¹²³ Yarg. 4.HD, 08.07.2004 T., 2004/2363 E., 2004/9097 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 09.06.2019)

içeriğinden yola çıkılarak, araç üzerinde fiili hâkimiyete sahip olması ve aracın tüm gelir ve tasarruf hakkının kiracıya bırakılmış olması şarttır¹²⁴.

Aracın karşılıksız olarak bir kişiye verilmesi durumunda ariyet sözleşmesi gündeme gelir¹²⁵. Ariyet alanın işleten sıfatını haiz olabilmesi için, kira sözleşmesinde olduğu gibi ariyet sözleşmesinin de uzun süreli olması gerekir. Bu sebeple kira sözleşmesinin uzun süreli olmasına ilişkin kıstaslar burada da uygulama alanı bulur¹²⁶. Ayrıca somut olaya göre ariyet alanın, aracın bakım onarım vb. sorumluluklarını da üstlenmiş olması gerekir. Sonuç olarak şartların tamamının gerçekleşmesi halinde ariyet alan işleten sıfatını haiz olur.

Motorlu araçlar taşınır rehininin konusu olabilirler. Bunlar üzerinde kurulacak rehin teslim şartına bağlı olabileceği gibi (TMK m. 939), trafik siciline tescille teslimsiz rehin (TMK m. 940/2) şeklinde de olabilir. Bilindiği üzere KTK m. 19'a göre motorlu araçların trafik siciline tescili zorunludur. Sicile tescili zorunlu olan taşınır mallar üzerinde zilyetlik devredilmeksizin rehin kurulabilmesi imkânı ise Türk Medeni Kanunu'nun getirdiği yeniliklerden biridir (TMK 940/2). Dolayısıyla ister teslime bağlı ister teslimsiz olsun, rehin sözleşmesinin kurulmasıyla rehin veren sıfatına sahip olan araç sahibinin, araç üzerinde fiili hâkimiyeti sona erer ve rehin alan kişi işleten sayılır. Dolayısıyla rehin alanın işleten sayılabilmesi için ayrıca aracın bakım ve gözetim giderlerini üstlenmiş olması aranmamaktadır¹²⁷.

1.2.4.2.5. Diğer Kişiler

KTK m. 3'teki işleten tanımında "gibi hallerde" ifadesi, kiracı, ariyet veya rehin alanlar dışındaki kişilerin de işleten olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir. Yukarıda da açıkladığımız üzere KTK'nın benimsediği maddi kritere göre, araç üzerinde fiili hâkimiyet kuran ve araçtan ekonomik menfaat sağlayan kişi işleten kabul edilmektedir. Dolayısıyla kanunda sayılmamakla beraber maddi kriteri taşıyan kişiler de işleten sıfatını haiz olabilirler. Örneğin, araç üzerine kanun ya da sözleşmeye göre intifa hakkı olan kişi, iflas halinde araç üzerindeki zilyetlik ve tasarruf hakkının iflas masasına geçmesi nedeniyle iflas masası işleten olarak kabul edilir¹²⁸.

¹²⁴ **Yarg. 11.HD**, 13.09.2004 T., 2003/13798 E., 2004/8129 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 09.06.2019)

¹²⁵ **Berk**, s. 32.

¹²⁶ **Karacan**, s. 83.

¹²⁷ **Berk**, s. 33.

¹²⁸ **Karacan**, s. 87-88.

1.2.4.3. Farazi İşleten

1.2.4.3.1. Genel Olarak

KTK’da bazı kişiler, motorlu araç işleteni sayılmak için gerekli kriterleri sağlamadığı halde işleten gibi sorumlu tutulmuştur. Bu kişilere farazi işleten denilmektedir. Farazi işleten denilmesinin nedeni, bu kişilerin gerçek işletene ilişkin kriterleri sağlamıyor olmalarına rağmen aracın işleteniymiş gibi onun yerine ya da onunla birlikte sorumlu tutulmalarıdır¹²⁹.

1.2.4.3.2. Motorlu Araçla İlgili Mesleki Faaliyette Bulunanlar

Motorlu araçla ilgili mesleki faaliyette bulunan kişilerin sorumluluğu KTK m. 104’te düzenlenmiştir. Hükme göre; “*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.*” Hükümden çıkarılan anlama göre motorlu araçla ilgili mesleki faaliyette bulunan kişiler; oto tamircileri, garaj sahipleri, otomobil galerisi sahipleri gibi kişilerdir¹³⁰.

Belirtelim ki bu kişilere araç bırakılmasıyla, eş deyişle araç üzerinde fiili hâkimiyete sahip olmalarıyla gerçek anlamda işleten sıfatını kazanamazlar. Zira araç üzerindeki geçici fiili hâkimiyet kaybı işletenin işleten sıfatını kaybetmesine sebep olmadığı gibi mesleki faaliyette bulunanın da işleten sayılması için yeterli değildir¹³¹. Bununla beraber kanun, belirli amaçlar doğrultusunda motorlu aracın bu kişilere bırakılmasıyla birlikte onları işleten gibi sorumlu tutmuştur. Bu sorumluluk mesleki faaliyette bulunan ya da onun istihdam ettiği kişi tarafından, motorlu aracın bulunduğu yerden alınmasıyla başlar¹³². Dolayısıyla bu andan itibaren motorlu aracın sorumluluğu artık mesleki faaliyette bulunan kişiye aittir.

1.2.4.3.3. Yarış Düzenleyicileri

Motorlu araç işleten gibi sorumlu olan ve KTK m. 105’te düzenlenen bir diğer farazi işleten yarış düzenleyicileridir. Hükme göre; “*Yarış düzenleyicileri, yarışa katılanların veya*

¹²⁹ Eren, s. 683; Karacan, s. 100.

¹³⁰ Oğuzman, C. II, s. 211; Eren, s. 684.

¹³¹ Eren, Sorumluluk, s. 181.

¹³² Karacan, s. 101; Berk, s. 35.

onlara eşlik edenlerin araçları ile gösteride kullanılan diğer araçların sebep olacakları zararlardan dolayı motorlu araç işleteninin sorumluluğuna ilişkin hükümler uyarınca sorumludurlar.” Yarış düzenleyicilerinin sorumluluğunun motorlu araç işletenin sorumluluğuna tabi tutulmasının sebebi yarışın, yarışa katılmayan üçüncü kişiler için taşıdığı tehlikedir¹³³.

Belirtelim ki hüküm, sadece yarışa katılan araçların yarış sırasında verdikleri zararlar açısından uygulama alanı bulur¹³⁴. Bu sebeple yarış tamamlandıktan sonra verilen zararlardan yarış düzenleyicileri sorumlu olmayacaklardır¹³⁵. Dolayısıyla yarışa katılan araçların yarışın bitmesiyle döndükleri ya da yarışa giderken meydana getirdikleri zararlardan gerçek işleten sorumlu olur.

1.2.4.3.4. Aracı Çalanlar veya Gasbedenler

Bir motorlu aracı çalanlar veya gasbedenler, KTK m. 107’ye göre işleten gibi sorumlu olur. Bu kişiler araç üzerinde gerçek manada hâkimiyet kurmadan bile kanunen işleten gibi sorumlu olduklarından farazi işleten sayılırlar.

Araç üzerindeki hâkimiyetin geçici olarak kaybedilmesi, gerçek işletenin bu sıfatını kaybetmesine sebep olmaz. Bu nedenle gerçek işleten kural olarak, geçici hâkimiyet kaybına rağmen aracı çalan ya da gasbeden kişiyle birlikte sorumlu olmaya devam eder. Bu durumda işleten, hükme göre kendisinin veya fiillerinden sorumlu olduğu kişinin, aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusuru olmadığını ispat ederse sorumluluktan kurtulur¹³⁶.

1.2.4.3.5. Devlet ve Kamu Tüzel Kişilikleri

KTK m. 106daki düzenleme aynen şu şekildedir: “Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere, il özel idarelerine ve belediyelere, kamu iktisadi teşebbüslerine ve kamu kuruluşlarına ait motorlu araçların sebep oldukları zararlardan dolayı, bu Kanunun işletenin hukuki sorumluluğuna ilişkin hükümleri uygulanır.” Hüküm kanun devlet ve kamu tüzel kişiliklerine ait olan motorlu araçların yol açtığı zararlardan dolayı bu kurumları işleten gibi sorumlu tutmuştur.

¹³³ Berk, s. 37,

¹³⁴ Eren, Sorumluluk, s. 183.

¹³⁵ Eren, s. 685.

¹³⁶ Antalya, C. II, s. 403-404.

1.2.4.3.6. Araç İşletenin Bağı Olduğu Teşebbüs Sahibi

KTK m. 85/1 de işletenin bağı olduğu teşebbüs sahibi olmak için üç ayrı durum düzenlenmiştir. Bunlar motorlu aracın; bir teşebbüsün unvanı altında veya bir işletme adı altında ya da bir teşebbüs tarafından biletle işletilmesi durumlarıdır. Bu üç halde, işletenin bağı olduğu teşebbüs sahibi açısından işleten için aranan koşullar aranmaz. Bu sebeple de teşebbüs sahibi farazi işleten olarak kabul edilir.

Belirtelim ki teşebbüs sahibi, KTK m. 3'te yer alan işleten tanımının şartlarını taşıyorsa, esasen işleten olarak kabul edilir¹³⁷. Dolayısıyla teşebbüs sahibinin işletenle birlikte müteselsil sorumlu tutulması, başkasına ait aracın başkası tarafından kendi tasarrufunda fakat teşebbüs için yolcu taşındığı, durumlarda söz konusu olur¹³⁸.

1.2.5. İşletenin Kurtuluş Kanıtı Getirmemiş Olması

1.2.5.1. Genel Olarak

KTK m. 86/1'de işletenin veya işletenin bağı olduğu teşebbüs sahibinin kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulmasını sağlayan nedenler sayılmıştır. KTK m. 86/1'e göre; *“İşleten veya araç işleticisinin bağı 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.”* Hükme göre işletenin sorumluluktan kurtulabilmesi, zararın mücbir neden veya zarar görenin ağır kusuru ya da üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri gelmesine bağlıdır. İşleten sorumluluktan kurtulmak istiyorsa, bunları ispat etmelidir¹³⁹.

İşletenin sorumluluğu açısından bu sebepler doktrinde, genel kurtuluş sebepleri olarak da nitelendirilmektedir¹⁴⁰. Bunun nedeni ise işleten için KTK'da sorumluluktan kurtulmak açısından başka hallerin de düzenlenmiş olmasıdır. Bu hallere özel kurtuluş nedenleri denilmektedir¹⁴¹. Örneğin; işleten, aracın çalındığı veya gasbediliği durumlarda, kendisinin ya da fiillerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin kusuru bulunmadığını ispat ederse

¹³⁷ Oğuzman, C. II, s. 213.

¹³⁸ Karacan, s. 97.

¹³⁹ Eren, s. 701; Antalya, C. II, s. 392-393.

¹⁴⁰ Karacan, s. 272.

¹⁴¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Berk, s. 49 vd.

sorumluluktan kurtulur. Belirtelim ki biz, çalışmamızın kapsamını dağıtmamak adına sadece genel kurtuluş hallerini inceleyeceğiz.

1.2.5.2. Mücbir Sebep

Mücbir sebep genel olarak; dışarıdan kaynaklanan, öngörülemeyen, karşı konulamayan olağanüstü olaydır¹⁴². Bu tanıma göre motorlu araç, deprem, köprünün yıkılması, yolun çökmesi gibi doğa olayları sonucunda zarara sebep olmuşsa mücbir nedenin varlığı kabul edilir ve işleten zarardan sorumlu olmaz¹⁴³. Belirtelim ki mücbir sebepler sadece doğa olaylarından ibaret değildir. Doktrinde doğa olayları dışında, isyan, ihtilal, savaş gibi durumların da mücbir sebep olabileceği ifade edilmektedir¹⁴⁴. Buna karşın motorlu aracın işletilmesine bağlı ortaya çıkabilecek tehlikeler mücbir neden olarak nitelenemez¹⁴⁵. Örneğin, tüm kontrollerin yapılmasına rağmen seyir halindeyken direksiyonun kilitlenmesi sonucunda bir zarar meydana gelirse işleten sorumlu olur. Zira bu tür olaylar umulmayan hal kapsamına girer ve işleten beklenmeyen hallerden de sorumludur¹⁴⁶. Aynı şekilde sürücünün uyuması, bayılması ölmesi vb. nedenler sonucunda meydana gelen zararlar da umulmayan hal olarak kabul edilmektedir¹⁴⁷.

1.2.5.3. Zarar Görenin Kusuru

İşletenin sorumluluktan kurtulmasını sağlayan diğer neden zarar görenin ağır kusurudur. Belirtelim ki motorlu araç işletenin sorumluluğu açısından ağır kusur ile ağır ihmal aynı değerde kabul edilmektedir¹⁴⁸. Dolayısıyla ağır kusur kavramı burada kast ve ağır ihmali kapsayacak şekilde kullanılır. Sorumluluktan kurtulma açısından zarar görenin kusuru aracın işletme tehlikesini bertaraf edecek, yani aracın işletilmesi ile zarar arasındaki illiyet bağıını kesecek derecede olmalıdır¹⁴⁹. Zira işletenin sorumluluğu tehlike esasına dayandığı için, zarar

¹⁴² **Eren, Fikret:** Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Sevinç Matbaası, Ankara 1975, (Eren, İlliyet), s. 176; **Kılıçoğlu, Ahmet:** 2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu, Batider, C. 12, S. 2-3, 1954, s. 38.

¹⁴³ **Kılıçoğlu,** s. 39; **Antalya,** C. II, s. 393.

¹⁴⁴ **Eren,** İlliyet, s. 178.

¹⁴⁵ **Berk,** s. 46.

¹⁴⁶ **Yarg. 11.HD.,** 23.3.2006 T., 2005/2936 E., 2006/3099 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 13.06.2019)

¹⁴⁷ **Yarg. HGK,** 20.03.2013, 2012/11-1096 E., 2013/382 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 13.06.2019); **Baysal, Başak:** Zarar Görenin Kusuru, 1. Baskı, On İki, Levha Yayınları, İstanbul 2012, s. 253.

¹⁴⁸ **Karacan,** s. 274 dn 23.

¹⁴⁹ **Kılıçoğlu,** s. 40; **Antalya,** C. II, s. 394.

görenin ağır kusuru yoğun olmadığı sürece illiyet bağı kesmesi ihtimaline daha dikkatli yaklaşmaktadır¹⁵⁰.

Zarar görenin kusurunun ağır olup olmadığı tespit edilirken fiilin objektif koşulları ve zarar görenin subjektif hali dâhil olmak üzere somut olay bir bütün olarak değerlendirilmelidir¹⁵¹. Durum ve koşullara göre aracın taşıdığı tehlike de kusurun tespitinde göz önüne alınmalıdır. Doktrinde, yayanın yoğun trafik halinde gece karanlığında karşıya geçmek istemesi, görme veya duyma engelli kişinin sisli havada yol ortasında yürümesi, intihar etmek isteyen kişinin aracın önüne atılması gibi haller işleteni sorumluluktan kurtaran ağır kusur olarak nitelendirilmektedir¹⁵². Zarar görenin kusurunun yanında ona yüklenebilecek başka nedenler –örneğin, hâkimiyet alanında bulunan bir eşya veya yardımcı kişilerin davranışı- gibi haller de belirli bir yoğunluğa ulaşması durumunda illiyet bağı kesebilir¹⁵³.

1.2.5.4. Üçüncü Kişinin Kusuru

Üçüncü kişi; aracın işleteni, teşebbüs sahibi, bunların fiillerinden sorumlu olduğu kişiler ve zarar gören dışındaki kişilerdir. Üçüncü kişinin kusurunun, işleteni sorumluluktan kurtarması için zarar ile aracın işletilmesi açısından illiyet bağı kesecek ağırlıkta olması gerekir¹⁵⁴. Üçüncü kişinin aracı işletenin fark edemeyeceği tarzda bile isteye bozması, zarar gören kişiyi seyir halindeki aracın altına itmesi gibi olaylar üçüncü kişinin ağır kusuru söz konusudur¹⁵⁵.

Üçüncü kişinin Ceza hukukuna göre suç oluşturan hareketleri de duruma göre ağır kusur sayılabilir. Örneğin, aracı ele geçiren kişi maden kuyusuna sürer ve çukura düşen aracın patlaması sonucunda yolcuların ölmesi gibi. Buna karşılık duran bir araca bomba konulması durumunda bu, işletme kazası olarak nitelenmez ve KTK uygulanmaz¹⁵⁶.

Belirtelim ki üçüncü kişinin kusuru illiyet bağı kesecek ağırlıkta değilse hem işleten sorumluluktan kurtulamaz hem de bu kusur tazminattan indirim sebebi olarak da ileri sürülemez. Fakat bu durumda üçüncü kişi KTK m. 88'e göre zarar görene karşı işletenle müteselsilen sorumlu olur¹⁵⁷.

¹⁵⁰ Eren, İlliyet, s. 187; Karacan, s. 274.

¹⁵¹ Eren, İlliyet, s. 190.

¹⁵² Antalya, C. II, s. 394; Eren, Sorumluluk, s. 173.

¹⁵³ Eren, İlliyet, s. 200.

¹⁵⁴ Kılıçoğlu, s. 42, Eren, İlliyet, s. 202.

¹⁵⁵ Karacan, s. 281.

¹⁵⁶ Karacan, s. 281.

¹⁵⁷ Eren, Sorumluluk, s. 211.

1.2.6. Sorumluluğun Olumsuz Şartları

1.2.6.1. Sorumluluktan Kurtulmanın Olumsuz Koşulları

1.2.6.1.1. Genel Olarak

Yukarıda incelenen kurtuluş sebeplerinin tek başına var olması işletenin sorumluluktan kurtulması için yeterli değildir. Bunun yanında kazanın meydana gelmesinde işleten ve bağlı olduğu teşebbüs sahibi ile bunların, fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun ya da araçtaki bir bozukluğun hiçbir şekilde etkisi olmaması gerekir (KTK m. 86/1)¹⁵⁸. Aksi takdirde işleten ve bağlı olduğu teşebbüs sahibi sorumluluktan kurtulamaz.

1.2.6.1.2. Kazada İşletenin veya Bağlı Olduğu Teşebbüs Sahibi ile Bunların Fiillerinden Sorumlu Olduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması

İşletenin ve bağlı olduğu teşebbüs sahibinin, fiillerinden sorumlu olduğu kişiler, aracın sürücüsü ve aracın kullanılmasına katılan kişilerdir. Belirtelim ki kişinin, işletenin yardımcısı sayılabilmesi için emir talimat ilişki aranmamaktadır¹⁵⁹. Dolayısıyla park ederken, geri giderken veya anayola çıkarken yardım eden kişiler de bu anlamda yardımcı kişi olarak kabul edilir¹⁶⁰.

İşleten ve bağlı olduğu teşebbüs sahipleri KTK m. 85/5 uyarınca bu kişilerin kusurlarından kendi kusurları gibi sorumludurlar. Buradaki sorumluluğun olağan bir sebep sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir¹⁶¹. Dolayısıyla zararın meydana gelmesinde bu kişilerin kusuru olmasa bile, işleten, aracı bu kişilere bırakma ve talimat verme gibi hususlarda kusurlu ise yine sorumludur¹⁶².

Sorumluluktan kurtulmak isteyen işleten, kendisinin veya fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusursuzluğunu ispat etmek zorundadır. Burada kusurdan kasıt, işletenin veya fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin objektif kusurudur. Yani işleten, kendisinin veya fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin her türlü trafik kurallarına uyduğunu, örneğin, hız sınırını

¹⁵⁸ Karacan, s. 284, Antalya, C. II, s. 392.

¹⁵⁹ Oğuzman, C. II, s. 209, Eren, s. 702.

¹⁶⁰ Karacan, s. 285.

¹⁶¹ Eren, Sorumluluk, s. 201.

¹⁶² Kılıçoğlu, s. 36.

ihlal etmediğini, doğru şekilde gittiğini ispatlamak zorundadır ¹⁶³. Aksi durumda işleten kendisinin veya fillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuru somut olayda ek kusur sayılır ve sorumluluktan kurtulma imkânının önüne set çekilmiş olur¹⁶⁴.

1.2.6.1.3. Araçtaki Bozukluğun Kazaya Neden Olmaması

Araçtaki bozukluğun işleteni sorumluluktan kurtarması için meydana gelen kazada etkili olmaması gerekir. Örneğin, dağdan yuvarlanan kaya sebebiyle meydana gelen kazada aracın fren sistemi bozursa işleten sorumluluktan kurtulamaz ¹⁶⁵.

Araçtaki bozukluğu kaynağı kural olarak önem arz etmez. Bozukluk üretim, tamir ya da bakım hatasından dolayı meydana gelmiş olabilir¹⁶⁶. Araçta üretim hatasından kaynaklanan bozukluklar, işletme tehlikesi kapsamında olduğundan işleten bu durumda yine de sorumludur¹⁶⁷. Hatta aracın yetkili kurumlar tarafından muayenesinin yapılması bile işleteni sorumluluktan kurtarmaz ¹⁶⁸.

Bozukluk, işletenin kusurlu ya da kusursuz davranışına dayanması da sonucu değiştirmez; zira araçtaki bozukluk bir mücbir neden değildir¹⁶⁹. Buna karşılık bozukluk zarar görenin ya da üçüncü kişinin kusurundan doğmuşsa işleten, illiyet bağının kesildiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir¹⁷⁰.

¹⁶³ Berk, s. 44.

¹⁶⁴Zira işletenin sorumluluğu tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk türü olup, buradaki kusur onun ek kusuru olarak nitelendirilmektedir. Ek kusur ile ilgili açıklamalarımız için bkz. 1.1.3.2.

¹⁶⁵ Karacan, s. 285.

¹⁶⁶ Antalya, C. II, s. 399.

¹⁶⁷ Eren, Sorumluluk, s. 207.

¹⁶⁸ Kılıçoğlu, s. 38.

¹⁶⁹ Antalya, C. II, s. 399.

¹⁷⁰ Eren, Sorumluluk, s. 208.

İKİNCİ BÖLÜM

DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI

2.1. Tanımı, Hukuki Niteliği ve Özellikleri

2.1.1. Tanımı

Sorumluluk hukukunda, zararın tazminini talep hakkı doğrudan zarar görene tanınmıştır¹⁷¹. Zarar gören dışında üçüncü bir kişinin kural olarak tazminat talep etme hakkı yoktur ve bu nedenle de üçüncü kişinin uğradığı yansıma zarar¹⁷², prensip olarak tazmin edilemez. Zira sorumluluk hukukunun temel ilkelerinden biri, tazminat talebinde bulunacakların doğrudan zarara uğrayanlarla sınırlı olmasıdır¹⁷³. Bu ilkenin bir istisnası olarak kanun koyucu, ölenin desteğinden yoksun kalanların uğradıkları zararların tazmininin mümkün olduğu bir sistem geliştirmiştir¹⁷⁴.

Gerçekten de ölümle sonuçlanan bir olaydan sonra bazı kişiler ölenin ekonomik desteğinden, mali yardımından ve bakımından yoksun duruma düşebilirler. Ölenin bu destek ve yardımından yoksun kalanların uğradıkları zarara, destek yoksunluğundan doğan zarar denir¹⁷⁵. Destek yoksunluğundan doğan zarar, yansıma zarar şeklinde ortaya çıkan maddi bir zarar niteliğindedir¹⁷⁶. Belirtelim ki bu sistemde zarara sebep veren fiilin yarattığı etkiler, destekten yoksun olanların üzerinde doğmamaktadır. Zira ölümle sonuç bulan haksız fiilin mağduru, müteveffadır¹⁷⁷. Buna karşılık müteveffanın desteğinden yoksun kalanların zararı ise ölüm olayının kendisi değil, ölümden doğan olumsuz sonuçlardır¹⁷⁸.

¹⁷¹ **Çakırca, Seda İrem:** Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı, 1.Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 165.

¹⁷² Yansıma zarar, desteğin (ölenin) maruz kaldığı haksız fiilin üçüncü kişilerdeki görünümüdür. Desteğin maruz kaldığı haksız fiil sonucunda ortaya çıkan zarar, destek görenlere de sirayet eder ve onların malvarlığında eksilme meydana getirir. İşte bu eksilmeye yansıma zarar denir. Burada ölüm olayı doğrudan destek görenlerin şahsında meydana gelmediği için kanunda özel bir düzenleme olmadan yansıma zarar talep edilemez.

¹⁷³ **Çakırca,** s. 165.

¹⁷⁴ **Gürsoy, Kemal Tahir:** Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, AÜHFD, C. 29, S. 1-2, Mart-Nisan 1972, s. 143. (<https://www.jurix.com.tr/article/14589>), (E.T. 09.06.2019); **Birişik, Faik:** Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özellikleri, Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1, Haziran 2015, s. 457. (<https://www.jurix.com.tr/article/4729>), (E.T. 09.06.2019)

¹⁷⁵ **Eren,** s. 753; **Oğuzman,** C. II, s. 103; **Antalya,** C. II, s. 127; **Seven, Vural:** Sigorta Güvence Hesabının Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 157-158, Eylül-Ekim 2017, s. 55. (<https://www.jurix.com.tr/article/9767>), (E.T. 09.06.2019)

¹⁷⁶ **Eren,** s. 753; **Oğuzman,** C. II, s. 103; **Antalya,** C. II, s. 118; **Seven,** s. 55; **Birişik,** s. 457; **Çakırca,** s. 166; **Pıtırılı, Burak / Aladağlı, Ayşe Nur:** Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 155-156, Temmuz-Ağustos 2017, s. 117. (<https://www.jurix.com.tr/article/8099>), (E.T. 09.06.2019).

¹⁷⁷ **Çakırca,** s. 166.

¹⁷⁸ **Gökyayla, Emre,** Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, İzmir 2004, s. 41; **Kaba, Gizem,** Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, 1.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017, s. 23.

Bu genel açıklamalar ışığında destekten yoksun kalma tazminatı; müteveffanın yaşamında destek olduğu kişilerin, ölümden dolayı bu destekten yoksun kalmaları neticesinde uğradıkları zararın tazminini hedefleyen bir tazminat türü olarak tanımlanabilir¹⁷⁹.

2.1.2. Hukuki Niteliği ve Özellikleri

Destekten yoksun kalma tazminatı doğrudan destekten yoksun kalanların şahsında doğan, asli ve bağımsız bir talep hakkıdır¹⁸⁰. Destekten yoksun kalan, bu hakkı müteveffadan miras yoluyla veya herhangi bir kazandırmayla değil; doğrudan, asli bir şekilde kazanır¹⁸¹. Bu sebeple mirasçı olsun olmasın, ölenle arasında destek ilişkisi olan herkes bu tazminatı talep etme hakkına sahiptir. Zira TBK m. 53/1 düzenlemesi bu hakkın desteğin mirasçısı olarak arkasında bıraktığı kişilere değil, desteğinden yoksun kalan kişilere tanınmış olduğu hüküm altına almıştır¹⁸².

Bu tazminatın bağımsız olması nedeniyle destek görenlerin her birinin tazminat talebi doğal olarak diğerlerinden bağımsızdır. Dolayısıyla birden fazla destek gören varsa, her bir destek görenin tazminat miktar ve talepleri ayrı ayrı değerlendirilip bir karara varılması gerekir¹⁸³. Bağımsızlığın bir diğer sonucu da desteğin hayatta olduğu zaman diliminde tazminat talebi üzerinde tasarruf yetkisinin olmamasıdır. Dolayısıyla ölen kişi hayattayken tazminat sorumlusuna karşı sahip olduğu haklardan feragat etse veya sulh olsa bile destek gören tazminat talep edebilir¹⁸⁴.

Destekten yoksun kalan kişi tazminat hakkını asli olarak kazandığından, söz konusu hak üzerinde ne desteğin ne de mirasçıların tasarruf hakkı vardır¹⁸⁵. Bu sebeple denilebilir ki destekten yoksun kalanın talep hakkı miras hakkı değil; bir tazminat hakkıdır. Gerçekten de destekten yoksun kalan kişi, desteğin aynı zamanda mirasçısı olsa hatta mirası reddetse bile şartları varsa destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecektir¹⁸⁶. Ancak somut olayda mirastan yoksunluk veya çıkarılmayı gerektirecek bir durumun varsa tazminat alacağından söz

¹⁷⁹ Antalya, C. II, s. 116; Gürsoy, s. 143; Birişik, s. 456.

¹⁸⁰ Antalya, C. II, s. 117; Pıtrlı, s. 118; Çakırca, s. 176; Gökyayla, 30; Tazminat talebinin bağımsızlığı konusunda mukayeseli hukukta görüş birliği bulunmamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Birişik, s. 461-463.

¹⁸¹ Antalya, C. II, s. 117; Seven, s. 56; Kaba, s. 29.

¹⁸² Çakırca, s.176; İleride de açıklanacağı üzere tazminat hakkının doğumu için ölenle destekten yoksun kalan kişi arasında fiili ya da ileride gerçekleşmesi muhtemel bir yardım veya bakım ilişkisi olması gerekir, bkz. Kaba, s. 33.

¹⁸³ Gökyayla, s. 35; Çakırca, s. 177.

¹⁸⁴ Kaba, s. 30.

¹⁸⁵ Eren, s. 753; Çakırca, s. 168.

¹⁸⁶ Gürsoy, s. 146; Pıtrlı, s. 118; Birişik, s. 463.

edilemez¹⁸⁷. Nitekim yoksunluk veya çıkarılma halinde ölenin bakma iradesi ve kanuni bakım yükümlülüğü yoktur. Diğer yandan, bu hak Aile Hukuku ile bağlantılı değildir ve dolayısıyla hısımlıkla bir ilgisi yoktur. Tazminat talebi, zarar verenin nafaka yükümlülüğüne dayanmadığından bir nafaka talebi de değildir¹⁸⁸.

Destekten yoksun kalma tazminatı maddi bir tazminattır. Burada desteğin ölümü sebebiyle üçüncü kişilerin uğradığı maddi zararın tazmin edilmesi amaçlanır¹⁸⁹. Üçüncü kişilerin uğradığı zarar ise yoksun kalınan kâr niteliğindedir¹⁹⁰. Bu tazminatın maddi bir nitelik taşıması nedeniyle tazminat talebi üçüncü kişilere devredilebilir, rehnedilebilir ve mirasçılara geçebilir¹⁹¹. Hemen vurgulamak gerekir ki; zarar veren, bu tazminatı ödemediği takdirde ölürse artık tazminat borcu onun mirasçılarına geçer¹⁹². Buna karşılık tazminat talep etme hakkına sahip olan kişi(ler), bakıma muhtaç olmadan ölürse onun mirasçıları bu davayı açamaz¹⁹³. Çünkü bu durumda, tazminat talebinin önemli bir unsuru olan “bakım ihtiyacı” şartı gerçekleşmiş olmaz. Diğer yandan zarar veren, destekten yoksun kalanın ölümünden önce tazminat talebini kabul etmişse veya mahkeme tazminata hükmetmişse, talep hakkı, bakım ihtiyacı gerçekleşsin ya da gerçekleşmesin destekten yoksun kalanın mirasçılarına geçer¹⁹⁴.

Bu tazminat haksız fiilden doğrudan zarar görenlerin zararının tazmin edileceği, üçüncü kişilerin zararlarının ise tazmin edilmeyeceği ilkesinin istisnasını oluşturur. Gerçekten de destekten yoksun kalma tazminatını düzenleyen TBK m. 53 hükmü, genel sorumluluk hallerini düzenleyen TBK m. 49 hükmünün istisnası niteliğindedir¹⁹⁵. Hemen vurgulayalım ki destekten yoksun kalma tazminatı haksız fiilden kaynaklanmalıdır şeklindeki bir kural doktrin ve uygulamada benimsenmemiştir. Bu nedenle tazminatın yasal dayanağı haksız fiil dışında, sözleşme dışı sorumluluk halleri, sözleşmeden doğan sorumluluk halleri ve vekâletsiz iş görme halleri de olabilir¹⁹⁶. Tazminatın istisna olması, sözleşme dışı sorumluluk hukukunda mutlak hakkı ihlal edilmeyen üçüncü kişilerin de tazminat talebinde bulunabilmesine imkân tanır¹⁹⁷. Nitekim mutlak hakkı ihlal edilmiş olmasa da desteğin ölümü nedeniyle mağdur olan kişilere tazminat hakkı tanımamak hakkaniyete ve ahlaki kurallara ters düşer. Vurgulamak gerekir ki

¹⁸⁷ Çakırca, s. 176; Kaba, s. 33.

¹⁸⁸ Çakırca, 178-179.

¹⁸⁹ Özdemir, s. 89; Kaba, s. 36; Çakırca, s.178.

¹⁹⁰ Antalya, C. II, s. 122; Çakırca, s. 178; Kaba, s. 36.

¹⁹¹ Buna karşılık destekten yoksun kalma tazminatı haczedilemez, bkz. Gökyayla, s. 362; Birişik, s. 468; Kaba, s. 36.

¹⁹² Özdemir, s. 89.

¹⁹³ Gürsoy, s. 145; Özdemir, s. 89.

¹⁹⁴ Eren, s. 755.

¹⁹⁵ Çakırca, s. 177; Kaba, s. 38.

¹⁹⁶ Antalya, C. I, s. 127; Kaba, s. 25.

¹⁹⁷ Çakırca, s. 177; Kaba, s. 38.

bu tazminat her ne kadar istisnai nitelikte olsa da sadece belirli kişiler yararlanabilir. Bu kişiler ise ölenden destek görenlerdir.

2.2. Şartları

2.2.2. Genel Şartları

2.2.2.1. Hukuka Aykırı Fiil

Hukuka aykırılık, yazılı olan veya olmayan kanunun emredici hükümlerinin ihlal edilmesiyle ortaya çıkar¹⁹⁸. Hukuka aykırılık, maddi ve manevi zararın tazminini talep etmek için bulunması gereken bir şarttır. Bir tanım vermek gerekirse hukuka aykırılık; kişinin malvarlığını veya şahıs varlığını zararlardan korumak amacıyla getirilmiş kuralları ihlal edici davranışlar olarak tanımlamak mümkündür¹⁹⁹.

Şayet bir düzenleme başkasını zarardan korumak amacıyla kişinin müdahalede bulunmasını veya tedbirler almasını öngörüyorsa, bunun yerine getirilmemesi halinde hukuka aykırı bir fiil meydana gelir²⁰⁰. Araç işletenin, inşaat yapanın, bina maliklerinin, adam çalıştıranların sorumlulukları bu duruma örnek olarak verilebilir. Belirtelim ki buradaki yükümlülükler olayın gerekliliğine göre belirlenir. Örneğin; üçüncü kişilerin zarar görebilecekleri tehlikeler için tehlike gerçekleşmeden onları uyararak yeterlidir. Bu şekilde önlem alınmış olmasına rağmen uyarıyı dikkate almayıp zarar gören üçüncü kişinin açacağı dava karşısında uyararak; üçüncü kişinin bu durumunu illiyet bağının kesilmesi sebebi veya tazminattan indirim sebebi olarak kullanabilir²⁰¹.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için tazminat sorumlusunun hukuka aykırı bir fiil sonucunda ölmüş olması gerekir²⁰². Hukuka aykırı bir fiil aktif veya pasif bir davranış şekliyle gerçekleştirilebilir²⁰³. Zira hukukta fiil sadece yapma şeklinde değil; bir eylemi yapmama şeklinde de meydana gelebilir. Buna karşılık TBK m. 63'te sayılan hallerden bazılarının varlığı hukuka aykırılığı ortadan kaldırır²⁰⁴. Yani maddede sayılmış olan her durum destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesini bertaraf etmez. Örneğin; zorunluluk

¹⁹⁸ Berk, s. 59.

¹⁹⁹ Kaba, s. 41.

²⁰⁰ Gökyayla, s. 79.

²⁰¹ Kaba, s. 42.

²⁰² Pıtırılı, s. 124.

²⁰³ Gökyayla, s. 79.

²⁰⁴ Gürsoy, s. 144; Pıtırılı, s. 125.

halinde bir başkasının ölümüne sebep olunması veya bazı zarar görenin rızası durumları böyledir²⁰⁵.

2.2.2.2. Zarar

Kural olarak uğranılan her zararın giderimi mümkün olsa da bu husus aslında doğrudan zararlar için geçerlidir²⁰⁶. Bununla birlikte destekten yoksun kalan kişilerin tazminat talep edebilecekleri kanunda açıkça düzenlendiğinden onlar da uğradıkları zararın tazminini isteyebilir. Vurgulamak gerekir ki kimi zararlar fiilin sonucunda derhal ortaya çıkmaktayken kimi zararlar da fiil üzerinden belli bir zaman geçtikten sonra ortaya çıkarlar. İkinci duruma örnek olarak destekten yoksunluktan doğan zararı gösterebiliriz. Zira bu durumda zarar, ölüm olayından hemen sonra gerçekleşmektedir²⁰⁷.

Destekten yoksun kalma tazminatında zarar iki ayrı dönemdeki zararların toplamından oluşur²⁰⁸. Bunlardan ilki bilinen dönem zarardır ki bu, desteğin ölüm tarihinden başlayıp tazminata hükmedildiği tarihte son bulan zarar kalemlerinin toplamıdır. İkincisi ise bilinmeyen dönem zarardır. Bu zarar da tazminata hükmedilen tarihten sonra, destek hayatta ola idi desteğinin devam edeceği muhtemel olan süreyle sınırlı olarak ortaya çıkan zarar kalemlerinin toplamından oluşur²⁰⁹.

TBK m. 53 kapsamında ölüm halinde istenebilecek zararlar sayılmıştır. Bu nedenle ölüm sonucunda meydana gelen her zarar değil, kanunda öngörülen zarar kalemlerinin tazmini mümkündür.

Kanunda sayılan zarar kalemlerinden maddi zarar; destekten yoksun kalma tazminatı bakımından zarar doğuran fiilin gerçekleşmesinden önce ve sonra zarar görenin malvarlığında meydana gelen eksilme olarak tanımlanabilir²¹⁰. Bu çerçevede destekten yoksun kalma tazminatının talep edildiği hallerde destek gören, ölümden önce ve sonraki zaman diliminde destek göreceği süre içerisindeki uğraması muhtemel zararı talep eder²¹¹. Bu zararların tespitinde fark teorisi kullanılır²¹². Belirtelim ki destek görenin maddi tazminat talebinin içeriği

²⁰⁵Hastanın rızasının alınmış olması karşısında hekimin kusurlu davranışından dolayı ölüm olayının gerçekleştiği haller buna örnektir; bkz. **Gökyayla**, s. 80.

²⁰⁶**Gökyayla**, s. 81.

²⁰⁷**Kaba**, s. 44.

²⁰⁸**Kıcalıoğlu, Mustafa**: Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2015, s. 300.

²⁰⁹**Kaba**, s. 44.

²¹⁰**Oğuzman**, C. I, s. 318.

²¹¹**Gökyayla**, s. 56.

²¹²Fark teorisine göre zararın belirlenmesi için öncelikle farazi durum tespiti yapılır, yani ölümün gerçekleşmediği varsayılarak zarar görenin farazi malvarlığı bulunur. Akabinde zarar görenin farazi malvarlığı mevcut

bununla da sınırlı değildir. Örneğin, cenaze masrafları ölen kişinin terekesine ait olduğundan bu masraflar ile ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi masrafları ve çalışma gücünün azalması ya da kaybindan doğan zararlar da tazminat sorumlusundan talep edilebilir²¹³.

Manevi zarar, zarar görenin şahısvarlığı kapsamına giren bir değerinin eksilmesi olarak tanımlanabilir²¹⁴. Bu çerçevede, zarar verici fiil sonucunda ölüm meydana geldiğinde, ölenin yakınları TBK m. 56'ya göre manevi tazminat talep edebilirler. Ancak önemle belirtelim ki destekten yoksun kalma tazminatının amacı; ölüm meydana gelmeseydi destek görenin elde edeceği maddi desteğin telafi edilmesidir²¹⁵. Bu nedenle destekten yoksun kalma tazminatı bir tür maddi tazminat olup, manevi zararların tazminini hedeflememektedir. Dolayısıyla destekten yoksun kalanlar, manevi tazminat taleplerini destekten yoksun kalma tazminatı talebi içinde ileri süremezler²¹⁶.

2.2.2.3. Kusur

Kusur hakkındaki açıklamalarımızı birinci bölümde yaptığımızdan tekrardan kaçınmak adına burada yer vermemekle beraber söz konusu açıklamalarımızın burada da geçerli olduğunu belirtmek gerekir²¹⁷.

Kusurlu fiil; kişinin, zarara sebep olması ya da sebep olmayı kasten istememekle beraber hukuka aykırı fiilden kaçınmak için iradesini yeterli derecede kullanmaması olarak tanımlanabilir²¹⁸. TBK m. 50'ye göre zarar gören, zarar verenin kusurlu olduğunu ispat etmelidir²¹⁹.

Kusurun ağırlığı, tazminatın miktar ve kapsamının belirlenmesinde önem taşır²²⁰. Dolayısıyla kusurun tespitinde failin kastının mı ihmalinin mi olduğu hususu titizlikle irdelenmelidir²²¹. Gerçekten de kasıtlı bir fiille birinin ölümüne sebep olmak ile tedbirsizlik nedeniyle birinin ölümüne sebep olmak arasında kusur bakımından eşitlikten söz edilemez. Bu nedenle kusurun ağırlığı, tazminatın miktar ve kapsamını belirlerken göz önünde tutulmalıdır.

malvarlığından çıkarılır. Bulunan fark, bize, destek görenin tazmin edilmesi gereken zararını verir; ayrıntılı bilgi için bkz. **Oğuzman**, C. I, s. 319 vd.; **Gökyayla**, s. 56 vd.

²¹³ Tedavi masraflarının kapsamı, mağdurun içinde bulunduğu durumun gerekli kıldığı tedavi için harcanan tüm masraflardan oluşur.

²¹⁴ **Karacan**, s. 195.

²¹⁵ **Gökyayla**, s. 57.

²¹⁶ **Kaba**, s. 47; **Gürsoy**, s. 155.

²¹⁷ bkz. 1.1.2.1.

²¹⁸ **Eren**, s. 493.

²¹⁹ **Ünlütepe**, s. 72.

²²⁰ **Eren**, s. 494.

²²¹ Kusur kavramı ve türleri için bkz. 1.1.2.1.

Kusur tespit edilirken; hayatın olağan akışı çerçevesinde aynı olaya karşı tedbirli bir kişinin tecrübesi, olayın muhtemel sonuçları ve mantık kuralları gereği sergilemesi gereken davranışlar ile tazminat sorumlusunun davranışları karşılaştırılarak sonuca gidilmelidir²²².

Kanun, esas olarak kusur sorumluluğunu kabul etmiş olsa da bazı durumlarda sorumluluk için kusur aranmamıştır. Buna kusursuz sorumluluk denir. Bu kavram hakkaniyetin yanı sıra hâkimiyet, tehlike, menfaat, objektif özen ihlali, hukuka aykırılık gibi çeşitli düşünceler sonucunda ortaya çıkmıştır²²³. Kusursuz sorumluluğun doğumu için zarar veren fiil ile zarar arasında illiyet bağının bulunması yeterlidir. Bu nedenle ölüm adam çalıştırmanın sorumluluğundan, yapı malikinin sorumluluğundan veya motorlu araç işletenin sorumluluğundan doğabilir, yeter ki fiil ve zarar arasında illiyet bağı kurulabilsin²²⁴.

Destekten yoksun kalma tazminatı açısından da tazminat sorumlusunun kural olarak kusurlu olması gerekir. Bununla birlikte kusursuz sorumluluk hallerinde kusur aranmaksızın da tazminattan sorumluluk gündeme gelebilir²²⁵.

Tazminatın doğumu için kusurun yoğunluğu önemli değildir²²⁶. Dolayısıyla hafif ihmâl dahi zarara sebep olan kişinin tazminatla yükümlü olmasını sağlayabilir. Örneğin göstermesi gereken özeni ve dikkati göstermeyerek, kaza sonucunda desteğin ölümüne sebep olan kişi zararı da tazmin etmelidir. Bununla birlikte kusurun yoğunluğu tazminatın belirlenmesinde önemlidir. Şayet kazaya sebep olan kişi hafif ihmalle buna sebep olmuşsa, tazminatın indirilmesi mümkün olabilir²²⁷.

2.2.2.4. İlliyet Bağı

Uygun illiyet bağı en genel haliyle; somut olayda gerçekleşmiş bir sonucu, olayların olağan akışına ve yaşam tecrübelerine göre meydana getirmeye elverişli olan ya da bu tarz bir sonucun gerçekleşme ihtimalini objektif olarak arttırmış olan fiil ile sonuç arasındaki bağ olarak tanımlanabilir²²⁸. Uygun illiyet bağının varlığı gerek kusur gerekse kusursuz sorumluluk hallerinde aranır. O halde denilebilir ki zarar veren, tazminatla sorumlu tutulmak isteniyorsa,

²²² Oğuzman, C. II, s. 55-56.

²²³ Yılmaz, s. 555-557.

²²⁴ Kaba, s. 51.

²²⁵ Gökyayla, s. 85.

²²⁶ Gökyayla, s. 86.

²²⁷ Kaba, s. 51.

²²⁸ Eren, İlliyet, s. 52.

zarara sebep olan hukuka aykırı fiili ile ortaya çıkan zarar arasında uygun illiyet bağı bulunması şarttır²²⁹.

Uygun illiyet bağının varlığı kusursuz sorumluluk hallerinde daha da önem arz etmektedir. Kusursuz sorumlulukta kusur, sorumluluğun bir şartı olmadığından sorumluluk doğuran olay ile zarar arasındaki uygun illiyet bağı tayininde daha titiz davranılmalıdır. Eş deyişle, zararın tazminat borcu doğurabilmesi için, fiilin bir sonucu olarak ortaya bir zarar çıktığı öngörülmelidir²³⁰.

Sorumluluk hukukunda kabul edilen uygun illiyet bağı, destekten yoksun kalma tazminatında da aranır. Diğer bir deyişle zarar veren fiil ile ölüm meydana gelmişse destekten yoksun kalma durumu gerçekleşmiştir, yani fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağı vardır²³¹. Örneğin, trafik kazası sonucunda cismani zarara uğrayan kişi, bu zarar sonucu ölmemişse sorumluluk cismani zararlarla sınırlı kalır. Buna karşılık bu olay derhal ölümle sonuçlanmışsa destekten yoksun kalma tazminatından söz edebiliriz. Hemen belirtelim ki, cismani zarara uğradıktan bir süre sonra ölüm meydana gelirse, zarara sebebiyet veren tazminat sorumlusunun fiili ile ölüm arasında illiyet bağı kurulursa yine destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir²³².

2.2.3. Özel Şartları

2.2.3.1. Destek Açısından Özel Şartlar

2.2.3.1.1. Destek Kavramı

Hukukta destek, bir veya birden çok kişinin ihtiyaçlarının tamamını ya da bir kısmını sağlayan veya ölüme karışmasaydı ileride sağlayacak olan kişidir²³³. Kişinin destek sayılabilmesi için bakımın düzenli ve devamlı olması ve bu bakımın ileride büyük olasılık devam edecek olması yeterlidir²³⁴. Görüldüğü üzere destekte asıl olan devamlılık ve düzenlilik²³⁵. Dolayısıyla düzensiz olarak veya bir defalık yapılan ödemeler destek olarak kabul edilmez.

²²⁹ Kıcalıoğlu, s. 186.

²³⁰ Kaba, s. 48.

²³¹ Gökyayla, s. 83.

²³² Kaba, s. 48.

²³³ Eren, s. 755; Oğuzman, C. II, s. 103; Özdemir, s. 89.

²³⁴ Oğuzman, C. II, s. 103; Çakırca, s.168.

²³⁵ Özdemir, s. 890; Berk, s. 62.

Destek ilişkisinin varlığı için bakım görenin desteğin hısımlı olması ya da desteğin bakım açısından kanuni yükümlülüğünün bulunması gerekmez²³⁶. Bu sebeple destek kavramı hukuki bir ilişkiden çok fiili bir ilişkiyi ifade eder²³⁷. Destek ilişkisinin varlığı için her ne kadar fiili bakım yeterli olsa da bu durum kanuni bakma yükümlülüğünün önemsiz olduğu anlamına gelmez. Zira desteğin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler de tazminat talep edebilirler²³⁸.

Ölenin destek olma amacı da önemlidir. Kişinin başkasının ihtiyaçlarını karşılama amacı ailevi, sosyal veya dini nedenlerle olabilir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, ahlaka aykırı ya da kanunen yasaklanmış amaç taşıyan bir destek ilişkisinin olmamasıdır²³⁹.

Destek ilişkisinin varlığı açısından bakım şekli de önem taşır. Söz konusu destek ekonomik nitelikli bir maddi yardımsa destekten yoksun kalan kişi bu durumu kolayca ispat edebilir²⁴⁰. Desteğin fiili bir davranışla da gerçekleşmesi mümkündür fakat bu durumda ispat daha zordur. Türk Hukuku'nda fiili bakım ilişkisi destek kavramının bir unsuru olsa da, ispat açısından zorluklar sebebiyle Yargıtay genelde davacı aleyhine karar vermektedir²⁴¹.

Son olarak destek ilişkisinin varlığı için ölenin mutlaka ölümden önce bir kimsenin bakımını üstlenmiş olması şart değildir²⁴². Olayın cereyanına göre ölüm gerçekleşmeseydi destekten yoksun olan kişinin bakımını üstlenecek olan kişi destek kabul edilir²⁴³.

2.2.3.1.2. Destek Türleri

Ölenin, ölümünden önce bir kişiye fiilen bakıyor olması halinde gerçek destek, ölüm olayı gerçekleşmeseydi ileride bakacak olması halinde farazi destek gündeme gelir²⁴⁴.

Gerçek destek; ölüm olayının gerçekleştiği vakte kadar fiilen düzenli ve devamlı bir şekilde bakan kişiye denir²⁴⁵. Destek, bakım gören kişinin geçimini tamamen veya kısmen sağlamalı ve onun standardını korumak veya yükseltmek amacını taşımalıdır²⁴⁶. Gerçek desteğin mevcudiyeti için bakımın zorunlu olması gerekir. Zorunluluk dışında başka bir

²³⁶ Oğuzman, C. II, s. 103; Özdemir, s. 90; Çakırca, s.168.

²³⁷ Eren, s. 755; Oğuzman, C. II, s. 103; Özdemir, s. 90.

²³⁸ Kaba, s. 18; Berk, s. 63.

²³⁹ Oğuzman, C. II, s. 104-105.

²⁴⁰ Kaba, s. 19.

²⁴¹ Yarg. 4.HD, 04.05.2016 T., 2015/16395 E., 2016/6079 K.; 17. HD, 18.01.2016 T., 2014/5888 E., 2016/453 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 21.06.2019)

²⁴² Kaba, s. 19.

²⁴³ Özdemir, s. 90.

²⁴⁴ Eren, s. 755.

²⁴⁵ Oğuzman, C. II, s. 105; Antalya, C. II, s. 121; Kaba, s. 20.

²⁴⁶ Gökyayla, s. 88.

nedenle yapılan yardımlar bakma olarak nitelenemez²⁴⁷. Örneğin, bilimsel bir araştırmaya özendirme için kişiye bağlanan burslarda bakım ilişkisi yoktur. Benzer şekilde birkaç hafta veya ay boyunca birine bakmak da destek kavramı içine girmez²⁴⁸.

Uygulamada gerçek desteğin en klasik örneği eşlerin birbirlerine ve çocuklarına destek olması şeklinde görülür. TMK m. 185'e göre de eşler birbirine ve çocuklarına bakmak zorundadırlar²⁴⁹. Benzer şekilde kadının kocasına destek olması, annenin çocuklarına destek olması, çocuğun ebeveynlerine destek olması gibi durumlarda da destek ilişkisi mevcuttur.

Farazi destek; ölüm olayı gerçekleşmeseydi ileride başkasına kuvvetle muhtemel şekilde bakacak olan kişidir²⁵⁰. Diğer bir deyişle, destek hayattayken birisine bakmıyor fakat ileride fiilen ve düzenli olarak bakacağı durum ve şartlardan anlaşılabiliriyorsa farazi desteğin varlığından söz edilir²⁵¹. Farazi destekte gerçek destekten farklı olarak, kişinin destek olup olmayacağı bir varsayıma dayandığından destek kapsamının dar tutulması gereği kabul edilmektedir²⁵². Örneğin, ileride çocuğun annesine, babasına, kardeşlerine bakacak olması farazi desteğin tipik örneğidir²⁵³.

Doktrinde farazi destek ilişkisinin kurulabilmesi için ölen ile yardım edilen kişi arasında hukuki bir bakım yükümlülüğünün olması yani farazi destek ilişkisinin dar yorumlanması gerektiği savunulmaktadır²⁵⁴. Söz konusu görüşe göre sadece yardım edilen kişi ile ölen arasında hem kanuni hem de akdi bir bakım yükümlülüğünün bulunması durumunda farazi destek ilişkisinin varlığı kabul edilmelidir²⁵⁵. Fakat bizim de katıldığımız görüşe göre farazi destek ilişkisi bazı durumlarda ileriye yönelik bakım taahhütlerinden doğabilir²⁵⁶. Örneğin bir hayırseverin, okumak isteyip de okuyamayan ve köyde yaşayan bir çocuğun okuma masraflarını üsteleneceği taahhüdünde bulunması böyledir. Şayet çocuk öğrenme başlamadan hayırsever kişi ölürse çocuk desteğini kaybetmiş olacak ve destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecektir²⁵⁷. Katıldığımız görüş buna gerekçe olarak küçük çocukların ileride ailesine destek olduklarının kabul edilmesi karşısında müstakbel bakım taahhütlerinin kapsam dışı bırakılmasının hukuki dayanaktan yoksun olduğunu göstermektedir²⁵⁸.

²⁴⁷ Oğuzman, C. II, s. 104; Berk, s. 563.

²⁴⁸ Eren, s. 756.

²⁴⁹ Eren, s. 756; Antalya, C. II, s. 124.

²⁵⁰ Oğuzman, C. II, s. 105; Antalya, C. II, s. 121; Kaba, s. 21.

²⁵¹ Gürsoy, s. 147.

²⁵² Kaba, s. 22; Özdemir, s. 92.

²⁵³ Özdemir, s. 92.

²⁵⁴ Kaba, s. 22.

²⁵⁵ Gökyayla, s. 89.

²⁵⁶ Berk, s. 65.

²⁵⁷ Berk, s. 65.

²⁵⁸ Gökyayla, s. 89.

2.2.3.2. Bakma Açısından Özel Şartlar

2.2.3.2.1. Bakma Kavramı

Bakma kavramı eski Borçlar Kanunu döneminde “yardım” kelimesiyle ifade edilmiş olup günümüzde de bu anlamda kullanılmaktadır. Bakmaya dâhil olan yardım, bir başkasının yaşam ihtiyaçlarının devamlı ve düzenli şekilde giderilmesidir²⁵⁹. Bakım maddi bir yardım şeklinde olabileceği gibi, ayni ve hizmet yardımı şeklinde de olabilir²⁶⁰. Beslenme, giyinme, barınma gibi durumlar bakmanın tipik örnekleridir. Bunlar dışında, yani destek görenin olağan yaşam ihtiyaçlarının karşılanması dışında yapılan yardımlar bakma olarak kabul edilmez²⁶¹. Örneğin bir kişiye borçlarını ödemesi için para verilmesi, hediye alınması bakma kavramına dâhil değildir.

Yardıma karşılık olarak bir şey verilmesi ya da yapılması da bakma olarak nitelendirilemez²⁶². Örneğin, aileyle birlikte oturma dolayısıyla düzensiz aralıklarla ev masraflarına katılmış olmak kişiye destek niteliğini kazandırmaz. Diğer yandan, ihtiyacı olmamasına rağmen bir başkasına yapılan yardımlar da kişiye destek niteliğini kazandırmaz²⁶³. Zira bakmanın yanı sıra bakım ihtiyacı da destekten yoksun kalma tazminatının şartlarından birini oluşturur. Benzer şekilde sözleşmenin ifası amacıyla verilen edimler de alacaklının hayati ihtiyaçları için kullanılsa dahi bakma unsuruna dâhil değildir²⁶⁴. Örneğin uzun yıllar boyunca mahalle bakkalından alışveriş yapan kişi, bakkalın bakımını üstlenmiş olmaz. Fakat bazı sözleşme ilişkilerinde bakma unsurunun bulunduğu kabul edilmelidir. Özellikle aileyle birlikte yaşayan ve hizmet sözleşmesiyle çalışan aşçılar, bahçıvanlar ve hizmetçiler bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Belirtelim ki bu kişilerin tazminat alacaklısı sıfatını kazanmaları hizmet sözleşmesine değil; sürekli olarak aileyle birlikte yaşamalarından kaynaklanmaktadır²⁶⁵.

Bir başkasının bakımı için yardım sağlayan kişinin saikikural olarak önemli değildir, saikin ahlaka aykırı amaç taşımaması yeterlidir²⁶⁶. Dolayısıyla bakmanın, ahlaki veya dini ya

²⁵⁹ Gürsoy, s. 147; Berk, s. 72-73.

²⁶⁰ Berk, s. 74.

²⁶¹ Antalya, C. II, s. 122; Kaba, s. 55.

²⁶² Gökyayla, s. 92.

²⁶³ Kaba, s. 56.

²⁶⁴ Gökyayla, s. 93.

²⁶⁵ Gökyayla, s. 94.

²⁶⁶ Antalya, C. II, s. 122.

da sosyal saiklerden kaynaklanması arasında fark yoktur. Desteğin bakmadaki saiki, sadece destek süresinin tayini açısından önem taşır²⁶⁷.

2.2.3.2.2. Bakmanın Düzenli ve Sürekli Olması

Kişinin destek sayılması için bir başkasına bakması yeterli değildir. Bu bakımın düzenli ve sürekli olması ya da ileride düzenli ve sürekli yapılacağıın kuvvetle muhtemel olması şarttır²⁶⁸. Örneğin ebeveynlerin çocuklarına bakmasında veya bir hayırseverin öğrencilere sürekli olarak burs vermesinde düzenlilik ve süreklilik unsurları mevcuttur. Buna karşın bağış, hediye gibi yardımlar düzenli ve sürekli olmadığından bakma unsuruna dahil değildirler. Az ya da çok bir süre devam eden fakat sonradan sona eren yardımlar da destek ilişkisini meydana getirmez. Zira yardımın düzensiz ve süreksiz olması, yardımdan faydalanan kişilere ileride hayat ihtiyaçlarının karşılanacağı hususunda güven oluşturmaz²⁶⁹.

Bakmanın kanuni bir zemine dayandığı durumlarda bu bakım düzenli ve devamlı olmasa da destek niteliğindedir²⁷⁰. Dolayısıyla savurganlığı nedeniyle eşine ve çocuklarına bakmayan bir babanın kaza sonucu ölmesi halinde tazminat sorumlusu babanın savurganlığını ileriye sürerek davanın reddedilmesini isteyemez²⁷¹. Bu nedenle denilebilir ki kanuni bakım yükümlülüğü altında olan kişiler açısından bakımın düzenli ve sürekli olup olmaması önemli değildir.

Bakmanın her ne kadar düzenli ve sürekli olması gerekse de, kişinin bir veya birkaç defa yardımda bulunduktan sonra ölmesi ve hayatta olsaydı ileride yardımda bulunacağı kuvvetle muhtemel olduğu hallerde ölenin destek olduğu kabul edilmelidir²⁷². Örneğin, hayırseverin kimsesiz bir çocuğu okula yazdırıp ücretin birkaç taksitini ödedikten sonra ölmesi, hayırseverin destek sayılması için yeterlidir.

2.2.3.2.3. Bakmanın Karşılıksız Olması

Bir davranışın yardım olarak kabul edilebilmesi için prensip itibariyle karşılıksız olması gerekir²⁷³. Buna karşılık doktrinde bir görüşe göre destek gören, destekten cüzi de olsa ücret

²⁶⁷ Gürsoy, s. 147.

²⁶⁸ Antalya, C. II, s. 123; Berk, s. 73.

²⁶⁹ Gökyayla, s. 94.

²⁷⁰ Berk, s. 74.

²⁷¹ Gökyayla, s. 94.

²⁷² Gökyayla, s. 95.

²⁷³ Antalya, C. II, s. 123.

karşılığında destek görüyorsa bakma yine karşılıksız sayılır²⁷⁴. Örneğin, desteğin maliki olduğu daireyi ihtiyacı olan kişilere cüzi bir bedel karşılığında kiralaması durumunda bakma karşılıksızdır. Karşılık, maddi bir değere sahip veya bu değere dönüştürülebilir olmalıdır²⁷⁵. Bir miktar paranın verilmesi, aynı yardımda bulunulması, hizmet ifası, bu anlamda karşılık sayılan hallerdir.

2.2.3.2.4. Bakmanın Ahlaka Aykırı Olmaması

Kişinin destek sayılablmesinin olumsuz şartı, bakmanın ahlaka aykırı olmamasıdır²⁷⁶. Nitekim TBK m. 53'e göre; “Ölüm sonucunda ölenin desteğinden yoksun kaldıkları takdirde...” destekten yoksun kalanlar tazminat talep edebilirler. Hükümden de anlaşıldığı üzere tazminat talebi ölenin desteğinden yoksun kalma şartına bağlanmış durumdadır. Hükümde yardımın kaynağının ahlaka aykırı olmamasına ilişkin bir ibare yer almasa da amaca göre yorum yapıldığı durumda hükmün ahlaka aykırı ilişkilerin korunmasını içerdiği sonucuna ulaşmak mümkün değildir²⁷⁷.

Örneğin devamlı ve sürekli yardım gören kişi, desteğinin talimatları doğrultusunda çeşitli suçlar işliyorsa desteğin ölümü halinde tazminat talebinde bulunamaz. Zira bunların arasındaki ilişki hem ahlaka hem de kanuna aykırıdır ve destek veren hukuken destek sıfatına sahip değildir²⁷⁸. Belirtelim ki ilişkinin örneğimizdeki gibi hem ahlaka hem kanuna aykırı olması gerekmez. Ahlaka aykırılığın mevcut olduğu durumda tazminata hükmedilmez²⁷⁹.

2.2.3.2.5. Ölenin Bakım Gücüne Sahip Olması

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için gerçekleşmesi gereken şartlardan biri de ölenin bakım gücüne sahip olmasıdır. Bakım gücü, ölenin baktığı kişinin bütün ihtiyaçlarına cevap vermesi anlamına gelmez. Aynı şekilde bakım gücünün mutlaka ölenin malvarlığından kaynaklanması da gerekmez²⁸⁰. Örneğin, başkalarından aldığı yardım ve bağışlarla birini okutan kişinin ölümü, okuyanın desteğini kaybetmesine neden olur.

²⁷⁴ Berk, s. 74.

²⁷⁵ Gökyayla, s. 95.

²⁷⁶ Kaba, s. 56.

²⁷⁷ Gökyayla, s.

²⁷⁸ Berk, s. 75.

²⁷⁹ Gökyayla, s. 98.

²⁸⁰ Kaba, s. 57.

Bakım gücü tespit edilirken, desteğin kazancının meşru olup olmaması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş²⁸¹, hâkimin ölenin kişisel nitelik ve yeteneklerine göre meşru kazanç sağlayıp sağlayamayacağını araştırılması ve buna göre tazminata hükmedilmesi gerektiği, aksi takdirde meşru olmayan kazanç sağlayan insanların öldürülmesinin, meşru kazanç sağlayan insanların öldürülmesi karşısında daha sert bir yaptırıma tabi tutulacağını savunmaktadır. Bizim de katıldığımız görüşe göre²⁸², bakım gücünün meşru olmayan kazançla sağlanmış olmasının tazminata etkisi olmamalıdır. Zira ölüm nedeniyle hem maddi hem manevi olarak sarsılmış olan destek görenin, desteğinin meşru kazanç sağlayıp sağlamadığı hususuyla karşı karşıya bırakılması, destekten yoksun kalma tazminatının amacına aykırıdır. Aksinin kabulü halinde cezalandırılan meşru olmayan kazanç elde eden desteğin davranışı değil, destek gören kişi veya kişiler olur.

Destek görenin birden fazla desteği olabilir. Desteklerden birinin ölmesi durumunda bakım ihtiyacının tamamının hayatta olan diğer destek veya desteklere yüklenmesi uygun olmayabilir. Şu halde hayatta kalan destek veya desteklerin bakım gücü araştırılmalı ve destek görenin bakım ihtiyacının karşılanıp karşılanmadığına göre tazminata hükmedilmelidir²⁸³.

2.2.3.3. Destek Gören Açısından Özel Şartlar

2.2.3.3.1. Destek Gören Kavramı

Destek hayatayken ondan düzenli ve sürekli yardım gören veya ölmeseydi ileride düzenli ve sürekli yardım görecek kişiye destek gören denir²⁸⁴. Destek görenin desteğin akrabası, mirasçısı ya da yakını olması gerekmez. Kişinin destek gören olarak tazminat talebinde bulunabilmesi için desteğin ölümü sonucunda bakım ihtiyacı içine girmesi ve hayat standardının olumsuz şekilde etkilenmiş olması gerekir²⁸⁵. Dolayısıyla hayatayken destekten yardım görmüş veya ileride görmesi muhtemel olan herkes tazminat talep edemez.

Destekte olduğu gibi destek gören de gerçek veya farazi olabilir. Örneğin ölümü anında destekten düzenli ve sürekli yardım gören eş gerçek destek görendir. Buna karşılık ölümü anında çocuğundan herhangi bir yardım görmeyip ileride görme ihtimali olan ebeveynler farazi desten gören sayılırlar²⁸⁶.

²⁸¹Gökyayla, s. 96.

²⁸²Kaba, s. 59.

²⁸³Gökyayla, s. 97; Kaba, s. 59.

²⁸⁴Antalya, C. I, s. 126.

²⁸⁵Oğuzman, C. II, s. 106.

²⁸⁶Gökyayla, s. 126.

2.2.3.3.2. Bakım İhtiyacı

Destekten yoksun kalma tazminatı talep eden kişinin, bakım ihtiyacı içinde olması gerekir. Destekten yoksun kalan kişinin yaşamını sürdürmesi, ölen desteğin kendisine yapmış olduğu yardımlarla sağlanıyorsa kişinin bakım ihtiyacı içinde olduğu kabul edilir²⁸⁷. Başka bir deyişle bir kimse, üçüncü kişinin düzenli yardımı olmadan var olan yaşam standardını sürdürmüyorsa veya o zamana kadar içinde bulunulan standarda devam edebilme imkânı desteğin ölümüyle ortadan kalkıyorsa bakım ihtiyacı içindedir²⁸⁸. Görüldüğü üzere destekten yoksun kalma tazminatının amacı zarar görenin desteğin ölümünden önceki yaşam standardını korumaktır. Ayrıca tazminata hükmedilmesi için destek görenin ileride düzenli ve sürekli olarak bakım ihtiyacı içinde olması gerekir. Yargıtay'a göre de destek görenin yaşam standardı ölenin hayattayken sağladığı standardın altına düşmesi durumunda tazminat için bakım ihtiyacı şartı gerçekleşmiştir²⁸⁹.

Tazminat talep edenlerin, desteğin ölümü veya hüküm anında bakım ihtiyacı içinde olmaları gerekmez²⁹⁰. Şu halde ekonomik durumu iyi olmakla beraber, ileride bakım ihtiyacı içine girecek kimseler de tazminat talep edebilirler²⁹¹. Örneğin, inşaatta fiziki gücüyle malzeme taşıyan babanın yaşlandığında bu işi yapması güç hatta imkânsız olduğundan, ölen erkek çocuğun ileride babaya destek olacağı kabul edilmelidir.

Destek görenin bakım ihtiyacı hükmedilecek tazminatın üst sınırını oluşturur²⁹². Dolayısıyla bakım ihtiyacını aşan talepler dikkate alınmaz. Belirtelim ki bakım ihtiyacı lüks yaşam standardının devamı anlamına da gelmez²⁹³. Desteğin ölümüne kadar sürdürülen lüks yaşam biçimi “olağan sosyal düzeye uygun yaşantı” kavramının dışında kalır²⁹⁴.

Tazminatın sebebi olan zararın belirlenmesi için önemli bir kıstas olan bakım ihtiyacının derecesinin belirlenmesinde her somut olay ayrı ayrı değerlendirilmesi ve hâkimin TMK m. 4 kapsamında karar vermesi gerekir²⁹⁵. Bu açıdan destekten yoksun kalan kişi ölenin aynı zamanda mirasçısı ise, miras gelirinin bakım ihtiyacını giderip gidermediği titizlikle

²⁸⁷ Antalya, C. I, s. 126; Özdemir, s. 93.

²⁸⁸ Gökyayla, s. 126.

²⁸⁹ Kaba, s. 61 dn 153'deki karar.

²⁹⁰ Antalya, C. I, s. 127.

²⁹¹ Gökyayla, s. 127.

²⁹² Kaba, s. 65.

²⁹³ Oğuzman, C. II, s. 108.

²⁹⁴ Kaba, s. 65.

²⁹⁵ Antalya, C. II, s. 129.

irdelenmelidir. Hâkim görüşe mirasçı olan destek görenin miras payı kendisini bakım ihtiyacından kurtardığı ölçüde tazminata hükmedilmemesi gerekir²⁹⁶.

Ölenin destek görene karşı bakım yükümlülüğü varsa, ölümle ortaya çıkan zararın ispatı kolaydır. Bu durumda destek gören, bakım ihtiyacı içinde olduğunu veya ileride ihtiyaç içinde düşeceğini ve desteğin de bakım gücüne sahip olduğunu veya ileride bakım gücüne sahip olacağını ispatlaması yeterlidir²⁹⁷. Bunun haricinde destek ile destek gören arasında düzenli ve sürekli bir bakım ilişkisinin olup olmadığı incelenmez. Buna karşılık ölenin bakmakla yükümlü olmadığı kişilerin tazminat talep edebilmeleri için, bakım ihtiyacının yanı sıra ölen hayatta olsaydı kendilerine yardım edeceğini ve ölenin bakım gücüne sahip olduğunu ispat etmeleri gerekir²⁹⁸.

Bakım ihtiyacı içinde olan kişiye ölenden başka kendisine bakmakla yükümlü olan kişilerin bulunması halinde destekten yoksun kalma tazminatının zarar verici fiilin sahibine yüklenmesinin uygun olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre²⁹⁹; bu durum haksız fiil sahibinden tazminat talep edilmesine engel olmaz. Başka bir görüşe göre³⁰⁰; ölenin yerini alabilecek kişiler olsun ya da olmasın tazminat sorumluluğunun haksız fiil sahibinin üzerindedir ve mağdur konumuna soktuğu kişilerin zararına katlanması gerekir. Bizim de katıldığımız görüşe göre³⁰¹; bakım ihtiyacı içinde olan kişinin hem tazminat sorumlusundan hem de diğer kişilerden gelir sağlaması sebepsiz zenginleşmeye neden olur. Bu nedenle destekten yoksun kalma tazminatının miktarı belirlenirken kişinin elde ettiği diğer gelirler tazminattan indirilmelidir.

2.3. Zararın ve Tazminatın Belirlenmesi

2.3.1. Genel Olarak

Destek yoksunluğundan doğan zararın belirlenebilmesi zor bir husustur. Zira tespit edilen zarar hiçbir zaman mutlak doğru değildir³⁰². Bunun nedeni ise destekten yoksun kalma tazminatındaki geleceğe ilişkin şartların değerlendirilmesi ve geleceğe ilişkin olması sebebiyle bu şartların soyut olmasıdır³⁰³. Zira zarar zaman içerisinde durmadan doğar. Destek

²⁹⁶Gökyayla, s. 128.

²⁹⁷Kaba, s. 64.

²⁹⁸Gökyayla, s. 129.

²⁹⁹Kaba, s. 65 dn. 166'daki yazarlar.

³⁰⁰Kaba, s. 65 dn. 167'deki yazarlar.

³⁰¹Gökyayla, s. 129-130.

³⁰²Gökyayla, s. 136.

³⁰³Gürsoy, s. 159; Berk, s. 75.

yoksunluğundan doğan zararın belirlenmesi bir taraftan ölenin mali gücüne, bu mali gücün devamına, ileride kendisinin bakıma muhtaç olup olmayacağına ve başkalarına da bakmak zorunda kalıp kalmayacağına; diğer taraftan destek görenin bakma ihtiyacının ortadan kalkıp kalmayacağına bağlıdır³⁰⁴. Gelecekte ortaya çıkacak bu ihtimallerin gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini beklemek uygun olmayacağından, durumun olağan akışına göre zarar belirlenmelidir.

Tazminatın belirlenmesi için öncelikle desteğin geliri göz önüne alınmalıdır³⁰⁵. Gelir tespit edilirken hayatın olağan akışına göre artış şekli ve miktarı da unutulmamalıdır. Aynı şekilde desteğin yaşı, tecrübesi ve malvarlığı değerleri de gelir tespiti yapılırken hesaba katılmalı ve bu değerlerin ne kadarının destek görene ayrılabilceği tespit edilmelidir³⁰⁶. Şayet destek hizmet edimi olarak yerine getiriliyorsa edimin ekonomik değeri esas alınmalıdır³⁰⁷. Tazminatın belirlenmesinde desteğin bakım gücünün süresi ve destek görenin bakım ihtiyacının süresi de önem arz eder. Bu açıdan destek görenin yeniden evlenme olasılığı veya kazanç getirici işe sahip olması nedenleriyle bakım ihtiyacının ortadan kalkması ihtimali de belirlemede gözden uzak tutulmamalıdır³⁰⁸.

2.3.2. Desteğin Gelirinin Tespit Edilmesi ve Netleştirilmesi

Gelir, bir kimseye belirli bir zaman dilimi içinde belirli bir yerden gelen kazanç olarak ifade edilebilir³⁰⁹. Destekten yoksun kalma tazminatındaki zararın tespiti açısından öncelikle ölenin çalışarak elde ettiği kazanç ile sahip olduğu diğer malvarlığı unsurlarından ekonomik değeri olan kazançlar; örneğin kira geliri, ortaklık payı, faiz, ürün geliri gibi gelirler de tespit edilmelidir³¹⁰. Belirtelim ki tespit edilen gelirlerin tazminat hesabında dikkate alınması için süreklilik arz ediyor olması gerekir³¹¹.

Desteğin ölümüne kadar elde ettiği kazançta “gerçek gelir” eğer yaşasaydı elde edeceği kazançta “farazi gelir” adı verilmektedir³¹². Desteğin gelirinin tespitinde esas olan gerçek gelirdir. Bununla birlikte ölümden sonra meydana gelebilecek kazançlar da gözden uzak

³⁰⁴ Antalya, C. II, s. 126; Gürsoy, s. 159; Berk, s. 75.

³⁰⁵ Berk, s. 75.

³⁰⁶ Gökyayla, s. 137; Berk, s. 76.

³⁰⁷ Berk, s. 76.

³⁰⁸ Berk, s. 77-78.

³⁰⁹ Gökyayla, s. 139.

³¹⁰ Antalya, C. II, s. 30; Gökyayla, s. 138-139.

³¹¹ Gökyayla, s. 139; Berk, s. 79.

³¹² Antalya, C. II, s. 129.

tutulmamalıdır³¹³. Örneğin, destek ölmeseydi zaman içinde mesleğinde kıdem kazanacağı ve kazancında artış meydana geleceği kabul edilen bir durumdur. Dolayısıyla zararın tespitinde bu durum da dikkate alınmalıdır. Desteğin zaman içinde kazancının azalma ihtimali varsa, bu durum da zararın tespitinde göz önüne alınmalıdır. Desteğin farazi geliri aktif ve pasif dönem olarak ikiye ayrılarak belirlenir. Aktif dönem desteğin fiilen çalışmasını, pasif dönem ise emekli olduktan sonraki süreci ifade eder³¹⁴. Desteğin emekli olmasından sonra eşine ve çocuklarına yardımda bulunacağı aşikâr olduğundan zararın hesaplanmasında pasif dönem de dikkate alınır. Uygulamada destek görenin pasif dönemdeki zararı hesaplanırken desteğin geliri asgari ücret seviyesinde kabul edilmektedir³¹⁵.

Gelir hesaplanırken desteğin aldığı maaş net olarak belirlenebiliyorsa bu maaş üzerinden hesaplama yapılır³¹⁶. Gelir tespitinde elde edilen maaş yanında varsa ikramiye, yiyecek, aile yardımı gibi ek ödemeler de hesaplama dâhil edilir³¹⁷. Bununla birlikte maaşın düşük gösterildiği iddiası karşısında hâkim tanık dâhil olmak üzere her türlü delil ve hayatın olağan akışı çerçevesinde çalışanın işindeki kıdemini, eğitimini vb. göz önüne alarak gerçek ücreti tespit etmelidir³¹⁸.

İşçi olan desteğin iş kazası veya meslek hastalığından dolayı ölmesi halinde, gelir maaş bordrosuna göre tespit edilir³¹⁹. Burada işçinin çıplak ücreti değil, giydirilmiş ücreti esas alınır³²⁰. İşçinin geliri tespit edilirken esas alınacak günlük kazanç; iş kazasının meydana geldiği tarihten veya meslek hastalığı nedeniyle iş göremezliğin başladığı tarihten önceki son üç ay içinde 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 80. maddesine göre hesaplanacak olan prime esas kazançlar toplamının bu kazançlara esas prim ödeme gün sayısına bölünerek belirlenir.

Destek, kazancını serbest meslek faaliyetleri ile sağlıyorsa geliri vergi beyanlarına göre tespit edilir³²¹. Şayet vergi beyanları olandan düşük miktarda gösterilmişse ölen destek ile benzer faaliyet gösteren kişilerin ortalama geliri esas alınır³²².

Destek bir devlet memuruysa, ölümünden önceki son aylarda ödenen maaşın net miktarı ile maaşa eklenecek ek görev, ek ders, prim, mesai gibi ödemelerin yanında varsa terfi üzerine

³¹³ Antalya, C. II, s. 129; Pıtrlı, s. 130.

³¹⁴ Pıtrlı, s. 132-133.

³¹⁵ Antalya, C. II, s. 129; Pıtrlı, s. 131.

³¹⁶ Pıtrlı, s. 130.

³¹⁷ Gökyayla, s. 140; Berk, s. 78.

³¹⁸ Antalya, C. II, s. 129; Pıtrlı, s. 130.

³¹⁹ Berk, s. 77.

³²⁰ Kaba, s. 86.

³²¹ Antalya, C. II, s. 129; Berk, s. 79.

³²² Gökyayla, s. 143; Berk, s. 79.

maaşta oluşabilecek artışlar da göz önüne alınır³²³. Burada önemli olan desteğin gelirine eklenecek kazançların süreklilik arz etmesi gereğidir.

Henüz çalışma hayatına atılmamış kişilerin gelirleri belirlenirken ileride hangi işi veya mesleği yapacağı, içinde bulunduğu hayat şartları, ailevi durumu, eğitim başarısı ve niteliklerine göre hesaplama yapılmalıdır³²⁴. Ayrıca bu kişilerin ileride askere gitmesi gibi nedenlerle kazanç sağlayamadığı dönemler de gözden uzak tutulmamalıdır.

Hangi kalemlerin desteğin geliri olarak göz önüne alınacağı bazı durumlarda duraksamaya yol açabilir. Doktrindeki baskın görüşe göre destek gelirin tespiti hukuka ve ahlaka aykırı olarak elde edilen kazançlar dikkate alınmaz³²⁵. Buna karşılık başka bir görüşe göre³²⁶, kanuna aykırı olan gelirler dikkate alınmamalı fakat sadece ahlaka aykırı olan gelirlerin dikkate alınması gerekir. Bizim katıldığımız görüşe göre³²⁷; hem kanuna hem ahlaka aykırı olan gelirler desteğin gelirin hesabında dikkate alınmamalıdır. Örneğin, bir silah ya da uyuşturucu kaçakçısının bu faaliyetlerinden elde ettiği gelirler hem kanuna hem ahlaka aykırıdır. Ayrıca bu gelirlerin süreklilik arz etmesi de imkânsıza yakındır. Dolayısıyla kural olarak hem kanuna hem ahlaka aykırı gelirler desteğin geliri hesaplanırken göz önüne alınmamalıdır ancak kanuna aykırı olan bazı gelir kalemleri gelir hesabında dikkate alınabilir. Örneğin, başka bir işte çalışması yasak olan bir devlet memurunun (öğretmenin), hafta sonları özel ders vererek elde ettiği gelirler bu kapsamdadır.

Destek elde ettiği veya edeceği gelirin tamamını doğal olarak bakacağı kişiler için sarf etmeyecektir. Bu nedenle desteğin gelirin tespiti, zararın tespiti için yeterli değildir. Zira desteğin elde ettiği gelir bu aşamada brüt olup netleştirilmesi gerekir. Desteğin brüt olarak tespit edilen gelirinden vergi, harç, nafaka, sigorta primi gibi sabit harcamalar düşülerek net geliri bulunur³²⁸. Bu harcamaların brüt gelirden çıkarılmasıyla bulunan net gelir destek görenlere ayrılacak payın tavanını oluşturur. Nitekim sabit harcamalardan kalan miktarın tamamı destek görenlere ayrılması düşünülemez.

Ölenin destek olduğu kişilere ayrılacak pay hesaplanmadan önce bu kişilere ayrılacak toplam miktar, ölenin gelirinden şahsi ihtiyaçları ve harcamaları düşülerek bulunur³²⁹. Desteğin net geliri ile destek görenlerin tamamının talep edeceği tazminat miktar her olayda aynı

³²³ Berk, s. 77.

³²⁴ Antalya, C. II, s. 129-130.

³²⁵ Kaba, s. 89 dn 255'deki yazarlar.

³²⁶ Oğuzman, C. II, s. 108.

³²⁷ Gökyayla, s. 139.

³²⁸ Antalya, C. II, s. 131; Gökyayla, s. 151.

³²⁹ Kaba, s. 92.

olmayabilir³³⁰. Örneğin çok yüksek bir gelire sahip olan destek, gelirinin küçük bir kısmını destek görenlere ayırıyor olabilir. Şu halde destek görenlere ayrılacak pay net gelir üzerinden değil, destek görenlere ayrılan pay üzerinden yapılır. Her durumda tespit edilecek net gelir destek görenlere ayrılacak miktarın üst sınırını teşkil eder.

Netice itibarıyla net gelirin tespiti açısından, brüt gelirden şu masraf kalemleri indirilir; gelirin sağlanması için katlanılması gereken zorunlu harcamalar, ölenin kendisi ve ailesi için gelirden ödemek zorunda olduğu vergiler, resimler ve harçlar, ölenin ödediği ve ödemek zorunda olduğu nafakalar.

2.3.3. Destek Görene Ayrılacak Payın Belirlenmesi

Desteğin net geliri tespit edildikten sonra, bu gelirden destek görenlere ayrılacak payın belirlenmesi gerekir³³¹. Desteğin geliri ile ayrılacak paylar arasında ters orantı vardır. Yani desteğin geliri ne kadar yüksekse destek görene düşecek pay o kadar düşük; gelir ne kadar düşükse destek görene düşecek pay da o kadar yüksek olur³³².

Paylaştırma yapılırken destek görenlerin miras payları hesaplamaya alınmaz³³³. Çünkü destek görenlerin tamamı ölen desteğin mirasçısı olmayabilirler. Bu da kanuni mirasçısı olmayan destek görenlerin hiç pay alamaması sonucunu doğurabilir³³⁴.

Desteğin net geliri her ne kadar destek görenlere ayrılacak miktarın tavanını oluştursa da bu gelirin tamamının destek görenlere ayrılması düşünülemez. Bununla beraber bu duruma uygulanabilecek bir kural da mevcut değildir. Dolayısıyla desteğin net gelirinin yanında resmi kurum ve kuruluşlardan alınan bilgiler, tanık beyanları, ileride ihtiyaçlarının artıp azalma durumu; ölenin yaşı, destek görenle olan ilişkisi; destek görenin yaşı, cinsiyeti gibi hususlar göz önüne alınarak her desteğe ayrılacak pay bulunmalıdır³³⁵. Örneğin, bekâr çocuğun ebeveynlerine olacağı destek, evlenmesi ve çocuk sahibi olması nedeniyle zamanla azalacak ve kendi ihtiyaçları artacaktır³³⁶. Dolayısıyla paylar belirlenirken bu hususların titizlikle incelenmesi gerekir.

Destek paylarının belirlenmesinde doktrinde net kurallar mevcut olmasa da uygulamada bu durumun tek bir kalıba sokulması için ihtimallere dayanılarak benimsenen kurallar ve ilkeler

³³⁰Gökyayla, s. 152.

³³¹Antalya, C. II, s. 131.

³³²Gökyayla, s. 157.

³³³Antalya, C. II, s. 131.

³³⁴Gökyayla, s. 158.

³³⁵Kaba, s. 92.

³³⁶Gökyayla, s. 158.

mevcuttur³³⁷. Bu kurallar ve ilkelerin bir yansıması olarak uygulamada, genelde desteğin kazancının yüzde yetmişini üzerinden paylaşırma yapıldığı görülmektedir³³⁸. Fakat doktrinde haklı olarak yüzde yetmişlik oran eleştirilmekte ve desteğin bakım gücünün yüzde yüz olarak değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır³³⁹.

Birden fazla destek görenin varlığı halinde herkesin payının bağımsız olarak hesaplanması gerektiğinden destek payları öncelikle bir bütün olarak ele alınmalı, sonrasında destek görenlerin payları da göz önüne alınarak hepsinin payı ayrı ayrı hesaplanmalıdır³⁴⁰. Yani, destek görenlerden birinin veya birkaçının destek payını talep etmemesi, diğer payların artmasına sebep olmaz. Ayrıca birden fazla destek görenin bulunması halinde her destek gören için somut olay ayrı ayrı değerlendirilmeli ve destek görenin varsa özel durumu da dikkate alınmalıdır³⁴¹.

2.3.3.1. Eşe Ayrılacak Pay

Eşe ayrılacak payın belirlenmesinde eşin çalışıp çalışmaması göz önüne alınır. Uygulamada genellikle çalışmayan eşe ayrılacak payın çalışan eşe ayrılacak paya oranla daha yüksek olması gerektiği kabul edilmektedir³⁴².

Eşin çalışmaması durumunda ilk dikkat edilmesi gereken husus, geride kalan eşin koca mı yoksa kadın mı olduğudur. Çünkü geride kalan eşin bakım ihtiyacı ile hesaplanacak pay farklılık arz edebilir. Zira ülkemizin sosyal yapısına bakıldığında kadın erkek eşitliğinin tam olarak sağlanamadığı aşikâr olup bu durum pay oranının belirlenmesine de yansımış durumdadır³⁴³. Dolayısıyla geride kalan eşin koca mı yoksa kadın mı olduğu ona ayrılacak paya da etki eder. Şu durumda eşe ayrılacak pay denildiğinde genelde akla ilk olarak dul kalan kadın gelir³⁴⁴. Genel duruma bakıldığında kocanın gelirinin kadının gelirinden daha yüksek olduğu ve bu sebeple kadının mağduriyetinin kocaya göre daha yüksek olduğu kabul edilmektedir fakat bu durum her zaman böyle olmayabilir. Dolayısıyla aksi durumlar da gözden uzak tutulmamalıdır.

³³⁷ Antalya, C. I, s. 131.

³³⁸ Kaba, s. 93.

³³⁹ Kaba, s. 93 dn 217'deki yazarlar.

³⁴⁰ Oğuzman, C. II, s. 109; Antalya, C. I, s. 131.

³⁴¹ Kaba, s. 93 dn 270'deki kararlar.

³⁴² Antalya, C. II, s. 132.

³⁴³ Gökyayla, s. 161-162.

³⁴⁴ Kaba, s. 93.

Türk Hukuku'nda çalışmayan eşe ayrılacak pay destek gören çocuk sayısına göre yüzde yirmi beş ile yüzde elli arasında değişmektedir.³⁴⁵. Şayet çocukların bakım ihtiyacı ortadan kalkarsa eşe ayrılacak olan pay da artacaktır. Yargıtay çocuğu olmayan ve çalışmayan kadın eşe yüzde kırk beş ile yüzde elli arasında, desteğin dul kadın yanında bir de çocuğunun bulunması halinde kadına yüzde kırk ile yüzde kırkbeşarasında pay verilmesi gereğini benimsemiştir ³⁴⁶. Şayet destek iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda ölmüşse SSGSSK'nın 20. ve 34. maddesine göre, ölen desteğin yıllık gelirin yüzde yetmiş üzerinden geride kalan dul eşe pay ayrılması gerektiği düzenlenmiştir. Desteğin gelirin yüzde yetmiş üzerinden dul eşe yüzde elli, dul eşin aylık bağlanmamış çocuğu varsa yüzde yetmiş beşinin pay olarak ayrılması gerekir³⁴⁷.

Çalışan dul eşin destek payının belirlenmesinde ise öncelikle onun ihtiyaç içinde olup olmadığına bakılır³⁴⁸. Dul eş kendi geliri ile yaşam standardını devam ettirebiliyorsa ihtiyaç içinde değildir ve buna bağlı olarak da tazminat hakkına sahip değildir³⁴⁹. Buna karşılık dul eş yaşam standardını devam ettiremiyorsa, ihtiyaçlarının karşılanamayan kısmı ölçüsünde tazminat talep edebilir³⁵⁰. Dolayısıyla çalışan eşin elde ettiği gelir indirim sebebi sayılarak geriye kalan miktar üzerinden zarar hesaplanmalıdır.

2.3.3.2. Çocuklara Ayrılacak Pay

Çocuklara ayrılacak pay, genelde yaşlarına ve eğitimlerine göre değişkenlik gösterir. Zira okula giden bir çocuğun masrafı okula gitmeyenden daha fazla olacağı aşîkârdır³⁵¹.

Yargıtay uygulamasında somut olayın özellikleri ve çocukların ihtiyaçları göz önüne alınarak her bir çocuk için yüzde on ile yüzde on beş arasında ayrılmaktadır³⁵². SSGSSK'nın 34. maddesi ise, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda ölen işçinin yıllık gelirin yüzde yetmiş üzerinden çalışmayan ve sigorta geliri de olmayan çocukları için; on sekiz yaşını, lise veya denk öğrenim görmesi halinde yirmi yaşını, yüksek öğrenim görmesi halinde yirmi beş yaşını doldurmaması durumunda veya Kurum Sağlık Kurulu kararıyla çalışma gücünün en az yüzde altmışının kaybedilmesi durumunda ya da yaşları kaç olursa olsun evli olmayan,

³⁴⁵ Antalya, C. II, s. 132; Gökyayla, s. 163

³⁴⁶ Antalya, C. II, s. 132; Kaba, s. 95.

³⁴⁷ Gökyayla, s. 164.

³⁴⁸ Kaba, s. 95.

³⁴⁹ Eren, s. 760-761.

³⁵⁰ Kaba, s. 95.

³⁵¹ Gökyayla, s. 166.

³⁵² Antalya, C. II, s. 132.

sonradan boşanan veya dul kalan kızların her birine yüzde yirmi beş oranında pay ayrılması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Kanaatimizce bu düzenlemede zikredilen oranlar destekten yoksun kalma tazminatı açısından kesin kurallar olarak kabul edilmemeli; olsa olsa hesaplamada bir kriter olarak değerlendirilmelidir.

Destek gören çocukların aynı olayda hem annesini hem de babasını kaybettiği hallerde her pay için çocukların yaşları, ihtiyaçları gibi özel durumlar göz önüne alınmalıdır³⁵³. Örneğin, çocuklardan birinin özü nedeniyle sürekli olarak bakım ihtiyacı içinde olması nedeniyle paylar arasında eşitlik olmaması olağandır. Ayrıca anne ve babasını aynı olayda kaybeden çocuğun payı, sadece annesini veya babasını kaybetmesi halinde kendisine düşecek olan paydan daha yüksek olacaktır³⁵⁴. Zira bu durumda çocuk her iki ebeveyninin de maddi ve manevi bakımından yoksun kalmaktadır.

2.3.3.3. Ebeveynlere Ayrılacak Pay

Desteğin bekâr olması durumunda ebeveynlere ayrılacak pay yüksek iken, desteğin evli olması halinde bu pay düşer. Hatta desteğin hem evli hem çocuklu olması durumunda ebeveynlere düşecek olan pay daha da düşer³⁵⁵.

SSGSSK m. 34'e göre; iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle ölen desteğin yıllık gelirinin yüzde yetmiş üzerinden eş ve çocuklarına ayrılan paydan artan bir pay varsa, geliri olmayan ebeveynlere toplam yüzde yirmi beş oranında gelir bağlanır. Şayet ebeveynler altmış beş yaşının üstünde iseler artan pay oranına bakılmaksızın yukarıdaki şartlar dâhilinde yıllık gelirin yüzde yetmişinin yüzde yirmi beşi oranında gelir bağlanır³⁵⁶.

Ebeveynler birlikte yardım görüyorlarsa eşit pay sahibi oldukları kabul edilir³⁵⁷. Ebeveynlerden birinin ölümü halinde ise gelir artar. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir³⁵⁸.

2.3.4. Bakım Gücü ve İhtiyacının Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatına zararın belirlenebilmesi desteğin bakım süresi ile destek görenin bakım ihtiyacı süresinin tespitini gerektirir. Zararın belirlenmesi açısından bu

³⁵³ Gökyayla, s. 167.

³⁵⁴ Gökyayla, s. 168.

³⁵⁵ Kaba, s. 96.

³⁵⁶ Gökyayla, s. 171; Kaba, s. 97.

³⁵⁷ Eren, s. 751.

³⁵⁸ Kaba, s. 97 dn 282'deki karar.

sürelerin tespiti yeterli değildir. Ayrıca bu sürelerin paralellik de göstermesi gerekir³⁵⁹. Nitekim bakım gücünün mevcudiyeti halinde bakım ihtiyacının başlamamış olması durumunda destek gören tazminat talep edemez.

2.3.4.1. Desteğin Bakım Gücünün Süresi

Desteğin gerçek destek olduğu durumlarda bakım gücünün süresi, gelir elde edilmeye başladığı andan ölüm tarihine kadar geçen süre kadardır³⁶⁰. Yani gerçek desteğin bakım gücü, ömrü ve iş görme süreye bağlantılıdır³⁶¹. Gerçek desteğin bakım gücü süresi tespit edilirken ne zamana kadar çalışarak gelir elde edeceği göz önüne alınmalıdır. Çünkü bakım gücüne sahip olmayan desteğin yardımından söz edilemeyeceğinden zarar da meydana gelmeyecektir³⁶².

Destekten yoksun kalan kişinin zararı, desteğin bakım gücünün süresiyle sınırlıdır. Uygulamada desteğin çalışması aktif, emeklilik dönemi ise pasif dönem olarak kabul edilmiştir³⁶³. Şu halde desteğin ömrünün belirlenmesi ve bunun da aktif ve pasif olarak ayrılması gerekir.

Desteğin ömrünün belirlenmesinde her ülke kendi yaşam tablolarını uygulamaktadır. Ülkemiz ise beden bütünlüğüne yönelik olan zararların hesaplanmasında üç yöntem kullanılmaktadır. Bunlardan ilki 1931 tarihli Population Masculine et-Feminine yaşam tablosu, ikincisi CSO 1980 yaşam tablosu ve üçüncüsü ise T.R.H. 2010 Türkiye yaşam tablosudur³⁶⁴. Ancak doktrinde bir görüş³⁶⁵, bakım gücü süresinin iş görme süresinin bitmesiyle sona ereceğini savunmaktadır. Dolayısıyla bu süreler net bir şekilde tespit edilemiyorsa, aktif dönemin tespiti bu tablolara göre yapılacaktır. Doktrindeki bu görüş bakım gücü süresinin iş görmenin sona ermesiyle sınırlı olduğunu savunsa da bizim de katıldığımız görüşe göre bu durum her zaman doğru olmayabilir, zira destek iş görebilirlik süresi sona ermiş olmasına rağmen emekli maaşı sayesinde yardım etmeye devam edebilir³⁶⁶. Emekli maaşı, çalıştığı dönemde aldığı maaştan daha düşük olsa da destek, aldığı emekli maaşıyla eskisine göre daha düşük seviyede bakım gücüne sahip olabilir. Ayrıca desteğin iş görebilirlik süresinden kasıt, desteğin mesleğini icra edebildiği azami yaş veya emeklilik yaşıdır³⁶⁷. Buna karşılık destek

³⁵⁹ Antalya, C. II, s. 126.

³⁶⁰ Oğuzman, C. II, s. 109; Antalya, C. II, s. 134.

³⁶¹ Özdemir, s. 95.

³⁶² Eren, s. 760.

³⁶³ Kaba, s. 82.

³⁶⁴ Antalya, C. I, s. 134.

³⁶⁵ Eren, s. 760; Oğuzman, C. II, s. 110.

³⁶⁶ Gökyayla, s. 180.

³⁶⁷ Kaba, s. 101.

kavramı meslek sahibi olanlarla sınırlı değildir. Bazı durumlarda meslek sahibi olmayan ev kadınları bile destek sayılabilir³⁶⁸.

Sonuç olarak iş görme süresinin bitimi bakım gücünün de bittiği anlamına gelmez. İş görme süresinin sona erdiği tarih, olsa olsa bakım gücünün sona erebileceği en erken tarih olarak kabul edilebilir³⁶⁹. Dolayısıyla gerçek desteğin bakım gücünün süresi belirlenirken hâkim somut olayın özelliklerini; yani desteğin yaşı, mesleği, sağlık sorunları, yaşam şekli gibi hususları göz önüne alarak bakım gücü süresini tespit etmelidir³⁷⁰.

Desteğin farazi destek olduğu hallerde bakım gücü süresi, desteğin gelir elde etmeye başlayacağı muhtemel tarih üzerinden hesaplanır³⁷¹. Bu hesaplama yapılırken de farazi desteğin öğrenim durumu, aile ortamı, aile bireylerinin eğitimi gibi durumlar göz önüne alınır.

2.3.4.2. Destek Görenin Bakım İhtiyacının Süresi

Destek görenin tazminat talep etmesinin şartlarından biri de bakım ihtiyacı içinde olması veya ileride bu ihtiyacın içine düşecek olmasıdır. Tazminatın belirlenmesi açısından destek görenin hangi zaman dilimi içinde destekten yoksun kaldığı tespit edilmelidir³⁷². Bakım ihtiyacı süresinin belirlenmesi için net bir kural yoktur. Dolayısıyla her somut olay ve kişinin içinde bulunduğu özel durum belirlenerek süre tespit edilir³⁷³.

Destekten yoksun kalan kişinin bakım ihtiyacının yaşamı boyunca devam edeceği kabul edilmesi halinde, ortalama yaşam tablosu esas alınarak destek görenin yaşam süresi tespit edilir³⁷⁴. Şayet destekten yoksun kalan kişinin yaşamını etkileyecek önemli sağlık problemleri mevcutsa ihtiyaç süresi de destekten yoksun kalanın bu özel durumu göz önüne alınarak hesaplanır³⁷⁵.

Kanaatimizce bu konuya dair özellik arz eden bir husus da destekten yoksun olan kişinin tazminata hak kazandıktan kısa bir süre sonra iyileşmesi mümkün olmayan bir hastalığa yakalanmış olması nedeniyle ölmesi halinde bu durumun yargılamanın yenilenme sebebi olup olmayacağı sorunudur. HMK m. 375'e göre kural olarak şartların değişmesi yargılamanın yenilenmesi sebebi değildir. Dolayısıyla erken gerçekleşen ölüm tazminat hükmünü etkilemez.

³⁶⁸Gökyayla, s. 180.

³⁶⁹Kaba, s. 102;Gökyayla, s. 181.

³⁷⁰Oğuzman, C. II, s. 109.

³⁷¹Oğuzman, C. II, s. 109; Antalya, C. II, s. 134.

³⁷²Eren, s. 760.

³⁷³Antalya, C. II, s. 136.

³⁷⁴Antalya, C. II, s. 134

³⁷⁵Gökyayla, s. 181.

Buna karşılık iyileşmesi mümkün olmayan hastalığın gizlenmesi durumunda ise; HMK m. 375/h'ye göre lehine karar verilen tarafın karara etki edecek hileli bir davranışı mevcuttur. Hatta doktrinde hastalığın ölümcül olduğu bilinmesine rağmen destekten yoksun olan kişinin bunu gizlemesinin dürüstlük kurallarına göre açıklama yapmak zorunda olduğu bir durumda sustuğu anlamına geldiği ve bu nedenlerle yargılamanın yenilenmesi sebebi olacağı kabul edilmektedir³⁷⁶. Biz de aynı sebeplerle yargılamanın yenilenmesinin talep edilebileceği kanaatindeyiz.

2.3.5. Zararı ve Tazminatı Azaltan Durumlar

2.3.5.1. Genel Olarak

Destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasından önce zarar belirlenmelidir. Şayet zarardan indirilmesi gereken kalemler mevcutsa bunların zarardan indirilmesi gerekir³⁷⁷. Zararı azaltan durumlar; destek görenlerin elde ettikleri menfaatlerin denkleştirilmesi, bakım ihtiyacı içinde olanın yeniden evlenme olasılığı, ölen desteğin kusuru veya rızası, üçüncü kişinin kusuru, zarar verenin zor duruma düşecek olması gibi hallerdir³⁷⁸. Zararı azaltan durumlardan biri olan “ölen kişinin kusuru” halini ayrı bir bölümde inceleyecek olmamız nedenleriyle bu başlık altında sadece destek görenlerin elde ettikleri menfaatler inceleyeceğiz.

2.3.5.2. Destek Görenin Elde Ettiği Menfaatin Denkleştirilmesi

2.3.5.2.1. Denkleştirme Kavramı

Desteğin, ölümüne neden olan olay aynı zamanda destek görenin ekonomik bir yarar elde etmesine sebep olabilir. İşte bu durumda elde edilen yararın meydana gelen zarardan indirilmesi gerekir³⁷⁹. Elde edilen yararın zarardan indirilmesi sonucunda zararı etkileyen başkaca durumlar da yoksa net zarar ortaya çıkar. Buna denkleştirme adı verilir. Belirtelim ki zarara sebep olan olayla doğrudan bağlantısı olan yararlar indirime tabi olur³⁸⁰.

Denkleştirme kavramıyla ilgili olarak kanunlarımızda bir düzenleme olmasa da tazminat hukukunun genel prensibi gereğince, tazminat zarar gören için zenginleşme aracı

³⁷⁶ Gökayla, s. 184-185.

³⁷⁷ Berk, s. 90.

³⁷⁸ Antalya, C. II, s. 136.

³⁷⁹ Gökayla, s. 199.

³⁸⁰ Gürsoy, s. 174-175.

olmamalıdır³⁸¹. Bu prensip ışığında konumuz açısından denkleştirme kavramını ele alacak olursak; ölüme neden olan olay sonucunda ekonomik bir yarar sağlayan destek görenin, aynı olay nedeniyle tazminat talep etmesi sebepsiz zenginleşmeye neden olur. Bu nedenle ölüm olayı ile doğrudan bağlantısı olan ve elde edilen yararların zarardan indirilmesi gerekir³⁸². Aksi durumda tazminat ile ulaşılmak istenen faydaya ulaşılamaz.

Denkleştirmenin yapılabilmesi için ölüme neden olan olayın destekten yoksun olan kişiye bir yarar sağlamalı, malvarlığında meydana gelen yarar ölüm olayının uygun sonucu olmalı ve denkleştirme bir kanun hükmü veya taraf iradeleriyle yasaklanmamış olmalıdır³⁸³. Denkleştirme açısından tazminat talebinin kaynağı ile zarar verenin sorumluluğunun kusura dayanıp dayanmadığı önemli değildir³⁸⁴.

2.3.5.2.2. Denkleştirmeye Tabi Menfaatler

2.3.5.2.2.1. Miras Geliri

Destek görenler aynı zamanda ölenin mirasçısı olabilirler. Bu durumda ölüm sonucunda mirasın destek görene geçmesiyle ekonomik bir yarar elde edilmiş olur ve denkleştirme gündeme gelir.

Doktrinde miras gelirin zarardan indirilmesi hususunda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre³⁸⁵; destekten yoksun kalma tazminatındaki amaç geride kalan kişilerin ihtiyaçlarını karşılamaktır. Dolayısıyla ölüm nedeniyle doğrudan elde edilen yararlar zenginleşenin artık tazminat talep edemez. Diğer bir görüşe göre³⁸⁶; miras yoluyla elde edilen yararlar destek göreni zarara uğratan olaydan bağımsızdır ve bu nedenle denkleştirmeye tabi olamaz.

Bizim de katıldığımız görüşe göre³⁸⁷; desteğin ölümüyle ekonomik bir yarar ortaya çıkmışsa, destek gören mirasçının elde ettiği bu yarar bakım ihtiyacından kurtulduğu nispet ölçüsünde zarardan indirilmelidir. Şayet elde edilen yarar destek göreni bakım ihtiyacından tamamen kurtarıyorsa zarardan ve tazminattan söz edilemez. Yargıtay da miras gelirlerinin bakım ihtiyacını azalttığı nispette zarardan indirim yapılması gerektiğine hükmetmektedir³⁸⁸.

³⁸¹ Gökyayla, s. 199.

³⁸² Gökyayla, s. 200.

³⁸³ Antalya, C. I, s. 141; Gökyayla, s. 200.

³⁸⁴ Gökyayla, s. 200.

³⁸⁵ Gürsoy, s. 166; Berk, s. 90 dn 252'deki yazarlar.

³⁸⁶ Gürsoy, s. 166; Berk, s. 91 dn 256'deki yazarlar.

³⁸⁷ Antalya, C. I, s. 137; Gökyayla, s. 208.

³⁸⁸ Kaba, s. 114 dn 333'deki karar.

Destek görenin elde ettiği miras yararının ölenden veya üçüncü bir kişiden elde edilmesi arasında bir fark yoktur³⁸⁹. Dolayısıyla elde edilen yarar kimden gelirse gelsin bakım ihtiyacını ortadan kaldırıp kaldırmadığına bakılmalı ve buna göre karar verilmelidir. Buna karşılık Yargıtay üçüncü kişi tarafından elde edilen miras gelirlerinin destek görenin zararından indirilmeyeceği görüşündedir³⁹⁰.

2.3.5.2.2.2. Mal Rejimi Geliri

Eşlerden birinin ölmesi halinde mirastan önce mal rejiminin tasfiyesi yapılır³⁹¹. Dolayısıyla miras gelirinden önce sağ kalan ve destek gören eş bazı malvarlığı değerlerine sahip olabilir. Bu durumda eşin sahip olduğu bu değerlerin denkleştirmeye tabi olup olmayacağı sorusu akla gelebilir.

Kanaatimizce bu halde miras gelirinde olduğu gibi, mal rejiminin tasfiye edilmesiyle bakım ihtiyacı ne ölçüde ortadan kalkıyorsa zarardan ve tazminattan o ölçüde indirim yapılmalıdır³⁹². Diğer bir deyişle mal rejiminin tasfiyesinde bazı yararlar elde edilmesine rağmen bakım ihtiyacı devam ediyorsa yine de tazminat talep edilebilir³⁹³.

2.3.5.2.2.3. Sigorta Tazminatları

TBK m. 55'e göre, destek yoksunluğundan doğan zararlar ile bedensel zararlar bu kanun hükümleri ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır, kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacı taşımayan ödemeler zarar veya tazminattan indirilemez. Diğer bir deyişle destekten yoksun kalma tazminatında indirim gündeme gelip gelmeyeceği, ödenen sigorta tazminatının rücuya açık olup olmadığına göre değişecektir³⁹⁴. TBK m. 55 düzenlemesine göre hangi sigorta ödemeleri açısından rücu edilip edilemeyeceği SSGSSK m. 39'a göre belirlenecektir. SSGSSK m. 39'a göre üçüncü kişinin kastı sebebiyle ölüm olayı meydana gelmişse, SGK tarafından bağlanacak aylığın başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı için rücu edilebilir. Buna karşılık aynı maddenin ikinci fıkrasında rücuya tabi olmayan ödemeler sayılmıştır. Fıkraya göre; "*Malûllük veya ölüm hali, kamu*

³⁸⁹ Gökyayla, s. 209.

³⁹⁰ Yarg. 4. HD, 22.10.1963 T., 15098/9362 E.K.: "*Eylemle ilgisi olmayan zarar doğduktan sonra başka ir vesile ile zarar görenin mali durumundaki artış tamamen borçlu yararına zarardan indirim yapılmasını gerektirmez.*"

³⁹¹ Gökyayla, s. 212.

³⁹² Antalya, C. I, s. 138.

³⁹³ Gökyayla, s. 212.

³⁹⁴ Oğuzman, C. II, s. 107; Antalya, C. I, s. 139; Berk, s. 92.

görevlilerinin veya er ve erbaşlar ile kamu idareleri tarafından görevlendirilen diğer kişilerin vazifelerinin gereği olarak yaptıkları fiiller sonucu meydana gelmiş ise, bu fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunanlar hariç olmak üzere, sigortalı veya hak sahiplerine yapılan ödemeler veya bağlanan aylıklar için Kurumca, kurumuna veya ilgililere rücu edilmez.”

Açıklamalarımız ışığında denilebilir ki, dul ve yetim aylığı destekten yoksun kalma tazminatındaki zarardan indirilemez³⁹⁵. Bu durum Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında aynen şu şekilde ifade edilmiştir; “Haksız eylem sonucu ölen kişi, yaşamı süresince çalışmış ve maaşından düzenli olarak belirli bir miktar para kesilerek sandığa yatırılmıştır. Zarar verenin bu paradan yararlanması söz konusu olamaz. O halde zarar veren, verdiği zararın tamamını açılan davada ödemelidir.”³⁹⁶.

İş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle işçinin ölmesi halinde geride kalanlara bağlanacak gelirin durumu ise SSGSSK'nın 21. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre; işçinin ölümü halinde hak sahiplerine iş kazası sigortasından yapılacak ödemeler zarardan indirilmektedir³⁹⁷. Şu halde tazminat sorumlusunun ödeyeceği miktar SGK tarafından karşılanamayan zararlar sınırlı olacaktır³⁹⁸.

TBK m. 55 düzenlemesine göre ifa amacı gütmeyen ödemeler de rücu kapsamında değildir. Bu nedenle destekten yoksun kalma tazminatındaki zararın belirlenmesinde dikkate alınmamaktadır³⁹⁹.

Can sigortasının zarardan indirim sebebi olup olmayacağı hususunda doktrinde görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre⁴⁰⁰, can sigortasının destek göreni bakım ihtiyacından kurtardığı ölçüde zarardan indirim yapılmalıdır. Buna karşılık bizim de katıldığımız görüşe göre⁴⁰¹, ölenin sağlığında ödediği primler sonucunda verilen bu tazminattan zarar sorumlusu yararlanamaz ve dolayısıyla zarardan indirim sebebi olamaz. Çünkü destekten yoksun kalma tazminatı ile can sigortasından doğan tazminatın kaynakları farklıdır. Dolayısıyla destekten yoksun olan kişi hem tazminat sorumlusundan hem de sigorta şirketinden tazminat talep edebilir. Ayrıca can sigortalarında TTK m. 1491'e göre zenginleşme yasağı prensibi uygulanmamaktadır⁴⁰². Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatının güttüğü ve destek görenin, desteğin ölümünden

³⁹⁵ Eren, s. 762.

³⁹⁶ Yarg. İBK, 06.03.1978 T., 1978/1 E., 1978/3 K.

³⁹⁷ Gürsoy, s. 169.

³⁹⁸ Kaba, s. 122 dn 359'daki kararlar.

³⁹⁹ Antalya, C. I, s. 140; Berk, s. 93.

⁴⁰⁰ Eren, s. 761; Oğuzman, C. II, s. 108; Gürsoy, s. 168; Gökyayla, s. 222-223.

⁴⁰¹ Antalya, C. I, s. 140.

⁴⁰² Gürsoy, s. 153.

önceki yaşam standardının yeniden sağlanması amacının sigorta şirketi tarafından yapılan ödeme ile kısmen veya tamamen yerine getirildiğinden bahisle sigorta tazminatının indirimine tabi olacağı söylenemez⁴⁰³.

KTK m. 91'e göre araç işletenlerin mali sorumluluk sigortası yaptırması zorunludur. Destek yoksunluğundan doğan tazminatlar da ZMMS kapsamında talep edilebilirler. Dolayısıyla ZMMS kapsamında sigorta şirketi tarafından ödenen tazminatların da indirimine tabi olup olmayacağı incelenmelidir. Trafik kazası sonucu destek gören zararını hem tazminat sorumlusundan hem de ZMMS kapsamında sigorta şirketinden tazmin edebilir⁴⁰⁴. Böylece destek gören iki defa tazminat alarak sebepsiz zenginleşecektir. Fakat tazminat hukuku zarar görenin zenginleşmesini değil, zararın tazmin edilmesini hedeflediğinden şu durumda zarar görenin ZMMS kapsamında elde ettiği yararın zarardan indirilmesi gerekir⁴⁰⁵. Yargıtay'a göre de sigorta şirketinin sorumluluğu tazminat sorumlusunun kusuruyla sınırlıdır⁴⁰⁶. Dolayısıyla zarardan indirilecek miktar, tazminat sorumlusunun kusuruna denk gelen miktarla sınırlı olmalıdır. Buna karşılık kanaatimizce burada da can sigortalarında olduğu gibi, ZMMS kapsamında yapılan ödeme ile destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında yapılan ödemenin kaynaklarının farklılık arz etmesi nedeniyle sigorta şirketi tarafından yapılan ödeme zarardan indirim sebebi olamaz⁴⁰⁷.

2.4. Zararın İspatı

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edildiği davalarda davacı ilk olarak destek ilişkisinin mevcudiyetini ispatlamalıdır⁴⁰⁸. Davacı bu durumu, ölen kişinin kendisine fiilen ve

⁴⁰³ **Kaba**, s. 125.

⁴⁰⁴ KTK m. 97: 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.

⁴⁰⁵ **Kaba**, s. 127-128.

⁴⁰⁶ **Yarg. HGK**, 13.04.2011 T., 2011/17-2 E., 2011/140 K: “*Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; eldeki rücu davasında, hükme dayanak alınan Kartal Asliye 4. Hukuk Mahkemesi'nin destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin kararında hükmedilen tazminat miktarının hesabında sigortalı araç sürücüsünün kusur oranına isabet eden kısmın belirlenip belirlenmediği ve buna göre sonuçta sigorta şirketinin sigortalısından rücu edebileceği tazminat miktarının tespitinde sigortalı aracın sürücüsünün kazanın meydana gelmesindeki kusur oranının dikkate alınıp alınmadığı, noktasında toplanmaktadır. Hemen belirtmelidir ki, Trafik Sigortası Genel Şartları B.4. maddesi uyarınca, hak sahiplerine ödemede bulunan sigortacı, sigorta sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre, tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda sigorta ettirene rücu edebilme hakkına sahiptir. Diğer taraftan, hak sahiplerine ödeme yapan sigorta şirketinin ehliyetsiz araç kullanımı nedeni ile sigortalısına rücu hakkı, sürücünün kusur oranı ile sınırlıdır.*” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), (E.T. 18.06.2019)

⁴⁰⁷ **Antalya, C. II**, s. 140.

⁴⁰⁸ **Gökyayla**, s. 245.

sürekli olarak destek olduğunu veya ileride kuvvetle muhtemel destek olacağını ortaya koyarak ispatlayabilir⁴⁰⁹.

Davacı destek ilişkisini ispat ettikten sonra ölüm nedeniyle uğradığı zararı da ispat etmelidir. Kanunda her ne kadar açıkça düzenlenmemiş olsa da davacı, hem zararının varlığı hem de miktarını ispat etmelidir⁴¹⁰. Aynı şekilde o, zarara sebep olan olayın gerçekleştiğini de ispat etmelidir⁴¹¹. Destekten yoksun kalma tazminatına temel olan olaylar genelde haksız fiil neticesinde oluştuğu için davacının, davalının kusurunu da ispat etmesi gerekir⁴¹². Buna karşılık bir sözleşmenin ihlal edilmesinden dolayı zarar meydana gelmişse, destek görenin ispat yükümlülüğü ortadan kalkar. Bu durumda artık davalının kusurlu olmadığını ispat etmesi gerekir⁴¹³.

Zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa, TBK m. 50/2 gereğince hâkim takdir yetkisine dayanarak miktarı tayin edecektir. Hâkim takdir yetkisini kullanırken hayatın ve olayların olağan akışı ile zarar görenin aldığı tedbirleri göz önüne alarak hakkaniyete uygun karar vermelidir.

Zararın tam olarak ispat edilmediği hallerde bile destek gören bakım ihtiyacını, desteğin bakım gücünü, muhtemel ömrü gibi hususları da ispat etmelidir⁴¹⁴. Böylece somut olgular sunularak hâkime kanaat oluşturması konusunda yardımcı olunur⁴¹⁵.

⁴⁰⁹Gökyayla, s. 245.

⁴¹⁰Kaba, s. 144.

⁴¹¹Gökyayla, s. 251; Kaba, s. 144.

⁴¹²Antalya, C. II, s. 127.

⁴¹³Kaba, s. 144.

⁴¹⁴Kaba, s. 144.

⁴¹⁵Gökyayla, s. 252.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TRAFİK SİGORTASI (ZMMS) KAPSAMINDA İŞLETENİN KUSURUNUN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA ETKİSİ

3.1. Sorumluluğun Kaynağı Olarak Sigorta Sözleşmesi

3.1.1. Tanımı

Sigorta sözleşmesinin tanımı açısından doktrinde birçok görüş olmakla birlikte fikir birliğine ulaşılamamıştır. Zira sigorta sözleşmesi bu konuyu düzenleyen bazı yabancı kanunlarda tanımlanmadığı gibi, bazılarında da eksik ve yetersiz tanımlanmıştır⁴¹⁶. Buna karşılık hukukumuzda sigorta sözleşmesinin tanımına yer verilmiştir. TTK m. 1401/1'e göre; *“Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir.”*

Kanunumuz sigorta sözleşmesini ikiye ayırarak tanımlamaktadır. İlk olarak sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarar uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi üstlendiği bir sözleşmedir⁴¹⁷. Kanun bu kısımda zarar sigortalarına ilişkin bir tanım vermiştir. İkinci olarak ise sigorta sözleşmesi, bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir⁴¹⁸. Burada ise can sigortalarına ilişkin bir tanım verilmiştir. Belirtelim ki kanunun yaptığı bu tarif, sigorta sözleşmelerinin önemli bir kısmını oluşturan pasif sigortalarını barındırmadığı için yetersiz bir tariftir⁴¹⁹.

Doktrinde bir görüşe göre; sigorta sözleşmesi, sigortacının sigorta himayesini ve sigorta ettirenin bir prim ödeme borcunu üzerine aldığı karşılıklı taahhütleri havi, borç doğuran bir akittir⁴²⁰.

⁴¹⁶**Kender, Rayegan:** Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, 16. Baskı, İstanbul 2017, s. 173; **Kayıhan, Şaban / Bağcı, Ömer:** Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri, 4. Baskı, Kocaeli 2019, (Kayıhan, Sigorta), s. 113; eski Ticaret Kanunu dönemindeki tanım için bkz. **Acinan, Hilmi:** Sigortaya Giriş, 1. Baskı, Can Matbaası, İstanbul 1998, s. 21.

⁴¹⁷**Bozkurt, Tamer:** Sigorta Hukuku, 11. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018, s. 3; **Çeker, Mustafa:** Sigorta Hukuku, 19. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana 2018, s. 55.

⁴¹⁸ **Kayıhan,** Sigorta, s. 114.

⁴¹⁹ **Kayıhan,** Sigorta, s. 115.

⁴²⁰**Kender,** s. 180.

Buna karşılık bizim de katıldığımız görüşe göre sigorta sözleşmesini; sigortacının, sigorta ettirenin sahip olduğu aktif veya pasif bir menfaati, gelecekte gerçekleşmesi kesin olan veya olmayan sigorta ettirenin kontrolü dışındaki bir olayın rizikosuna karşı üzerine aldığı, diğer tarafın da bunun karşılığında bir miktar para ya da buna denk bir karşılığı sigortacıya ödemeyi ya da tedarik etmeyi kabul ve taahhüt ettiği karşılıklı edimleri içeren bir sözleşme olarak tanımlayabiliriz⁴²¹.

3.1.2. Hukuki Niteliği

Sigorta sözleşmesinin hukuki niteliğinin tespitinde sigorta ettirenin ediminden çok sigortacının edimi üzerinde durulur⁴²². Zira sigorta ettirenin edimi belli olup, bu da sözleşme ile kararlaştırılan prim borcunu ödemek şeklinde ortaya çıkar. Buna karşılık sigortacının ediminin sınırının belli olmaması yukarıda tanımını verdiğimiz sigorta sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olup olmadığı sorununun beraberinde getirmektedir.

Edimlerin mübadelesini içeren sözleşmelerde, sözleşmenin niteliği gereği borçlar karşılıklı ve birbirine bağlıdır⁴²³. Sözleşmenin her iki tarafı hem alacaklı hem de borçlu sıfatına sahiptir⁴²⁴. Buna karşılık iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerin bazılarında söz konusu mübadele ilişki mevcut değildir. Tarafların borçlarının mübadele içinde olmadığı bu sözleşmelere eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler denir⁴²⁵.

Sigorta sözleşmesi göz önüne alındığı zaman sigorta ettiren kesin olarak borç altına girdiği (prim ödeme borcu), sigortacının borcunun ise belirli bazı olayların gelişimine bağlı olarak çıktığı görülür⁴²⁶. Bu durum ise sigorta sözleşmesinin eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme olup olmadığı sorusunu akla getirir. Kanaatimizce sigorta sözleşmesi eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak nitelenemez. Zira eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde edimler arasında mübadele ilişkisi mevcut değildir⁴²⁷. Buna karşılık sigorta sözleşmesinde hem sigorta ettirenin hem de sigortacının borçları karşılıklıdır⁴²⁸. Söz konusu karşılıklı borçlar prim ödeme ve sigorta himayesi olarak karşımıza çıkar ve bu borçlar sözleşme başlangıcında belli

⁴²¹ Kayıhan, Sigorta, s. 115-116.

⁴²² Kayıhan, Sigorta, s. 116.

⁴²³ Oğuzman, C. I, s. 45.

⁴²⁴ Antalya, C. I, s. 54.

⁴²⁵ Oğuzman, C. I, s. 45.

⁴²⁶ Kayıhan, Sigorta, s. 117.

⁴²⁷ Oğuzman, C. I, s. 45.

⁴²⁸ Bozkurt, s. 65.

durumdadır⁴²⁹. Sigortacı rizikonun gerçekleşmesinden önce de sonra da ifa etmesi gereken yükümlülükler altına girmekte ve bunları ihlal ettiği takdirde de sigorta ettiren ifayı talep etme hakkına sahip olmaktadır⁴³⁰. Öyleyse sigorta himayesi sadece tam iki taraflı bir sözleşme ile elde edilebilir.

Sigorta sözleşmesindeki edimler herhangi bir şarta da bağlı değildir. Doktrinde bazı yazarlar her ne kadar sigortacının borcunu rizikonun gerçekleşmesi geciktirici şartına bağlı bir sigorta tazminatı olduğunu iddia etseler de doğmuş olan bir borcun şarta bağlanmasından bahsedilemez⁴³¹. Zira geciktirici şarta bağlanmış olan hukuki işlemlerde borç şartın gerçekleşmesiyle doğar⁴³². Ayrıca burada bahsedilen şart yani rizikonun gerçekleşmemesi durumunda dahi sigorta ettirenin ödemiş olduğu primi kural olarak talep edemez, sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvuramaz⁴³³. Öyleyse sigorta ettirenin prim ödeme borcu sigorta tazminatı ediminin karşılığı olmayıp, sigortacının sürekli bir riziko taşıma ediminin bir karşılığı olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim sigorta ilişkisinde sözleşme süresince prim ile riziko arasında denge sağlanması prensibi de söz konusu ilişkinin sürekli bir borç ilişkisi olduğunu göstermektedir⁴³⁴. Benzer şekilde, sigorta ettirenin prim ödeme borcu yanında rizikonun gerçekleşmesi ihtimalini arttırmamak, riziko değişikliklerini sigortacıya bildirmek gibi birçok yükümlülüğü de vardır. Bu itibarla primin tek seferde ödenmiş olduğu sigorta ilişkilerinde bile sigorta ettirenin yükümlülükleri devam eder⁴³⁵. Bahsettiğimiz bu durumlar da sigorta sözleşmesinin süreklilik taşıdığını gösterir niteliktedir.

Sonuç olarak sigorta sözleşmesinde sigortacının asli borcu sigorta himayesi sağlamaktır ve bundan dolayı sigortacı açısından şartla bağlı bir borçtan bahsedilemez. Ayrıca sözleşmede sigortacının üstlenmiş olduğu sigorta himayesi borcu sigorta ettirenin prim ödeme borcuna karşılık gelmesi ve bu himayenin sözleşme boyunca devam etmesi nedenleriyle sigorta sözleşmesini tam iki tarafa borç yükleyen sürekli bir sözleşme olarak kabul edilmelidir⁴³⁶.

3.1.3. Özellikleri

Sigorta sözleşmesi iltihaki bir sözleşmedir. İltihaki sözleşme taraflardan birinin aynı koşullarla herkese aynı teklifi ileri sürmesi ve bu teklifin kabul edilmesiyle oluşan sözleşme

⁴²⁹ Çeker, s. 56.

⁴³⁰ Kender, s. 176.

⁴³¹ Kayıhan, Sigorta, s. 118 dn 408'deki yazarlar.

⁴³² Oğuzman, C. I, s. 513.

⁴³³ Kayıhan, Sigorta, s. 118.

⁴³⁴ Kender, s. 177.

⁴³⁵ Kayıhan, Sigorta, s. 118.

⁴³⁶ Kender, s. 177; Acinan, s. 22.

olarak tanımlanabilir⁴³⁷. Bu tarz sözleşmelerde ortak nokta taraflardan sadece birinin iradesinin özgür ve serbest olmasıdır. Diğer bir deyişle taraflardan birinin hazırladığı sözleşmeye diğer taraf görüşmeye girmeden imzalar ve sözleşme kurulmuş olur⁴³⁸. Örneğin su, telefon, doğalgaz, elektrik gibi sözleşmeler iltihaki sözleşmelerdendir. Sigorta sözleşmesinin iltihaki bir sözleşme olup olmadığı doktrinde uzun süre tartışılmıştır. Bu tartışmalardan bizim de katıldığımız görüşe göre⁴³⁹; sigorta sözleşmelerinde genellikle şartların tartışılmadığı, sigorta ettirenlerin muafiyeti, teminatın türü ve kapsamına ilişkin şartları belirleyip değiştirebilmelerine rağmen sigortacının, sigorta ettirenin talep ettiği teminat türü için tespit ettiği ücreti sigorta ettirenler ile tartışmadığı, sözleşmenin her yerde olduğu gibi ülkemizde de önceden hazırlanmış genel şartlara uygun olarak yapıldıklarından bahisle iltihaki sözleşme olduğu söylenebilir.

Sigorta sözleşmeleri TMK m. 2'de yer alan dürüstlük kuralının geniş bir uygulama sahasına sahip olduğu sözleşmelerdendir. Zira sözleşmenin potansiyel tarafları, sözleşme tamamlanmadan önce birbirlerine her türlü bilgi, belge ve materyalleri talep edilmeden kendi istekleriyle vermekle yükümlüdürler⁴⁴⁰. Dolayısıyla sözleşme ile hedeflenen amaca ulaşmak için söz konusu yükümlülüklerin dürüstlük kuralına uygun şekilde yerine getirilmesi gerekir.

Sigorta sözleşmesi aynı zamanda tesadüfe bağlı bir sözleşmedir⁴⁴¹. Diğer bir deyişle bu sözleşmelerde her iki taraf için de kayıp ve kazanç şansı vardır⁴⁴². Yani riziko gerçekleştiğinde sigorta ettiren sigorta tazminatı alacak, riziko gerçekleşmezse primler elde kalacağı için sigortacı kârlı çıkacaktır⁴⁴³. Sigorta sözleşmesi bir taraftan da şahsa bağlı sözleşmelerdendir. Zira sözleşmenin konusu bir malvarlığı olsa da kişi ya da kişilerin çıkarları korunup teminat altına alınmaktadır⁴⁴⁴.

3.1.4. Tarafları

Sigorta sözleşmesinin tarafları bir yanda sigortacı, diğer yanda sigorta ettiren olmak üzere iki tanedir.

⁴³⁷ Oğuzman, C. I, s. 26.

⁴³⁸ Kayıhan, Sigorta, s. 129.

⁴³⁹ Kender, s. 178.

⁴⁴⁰ Kayıhan, Sigorta, s. 130.

⁴⁴¹ Aksi görüş için bkz. Kender, s. 176.

⁴⁴² Kayıhan, Sigorta, s. 131.

⁴⁴³ Kender, s. 180.

⁴⁴⁴ Kayıhan, Sigorta, s. 132.

3.1.4.1. Sigortacı

Sigortacı, sigorta sözleşmesi hükümleri çerçevesinde prim karşılığında sözleşme süresince rizikoyu üstlenen taraftır. Yani o, sözleşme kapsamındaki riziko gerçekleştiğinde sigorta ettirene üstlendiği edimi ifa edecek olan kişidir⁴⁴⁵.

Sigortacılar aslında sigortalıların teşkil ettiği bütünün yedieminini teşkil eder. Bu nedenle sigortacılığın hukuki ve teknik niteliği gereği hangi kuruluşların sigortacılık yapabilecekleri hususu Sigortacılık Kanunu ile düzenlenmiştir. Bu kanuna göre Türkiye’de sigortacılık sadece anonim şirketler veya kooperatif şeklinde kurulan sigorta şirketleri tarafından yapılabilir⁴⁴⁶.

3.1.4.2. Sigorta Ettiren

Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesini sigortacı ile akdeden kişidir. Bu çerçevede o, başta prim ödeme olmak üzere sözleşmeden doğan borçları yerine getirmek zorunda olan, bir takım külfetleri ihlal etmemesi gereken kişidir⁴⁴⁷. Sigorta ettiren bir gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir⁴⁴⁸. Kanun koyucu sigorta ettiren bakımından sigorta sözleşmesinin akdi konusunda özel bir ehliyet şartı aramamıştır. Dolayısıyla medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olan herkes sigorta sözleşmesi yapabilir⁴⁴⁹.

Sigorta sözleşmesinden doğan borçlar sadece sigorta ettirene aittir. Haklar, özellikle sigortacının riziko taşımasını isteme hakkı da kural olarak sigorta ettirene aittir. Ancak bazı durumlarda bu hakkın başka bir kişiye devri de mümkündür⁴⁵⁰. Diğer bir deyişle sigorta ettiren kendi menfaatini sigorta ettirebildiği gibi üçüncü bir kişinin menfaatini de sigorta ettirebilir. Sigorta ettiren kendi menfaatini sigorta etmişse kendi hesabına sigortadan, üçüncü bir kişinin menfaatini sigorta ettirmişse başkası hesabına sigortadan söz edilir⁴⁵¹.

⁴⁴⁵ **Bozkurt**, s. 18.

⁴⁴⁶ **Acinan**, s. 22.

⁴⁴⁷ **Çeker**, s. 63.

⁴⁴⁸ **Acinan**, s. 21.

⁴⁴⁹ **Kayıhan**, Sigorta, s. 134.

⁴⁵⁰ **Kender**, s.230.

⁴⁵¹ **Kayıhan**, Sigorta, s. 134.

3.2. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

3.2.1. Tanımı

Motorlu bir aracın karayoluna işletilmesi sırasında bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına ya da bir şeyin zarar görmesine neden olması durumunda o aracı işleten kişinin üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğunu tazmin etmeyi amaçlayan ve kanunen yapılması zorunlu olan sigortaya zorunlu mali mesuliyet sigortası adı verilmektedir⁴⁵².

Bu sözleşme araç sahibi ile sigortacı arasında akdedilir ve kanunda öngörülen araçların kullanılması nedeniyle üçüncü kişilere karşı doğacak sorumluluk sigorta edilmektedir⁴⁵³. Şu halde zarar gören üçüncü kişi sigorta sözleşmesine taraf olmamakla beraber sigorta sözleşmesinden doğan bir talep hakkına sahip olmakla beraber bu talep sigortanın üst limitiyle sınırlıdır⁴⁵⁴.

3.2.2. Hukuki Niteliği ve Özellikleri

Uygulamada “Trafik Sigortası” olarak da adlandırılan Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası, karayolunda motorlu araç işleten kişinin üçüncü kişilere verdiği bedensel ve eşya zararlarından ötürü işletenin mali ve hukuki sorumluluğunu üçüncü kişilere karşı teminat altına alması nedeniyle pasif ve aynı zamanda zarar sigortası niteliğini haizdir⁴⁵⁵.

Bilindiği üzere zarar sigortaları mal ve sorumluluk sigortası olarak üzere ikiye ayrılır⁴⁵⁶. Bunlardan mal sigortalarında sigorta ettiren mal veya malvarlığının aktifinde oluşan azalmanın önlenmesi amaç iken sorumluluk sigortalarında pasifte oluşan artışın önlenmesi amaçlanır⁴⁵⁷. Dolayısıyla ZMMS’de bir hükmün bulunmadığı durumlarda TTK’nın sorumluluk sigortalarına ilişkin hükümleri, burada da bir hüküm yoksa mal sigortalarına ilişkin hükümler kural olarak ZMMS’ye de uygulanır⁴⁵⁸. Fakat ZMMS’de malvarlığının pasif kısmını teminat

⁴⁵² Berk, s. 114.

⁴⁵³ Kender, s. 240.

⁴⁵⁴ Taneri, Gökhan / Taneri, Selman: Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki ve Cezai Açından Trafik Kazaları Sorumluluk, Tazminat, Sigorta, Rücu Davaları, Bilge Yayınevi, Ankara 2015, s.1326.

⁴⁵⁵ Karasu, Rauf: Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 21; Kıcahoğlu, s. 584.

⁴⁵⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kayıhan, Sigorta, 46 vd.

⁴⁵⁷ Kender, Rayegan: Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarındaki Değişikliklerin Değerlendirilmesi, C. 13, S. 1, Ocak 2017, s. 9-10. (Kender, Değerlendirme), (<https://www.jurix.com.tr/article/11853>) (E.T. 30.06.2019) ; Kender, Rayegan: Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Yeni Genel Şartları Hakkında, İÜHFD, C. 16, S. 2-3, Temmuz Ağustos 2017, s. 109-110. (Kender, Trafik) (<https://www.jurix.com.tr/article/9727>) (E.T. 30.06.2019).

⁴⁵⁸ Karasu, Rauf: 6102 Sayılı Ticaret Kanununun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı, C. 2, Malatya 2015, (Karasu, Değerlendirme), s. 686.

altına alınması amaç olduğundan mal sigortalarına ilişkin olarak, örneğin eksik veya aşkın sigorta prensipleri uygulanmaz⁴⁵⁹.

ZMMS, motorlu araç işletenin üçüncü kişilere verdiği zararlardan dolayı sorumluluğunu yine üçüncü kişilere karşı teminat altına aldığından, araç işletenin üçüncü kişilere karşı vermiş olduğu zararlardan sorumluluğuna da değinmek gerekir. Bu konuyla ilgili açıklamalarımızı kapsamlı şekilde yukarıda yaptığımızdan sadece hatırlatmakla yetineceğiz⁴⁶⁰.

Araç işletenin sorumluluğu ilke olarak bir tehlike sorumluluğudur. KTK m. 85/1'de düzenlenen bu sorumluluk, kusursuz sorumluluğun ağırlaştırılmış bir türüdür⁴⁶¹. Aracın işletilmesi ile zarar arasında illiyet bağının bulunması sorumluluğun doğumu için gerek ve yeterli olup; bu anlamda işletenin kusursuz olması, araçta bozukluk bulunmaması veya gerekli tüm tedbirlerin alınmış olması sorumluluğu ortadan kaldırmaz⁴⁶². Kural bu olmakla beraber kanun bazı durumlarda olağan sebep sorumluluğu ve kusur sorumluluğuna da yer vermiştir. Örneğin KTK m. 85/3'e göre işletilme halinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu trafik kazasından dolayı işletenin sorumlu olabilmesi için zarar görenin kazanın oluşumunda işletenin veya fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurlu olduğunu veya araçtaki bir bozukluğun kazaya sebep olduğunu ispat etmesi gerekir⁴⁶³.

ZMMS bir yandan sigorta ettirenin üçüncü kişilere verebileceği zararlardan ötürü malvarlığındaki azalmayı önlemeyi amaçlarken diğer yandan da yine sigorta ettirenin fiilinden zarar gören üçüncü kişilerin zararları tazmin etmeyi amaçlandığını belirtmiştik⁴⁶⁴. Bu nedenle ZMMS sigorta ettiren ile onun fiillerinden zarar görenlerin menfaatlerini dengeleyen kendine özgü bir sigorta türü olarak kabul edilmektedir⁴⁶⁵. KTK m. 95'e göre, sözleşmeden veya sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerinden ileri gelen ve tazminat yükümlülüğünün kaldırılması veya azaltılması sonucunu doğuran haller zarar görenlere karşı ileri sürülemez. Dolayısıyla sigortacı, sözleşmeye ve sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre tazminatın kaldırılması veya azaltılmasını sağlayabileceği nispette sadece sigorta ettirene başvurabilir⁴⁶⁶. Nitekim KTK'da ZMMS için öngörülen bu hüküm, TTK m. 1484/1 ile tüm zorunlu sorumluluk

⁴⁵⁹ **Karasu**, Değerlendirme, s. 687; eksik ve aşkın sigortayla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Ünan, Samim**: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2016, s. 149 vd.

⁴⁶⁰bkz. 1. Bölüm.

⁴⁶¹**Kender**, Değerlendirme, s. 12; **Kender**, Trafik, s.109.

⁴⁶²**Özsunay, Ergun**: Türk Hukukunda İşletenin Sorumluluğu ve Sorumluluktan Kurtulması Bakımından Kusurun Etkisi ve Önemi, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara 1977, s. 89.

⁴⁶³ **Karasu**, s. 22; **Özsunay**, s. 99.

⁴⁶⁴bkz. s. 3.2.1.

⁴⁶⁵ **Karasu**, s. 22.

⁴⁶⁶ Örneğin trafik kazası sürücünün alkollü ya da ehliyetsiz olmasından kaynaklanmışsa sigortacının zarar görene ödediği tazminat ölçüsünde kendi sigortalısına rücu hakkı vardır.

sigortalarını kapsayacak şekilde genişletilmiştir⁴⁶⁷. Hüküm uyarınca sigortacı sigortalıya karşı ifadan tamamen veya kısmen kurtulmuş olsa bile zarar gören açısından ifa zorunlu sigorta miktarına kadar devam eder⁴⁶⁸. Örneğin sigortacı sözleşmeyi haklı nedenle feshettiğinde kendi sigortalısına karşı ifadan kurtulmakla beraber zarar görene karşı tazminat sorumlusu olmaya devam eder.

Bir tür zarar sigortası olması nedeniyle ZMMS’de rizikonun gerçekleşmesi halinde bu rizikodan zarar görenlerin gerçek zararları limit dâhilinde karşılanır. Fakat diğer mal sigortalarından farklı olarak poliçede gösterilen sorumluluk limitleri sigorta süresi içerisinde farklı zamanlarda meydana gelen her zarar için ayrı ayrı geçerli olur⁴⁶⁹.

Sigorta ettirenin zarar verdiği kişi sigorta sözleşmesinin tarafı olmadığı halde ZMMS’den yararlanır. Zira bu kişi direkt olarak sigortacıya başvurarak maruz kaldığı zararı giderme hakkına sahiptir (KTK m. 97)⁴⁷⁰. Belirtelim ki zarar görenin doğrudan sigortacıya başvurma hakkının olması, bu sigortanın üçüncü kişi lehine sözleşme niteliğinde olduğu anlamına gelmediği, zira buradaki dava hakkının doğrudan kanundan kaynaklandığı doktrinde ifade edilmekle beraber biz bu görüşe katılmıyoruz ve bu husustaki açıklamalarımızı aşağıda ayrıntısıyla zikredeceğimizi belirtmekle yetiniyoruz⁴⁷¹.

ZMMS’nin bir özelliği de bu sigortanın zorunlu olmasıdır. Zorunlu sigortanın temeli, sigorta ettirenin belirli bir sigorta dalında kanun gereği sigorta sözleşmesi yapmakla yükümlü olmasıdır⁴⁷². KTK m. 91’e göre de işletenler⁴⁷³ bu Kanunun 85. maddesinin birinci fıkrası uyarınca sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak için mali sorumluluk sigortası yaptırmak zorundadırlar⁴⁷⁴.

⁴⁶⁷ TTK m. 1484 gerekçesine göre; “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...”; ayrıca bkz. **Ünan, Samim:** Yeni Zorunlu Sorumluluk Sigortaları Öngörülürken Dikkate Alınması Gerekliliği, Zorunlu Sigortalar Paneli, İstanbul 1993, s. 55. (Ünan, Sigorta)

⁴⁶⁸ **Karasu**, s. 23.

⁴⁶⁹ **Karasu**, Değerlendirme, s. 686.

⁴⁷⁰ Eski Ticaret Kanunu döneminde bu hak sigorta genel şartları ve yargı kararları esas alınarak uygulanmaktaydı. 6102 sayılı yeni TTK’nın 1478. Maddesi ise zarar görenlerin doğrudan dava hakkını her türlü sorumluluk sigortası için açık bir şekilde kabul etmiştir.

⁴⁷¹ **Karasu**, Değerlendirme, s. 687; Kanaatimizce buradaki talep hakkı üçüncü kişi yararına sözleşme niteliğindedir. Konu ile ilgili açıklamalarımız için bkz. 3.2.4.

⁴⁷² **Karasu**, s. 24.

⁴⁷³ İşleten kavramı ve türleri için ayrıntılı bilgi için bkz. 1.2.4.

⁴⁷⁴ Benzer düzenlemeler için bkz. TTK m. 1483, Sigortacılık Kanunu m. 13.

3.2.3. Tarafları

ZMMS diğerk sigorta sözleşmeleri gibi sigorta ettiren ile sigortacı arasında karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulur. ZMMS sözleşmesinin tarafları sigorta ettiren ve sigortacıdır.

Sözleşmenin taraflarından biri sigorta ettirendir ve bu kişi aracın işletenidir (KTK m. 91). İşleten, araç üzerinde fiili hâkimiyeti ve tasarruf gücü olan, maddi veya manevi yarar sağlayan kişidir⁴⁷⁵. Motorlu aracın işleteni doğal olarak değişebilir. Bu durumda KTK m. 94 uyarınca devreden işleten devir işlemini on beş gün içinde sigortacıya bildirmelidir⁴⁷⁶. Bildirimin tebliğinden itibaren on beş gün içerisinde de sigortacı sözleşmeye devam etmek istemiyorsa feshedebilir. Bu konuda son olarak belirtelim ki araç işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi ZMMS yaptırmak zorunda değildir⁴⁷⁷. Sözleşmenin karşı tarafı ise sigortacıdır. Burada sigortacı, kaza sigortası alanında çalışmaya yetkili olan sigorta şirketi olarak karşımıza çıkar (KTK m. 101).

ZMMS'nin tarafları sözleşmenin içeriğini serbestçe belirleyebilirler. Fakat bu serbesti ZMMS açısından iki şekilde sınırlandırılmıştır. Bu sınırlandırmalardan ilki sözleşme yapma zorunluluğudur. Buna göre kaza sigortası alanında yetkili olan sigorta şirketi ZMMS sözleşmesini yapmak zorundadır⁴⁷⁸. Diğer sınırlama ise sözleşmenin koşullarına ve güvence tutarına ilişkin olup, taraflar bu noktada sözleşme içeriğini değiştiremezler. Zira genel koşullar ve güvence tutarıyla ilgili hususlar Bakanlıkça belirlenir ve Resmi Gazetede yayımlanır (KTK m. 93)⁴⁷⁹.

3.2.4. Zarar Gören

Sorumluluk sigortaları her zaman üçlü bir ilişki ortaya çıkarır. Bu ilişkin tarafları sigortacı, sigorta ettiren ve zarar gören üçüncü kişidir. Sigortacı sigorta ettirenin üçüncü kişilere verdiği zararı tazmin eder. ZMMS de bir sorumluluk sigortası türüdür ve açıklamalarımız burada da geçerlidir⁴⁸⁰.

⁴⁷⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. 1.2.4.1.

⁴⁷⁶ TTK m. 1470'e göre sigorta edilen menfaatin sahibinin değişmesi durumunda aksine sözleşme yoksa sigorta ilişkisi sona erer.

⁴⁷⁷ **Karasu**, s. 49-50.

⁴⁷⁸ Bu zorunluluğun kamu düzenine fayda sağlamak olduğu yönünde bkz. **Berk**, s. 116.

⁴⁷⁹ **Berk**, s. 116.

⁴⁸⁰ bkz. 3.2.

ZMMS kapsamında zarar gören üçüncü kişi zararını sigortacıdan doğrudan isteyebilir⁴⁸¹. Zarar görene tanınan bu alacak hakkı ZMMS'nin bütünleyici bir unsuru olarak kabul edilmektedir⁴⁸². Ayrıca zarar görene doğrudan dava hakkı tanınması onun daha iyi korunmasını sağlar⁴⁸³. Nitekim bunun için sigortacının sigortalı ile iç ilişkiden doğan savunma vasıtalarını zarar görene karşı ileri süremeyeceği KTK m. 95'de düzenlenmiştir⁴⁸⁴. Zarar görenin doğrudan dava hakkını kullanabilmesi için gerçekleşmesi gereken iki şart vardır⁴⁸⁵. Bunlardan ilki sigortacı ile sigorta ettiren arasında geçerli bir ZMMS sözleşmesinin bulunmasıdır⁴⁸⁶. Diğer şart ise işletenin meydana gelen zararlardan sorumlu olmasıdır⁴⁸⁷.

Zarar görenin dava hakkının niteliğine ilişkin doktrinde birçok görüş ileri sürülmüştür. Bir görüşe bu hak üçüncü kişi yararına sözleşmeden doğar⁴⁸⁸. Zira tam üçüncü kişi yararına sözleşmelerde üçüncü kişi edimin ifasını talep yetkisini doğrudan kazanır⁴⁸⁹. Doğrudan kazanmanın sebebi ise alacaklı ile borçlunun anlaşarak edimin ifasını talep yetkisini üçüncü kişiye vermiş olmasıdır. Bu tarz sözleşmelere üçüncü kişiye yapılan kazandırma sözleşmeye bağlıdır. Buradaki kazandırmayı esasında borçlu yapmakla beraber aynı zamanda dolaylı olarak alacaklı tarafından da yapılan bir kazandırma yapılır⁴⁹⁰. Diğer bir deyişle borçlu kazandırmayı kendi malvarlığından yapmakta fakat bu kazandırmanın temelinde alacaklıya olan borcunun ifası bulunmaktadır⁴⁹¹. Borçlunun üçüncü kişiye yaptığı kazandırma ile hem kendi borcunu hem de dolaylı olarak alacaklının üçüncü kişiye olan borcunu sona erdirmektedir. Tüm bu açıklamalarımıza rağmen belirtelim ki üçüncü kişi alacaklı sıfatına sahip değildir⁴⁹².

Üçüncü kişi lehine sözleşmenin bu özelliklerini bu görüş ışığında ZMMS açısından değerlendirirsek zarar görenin sözleşmeden dolaylı olarak yararlandığını söyleyebiliriz. Zira kanun koyucunun zarar görene doğrudan dava hakkı tanınması ZMMS'nin niteliğini değiştirmemektedir. Sigortacının yapacağı ödeme ile hem sigorta ettirene olan borcunu; hem

⁴⁸¹ **Yeşilova Aras, Ecehan:** Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 29.

⁴⁸² **Berk,** s. 117.

⁴⁸³ **Yeşilova Aras,** s. 35.

⁴⁸⁴ **Omağ, Merih Kemal:** Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış, Zorunlu Sigortalar Paneli, İstanbul 1993, s. 24; **Ünan,** Sigorta, s. 55.

⁴⁸⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Ünan,** Şerh, s. 350-355.

⁴⁸⁶ ZMMS, trafiğe çıkarılan ve adına ruhsat çıkartılan belirli araçlar için yapılır. KTK m. 97'ye göre sigortacı araç işletenle arasındaki sözleşmede belirlenen tutar miktarınca sorumludur, bkz. **Omağ,** s. 26.

⁴⁸⁷ İşletenin sorumluluğu için illiyet bağımlı kesen sebeplerin olmaması yeterlidir. İlliyet bağımlı kesen sebeplerin mevcudiyeti halinde işleten sorumlulukta kurtulur, dolayısıyla sigortacı da sorumlu olmaz.

⁴⁸⁸ Taraflardan birinin, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü bir kişiye edada bulunmayı taahhüt etmesi halinde, üçüncü kişi yararına sözleşmeden bahsedilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yeşilova Aras,** s. 72-80.

⁴⁸⁹ **Yeşilova Aras,** s. 73.

⁴⁹⁰ **Berk,** s. 118.

⁴⁹¹ **Yeşilova Aras,** s. 73.

⁴⁹² **Yeşilova Aras,** s. 74.

de sigorta ettirenin zarar görene karşı olan tazminat borcunu sona erer⁴⁹³. Ayrıca trafik kazası nedeniyle zarar gören kişi sigortacıdan direkt olarak zararının tazminini talep etmesi ona alacaklı sıfatını da kazandırmamaktadır. Zarar görenin sahip olduğu bu hakkın üçüncü kişi lehine sözleşmeden ayrılan tek yönü; üçüncü kişi lehine sözleşmelerde borçlu, üçüncü kişiye ve alacaklıya karşı sahip olduğu tüm savunmaları ileri sürebiliyorken, sorumluluk sigortalarında sigortacı kanun gereği zarar görene karşı sigorta ettirene sahip olduğu hakları ileri sürememesidir. Belirtelim ki sigortacının bu hakkı kanundan doğmaktadır.

Bizim de katıldığımız göre bu hak bağımsız bir talep hakkıdır ve bu alacak hakkı kanundan doğmakla beraber olay yönünden sigorta sözleşmesine bağlıdır⁴⁹⁴. Gerçekten de Trafik mâli sorumluluk sigortaları iki ana başlığa ayrılmaktadır. Bunlar; zorunlu mâli sorumluluk sigortası ile isteğe bağlı mâli sorumluluk sigortalarıdır.

Motorlu bir aracın karayollarında işletilmesi esnasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına ya da bir şeyin zarar görmesine neden olması hâlinde o aracı işleten kişinin üçüncü kişilere karşı olan hukuki sorumluluğunu belirli limitler dâhilinde tazmin etmeyi amaçlayan ve kanunen yapılması zorunlu olan sorumluluk sigortası türüne, zorunlu mâli sorumluluk sigortası adı verilmektedir(KTK. m. 91, 101). İsteğe bağlı mâli sorumluluk sigortasında ise, motorlu araç işleten kişinin, bu aracın işletilmesinden dolayı oluşan, zorunlu mâli sorumluluk sigortası sınırları dışında kalan hukuki sorumluluğunu sigorta poliçesinde yazılı en yüksek hadlere kadar sigorta teminatı altına alan sigorta sözleşmeleri olarak tanımlanmaktadır(KTK. m.100)⁴⁹⁵.

Esasen TTK.'nın 1478. maddesinde yer alan “Zarar gören, uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının tazminini, sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla, doğrudan sigortacıdan isteyebilir” hükmü ile tüm sorumluluk sigortalarında zarar gören üçüncü kişiye doğrudan dava hakkı tanınmıştır. KTK'da düzenlenmiş olan ZMMS'de zarar gören üçüncü kişilere direkt olarak sigorta şirketine başvurma hakkı tanınmıştır⁴⁹⁶. Buradaki sigorta sözleşmesi araç sahibi ile sigortacı arasında cereyan etmekte olup kanunda tayin edilen araçların kullanılması nedeniyle üçüncü şahıslara doğacak sorumluluk sigorta edilmektedir⁴⁹⁷. Buna göre, zarar gören üçüncü kişi sigorta sözleşmesine taraf olmamakla birlikte sigorta sözleşmesinden doğan bir talep hakkını haizdir.

⁴⁹³Ünan, s. 348.

⁴⁹⁴bkz.Berk, s. 118 dn 353'deki yazarlar.

⁴⁹⁵Kayhan, s. 144.

⁴⁹⁶Kender, s. 240.

⁴⁹⁷Kayhan, s. 145.

Fakat bu hak ZMMS'nin mecburi haddi içinde ileri sürülebilir, zira kanun bunu derpiş etmiştir⁴⁹⁸.

3.2.5. Sözleşme Kapsamındaki Teminat Türleri

3.2.5.1. Genel Olarak

Yeni Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nda sigorta sözleşmesi kapsamındaki sigorta teminatı türleri; maddi zararlar teminatı, sağlık giderleri teminatı, sürekli sakatlık teminatı ve destekten yoksun kalma teminatı olmak üzere dört gruba ayrılmıştır⁴⁹⁹.

3.2.5.2. Maddi Zararlar Teminatı

KZMSSGŞ A.5. maddesinde maddi zararlar teminatı, hak sahibinin genel şartta tanımlanan ve zarara uğrayan araçta meydana gelen değer kaybı dâhil olmak üzere malları üzerindeki azalma olarak tanımlanmıştır.

Bu zararlardan ilki araç hasarıdır. KTK m. 91/1 hükmüne göre işletenler, KTK'nın 85. maddesinin 1. fıkrasına göre doğacak sorumluluklarının karşılanması amacıyla mali sorumluluk sigortası yaptırmak zorunda oldukları için sigortacının sorumluluğu ile işletenin sorumluluğu KTK m. 85/1'e göre belirlenir⁵⁰⁰. Bu sebeple sigortacının karşılayacağı zarar, zarara uğrayan aracın eski hale getirilebilmesi gereken onarım, yani yedek parça ve işçilik giderlerini kapsar⁵⁰¹. Bir diğer zarar kalemi ise motorlu araçta meydana gelen değer kayıplarıdır. Motorlu aracın kazaya karışması sebebiyle tamir edilmesinden sonraki değeri ile kazadan önceki değeri arasındaki fark, değer kaybını gösterir⁵⁰². Yargıtay uzun süredir değer kayıplarının sigortacı tarafından ödenecek tazminatın kapsamında olduğuna hükmetmektedir⁵⁰³. Motorlu aracın hasar gören parçaları yetkili serviste değiştirilerek onarılsa bile araçta yine de değer kaybı oluşacağından, sigortacı kaza sebebiyle oluşan değer kaybı

⁴⁹⁸Kender, s. 241.

⁴⁹⁹ Ulaş, Işıl: Yeni Zorunlu Trafik Sigortası Genel Şartlarına Göre Bu Sigortanın Kapsamı, Teminat Türleri ve Özellikle Destek Teminatı, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 31, S. 2, Haziran 2015, s. 5-36. (<https://www.jurix.com.tr/article/5117>) (E.T. 01.07.2019)

⁵⁰⁰ Karasu, s. 88

⁵⁰¹bkz. KZMSSGŞ B.2.

⁵⁰² Karasu, s. 89.

⁵⁰³Yarg. 17. HD., 08.12.2014 T., 2014/21322 E., 2014/173939 K.; 17. HD., 08.12.2014 T., 2014/21223 E., 2014/17932 K.; 17. HD., 16.01.2014 T., 2013/20219 E., 2014/460 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 09.07.2019).

miktarını da ödeyecektir⁵⁰⁴. Yargıtay'ın süreklilik arz eden içtihatların sonucunda yeni KZMSSGŞ'nin A.5.a bendinde değer kayıplarının maddi zararlar teminatı kapsamında olduğu açıkça ifade edilmiştir⁵⁰⁵. Araçtaki değer kaybı belirlenirken aracın markası, yaşı, modeli ve hasar gördüğü kısımlar esas alınarak kaza tarihinden önceki ikinci el satış değeri ile onarımdan sonraki ikinci el satış değeri arasındaki fark belirlenir⁵⁰⁶. Bu fark belirlenirken KZMSSGŞ'nin EK-2'de belirtilen değer kayıpları ise teminat dışında tutulur⁵⁰⁷. Söz konusu değer kayıpları EK-2'ye göre aracın kaza anındaki rayicinin %25'ini aşan talepler ile kiralık araçlarda eksper tarafından hesaplanan değer kaybının %50'sini aşan talepler olarak belirlenmiştir.

3.2.5.3. Sağlık Giderleri Teminatı

Sağlık giderleri teminatı KZMSSGŞ'nin A.5.b. bendine göre; *“Üçüncü kişinin trafik kazası dolayısıyla bedenen eski haline dönmesini teminen protez organ bedelleri de dahil olmak üzere yapılan tüm tedavi giderlerini içeren teminattır.”* şeklinde tanımlanmış ve *“...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.”* düzenlemesi ile yeni Genel Şartların yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleşen trafik kazaları sebebiyle meydana gelen sağlık giderleri için hak sahiplerinin sadece Sosyal Güvenlik Kurumu'na başvurabilecekleri hüküm altına alınmıştır.

Söz konusu hüküm mağdurun tedavisine başlanılmasından itibaren sürekli sakatlık raporu alınmaya kadar geçen tedavi sürecinde ortaya çıkan bakıcı giderlerini sağlık giderleri teminatı içinde kabul etmektedir⁵⁰⁸. Buna karşılık Yargıtay'ın süreklilik arz eden kararları bakıcı giderlerinin tamamının sağlık giderleri teminatı kapsamında olduğunu ifade

⁵⁰⁴Yarg. 17. HD., 16.01.2014 T., 2013/20219 E., 2014/460 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 09.07.2019).

⁵⁰⁵ KZMSSGŞ m. A.5.a : *“Hak sahibinin kaza tarihi itibarıyla bu genel şartta tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dâhil doğrudan malları üzerindeki azalmaz. Sigortalının sorumlu olduğu araç kazalarında değer kaybı, talep edilmesi halinde ilgili branşta ruhsat sahibi sigorta eksperleri tarafından tespit edilir. Değer kaybının tespiti bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre yapılır.”*

⁵⁰⁶Karasu, s. 89.

⁵⁰⁷ KZMSSGŞ Ek 2 için bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/05/20150514-5-1.pdf>

⁵⁰⁸Karasu, s. 93.

etmektedir⁵⁰⁹. Yüksek Mahkeme'ye göre zarar görenlerin malul kalması halinde bakıcı, refakatçi ve benzeri giderlerin sağlık giderleri teminatından ödenmesi gerekir.

3.2.5.4. Sürekli Sakatlık Teminatı

Sürekli sakatlık teminatı KZMSSGŞ'nin A.5.c bendinde; “Üçüncü kişinin sürekli sakatlığı dolayısıyla ileride ekonomik olarak uğrayacağı maddi zararları karşılamak üzere, bu genel şart ekinde yer alan esaslara göre belirlenecek teminattır.” şeklinde tanımlanmıştır. Sürekli sakatlık tazminatı ile ilgili sakatlık oranının belirlenmesinde sakatlık ölçütü tasnifi ve özürülere verilecek sağlık kurulu raporları ile ilgili mevzuatlar uyarınca hazırlanacak sağlık kurulu raporu dikkate alınır⁵¹⁰. KZMSSGŞ'nin ekinde sürekli sakatlık halinde tazminatın ne şekilde tespit edileceği konusunda bazı kriterler öngörülmüştür⁵¹¹.

KZMSSGŞ'nin söz konusu bendinde, mağdurun tedavisinin tamamlanmasından sonra yetkili bir hastaneden alınacak özürülü sağlık kurulu raporu ile sürekli sakatlık oranının belirlenmesinden sonra ortaya çıkan bakıcı giderleri teminat limitleriyle sınırlı olmak şartıyla sürekli sakatlık teminatı kapsamında olduğunu belirtilmiştir⁵¹². Buna göre sağlık giderleri teminatından farklı olarak, sürekli sakatlık raporunun alınmasından sonra ortaya çıkan ve yaşam boyu sürecek olan bakıcı giderleri sürekli sakatlık teminatı tarafından karşılanacaktır.

3.2.5.5. Destekten Yoksun Kalma Teminatı

Destekten yoksun kalma tazminatı ile ilgili açıklamalarımızı yukarıda yaptığımızdan burada sadece hatırlatmakla yetineceğiz⁵¹³. TBK m. 53/3 uyarınca ölüm halinde uğranılan zararların kapsamına ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar da girer. Destek yoksunluğundan doğan zarar, desteğin maruz kaldığı haksız fiil sonucunda ortaya çıkan doğrudan bir zarar değil; mağdur ile olan ilişkisi sebebiyle desteğini kaybeden kişinin uğradığı bir zarardır. Bu tazminatın en temel özelliği zarara uğrayan kişinin bizzat

⁵⁰⁹Yarg. 17.HD., 24.01.2013 T., 2012/362 E., 2013/578 K.; 17. HD., 11.05.2012 T., 2011/7758 E., 2012/6081 K.; 17. HD., 13.10.2014 T., 2014/14049 E., 2014/ 13865 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 09.07.2019).

⁵¹⁰Karasu, s. 94.

⁵¹¹bkz. KZMSSGŞ Ek 3.

⁵¹²Karasu, s. 93.

⁵¹³bkz. İkinci Bölüm.

haksız fiil mağduru olan desteğin değil, destek görenler olmasıdır⁵¹⁴. Söz konusu tazminatı talep hakkı ölenden intikal etmeyen, miras hukukundan tamamen ayrı ve direkt olarak hayatta kalanların nezdinde doğan asli ve bağımsız bir haktır⁵¹⁵. Bu nedenle tazminat talep edebilmek için desteğin mirasçısı ve/veya kan hısımlı olmaya gerek yoktur⁵¹⁶.

KTk m. 91' göre işletenin aynı Kanun'un m. 85/1 hükmüne göre oluşacak sorumluluğu sigorta kapsamındadır. Söz konusu sorumluluk da işletenin veya onun emir ve talimatıyla aracı kullanan sürücünün sebep olduğu kaza sonucunda bir kimsenin ölümüne ya da yaralanmasına veyahut bir şeyin zarara uğraması sonucu meydana gelen sorumluluk olup diğer bir deyişle işletenin sorumluluğunda olmayan bir husus onun sigortacısına da yüklenemez⁵¹⁷.

01.06.2015 tarihinde değiştirilmiş yeni KZMSSGŞ A.5.ç bendinde destekten yoksun kalma tazminatı; *“üçüncü kişinin ölümü dolayısıyla ölenin desteğinden yoksun kalanların destek zararlarını karşılamak üzere bu genel şart ekinde yer alan esaslara göre belirlenecek tazminat”* olarak tanımlandıktan hemen sonra tazminat miktarının tespitinde ölen kişinin esas alınacağı düzenlenmiştir⁵¹⁸. Hükme göre buradaki üçüncü kişi işleten/sürücü değil sigorta sözleşmesi dışında kalan ve kaza sebebiyle yaralanan ya da ölen kişiye denir⁵¹⁹. Dolayısıyla işletenin/sürücünün ölmesi durumunda onların desteğinden yoksun kalan kişiler destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunamazlar⁵²⁰. Fakat Yargıtay eski Genel Şartlar döneminde verdiği kararlarda araç işletenin/sürücünün ölmesi durumunda da onun desteğinden yoksun kalanlara destekten yoksun kalma tazminat hakkının olduğu görüşündeydi. Bu konuda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararından özetle⁵²¹; mali sorumluluk sigortasıyla sigortalı araç sürücüsünün mirasçılarının açtığı tazminat davasında Kanun kapsamı dışında kalan durumları düzenleyen 92. maddesinde araç şoförünün desteğinden yoksun kalanların isteyebileceği tazminatların kapsam dışında kalacağına dair bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

⁵¹⁴**Gökyayla**, s. 60; **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. 2011/7391 sayılı Kararının Değerlendirilmesi, s. 161. (<https://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/6-Atilla-ALTOP.pdf>) (E.T. 25.06.2019)

⁵¹⁵bkz. 2.1.1.

⁵¹⁶**Altop**, s. 161.

⁵¹⁷**Karasu**, s. 38-39.

⁵¹⁸ Yeni Genel Şartların hukuka aykırılık açısından değerlendirilmesi için bkz. **Çelik, Çelik Ahmet**: Karayolları Trafik Kanununda ve Karayolu Taşıma Kanununda 6704 Sayılı Torba Yasa ile Hukuka Aykırı Değişiklikler, İstanbul Barosu Dergisi, C. 90, S. 4, Temmuz 2016, s. 61-74.

⁵¹⁹ **Karasu**, s. 39.

⁵²⁰ **Karasu**, s. 97.

⁵²¹**Yarg. HGK.**, 02.02.2011 T., 2010/4-712 E., 2011/4 K.; **HGK.**, 15.06.2011 T., 2011/17-142 E., 2011/411 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T.) 11.08.2019)

Bu sebeple sürücünün desteğinden yoksun kalanların üçüncü kişi olduğu kabul edilmeli ve mali sorumluluk sigortacısından tazminat talep edebilecekleri kabul edilmelidir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi de bir kararında benzer ifadelere yer vermiş olup karardan özetle⁵²²; KTK'da zorunlu trafik sigortası hususunda sorumluluğun kapsamı yanında kapsam dışı kalan haller de açıkça düzenlenmiştir. 2918 sayılı KTK'nın 92/b maddesinde işletenin, eşinin, usul ve fîrunun, kendisine evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar sebebiyle ileri sürebilecekleri talepler de teminat kapsamına girmeyen hallerden biri olarak sayıldığı dolayısıyla bu kişilerin mallarına gelen zararlar dışında kalan ölüm ve yaralanmaya dair cismani zararların sigortacının sorumluluğu kapsamında bırakıldığı kabulü gerekir.

Yargıtay'ı bu sonuca götüren en önemli gerekçe KTK'nın eski 92. maddesi olduğu söylenebilir. Zira hükümde işletenin/sigortalının yakınlarının kaza sebebiyle mallarına gelecek zarar açıkça teminat dışında bırakılmış, buna karşılık onların bedensel zararlarından hiç bahsedilmemiştir. Fakat KTK'nın 92. maddesinin 1. fıkrasına 26.04.2016 tarihinde eklenmiş olan d bendi ile destekten yoksun kalan hak sahibinin sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olsa bile destek şahsının kusuruna denk gelen tazminat talepleri açıkça ZMMS kapsamı dışında tutulmuştur. Ayrıca yeni Genel Şartların A.5.ç bendinde geçen "destek tazminatının tespitinde ölen kişinin esas alınacağı" ifadesi ile hak sahiplerinin değil ölenin bunlar dışında bir üçüncü kişi olması gerektiği doktrinde olarak ifade edilmektedir⁵²³. Bu görüşe göre destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekler ölenin mirasçısı yani hak sahibi olan kişiler değil örneğin okuttuğu, burs verdiği kişiler gibi aralarında sadece destek ilişkisi mevcut olan kişiler olarak karşımıza çıkmaktadır⁵²⁴. Yani şu durumda ölümle sonuçlanan bir trafik kazasında müteveffanın eşi, çocuğu tazminat talep edemeyecek iken aralarında herhangi bir bağ olmaksızın sadece destek ilişkisi mevcut olan kişiler ise tazminat isteyebileceklerdir. Belirtelim ki destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilecek kişilerin bu şekilde sınırlandırılması tazminatın amacına uygun olmamakla beraber böyle bir ayırım isabetli değildir. Sonuç olarak yeni Genel Şartlarda Yargıtay'ın yukarıda ifade ettiğimiz kararlarının aksine işletenin/sürücünün ölümü halinde onun desteğinden yoksun kalanlar üçüncü kişi sayılmadıkları için destekten yoksun kalma tazminatı talep edemeyecekleri

⁵²²Yarg. 17. HD., 28.05.2015 T., 2014/1043 E., 2015/7948 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 11.08.2019)

⁵²³Karasu, s. 99; Ulaş, s. 29.

⁵²⁴Destek görenlerin kimler olduğu hakkında ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. 2.2.3.3.

doktrinde belirtiliyor ise de bu görüşe katılmak mümkün değildir.⁵²⁵ Bu konudaki ve işletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatı talebine olan etkisi hakkındaki görüşlerimizi tekrara düşmemek maksadıyla aşağıda ayrıntısıyla inceleyeceğimizi belirtmek isteriz.⁵²⁶

3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kapsamında Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Sigortacının Sorumluluğu

3.3.1. Sorumluluğun Şartları

3.3.1.1. Genel Olarak

Sigortacının ZMMS kapsamında sorumlu olabilmesi için zararın aracın işletilmesinden ileri gelmiş olması gerekir. Ayrıca zarar ile işletilme arasında illiyet bağının da varlığı şarttır. Yukarıda bu hususlara ayrıntısıyla yer verdiğimizden burada sadece atıf yapmakla yetiniyoruz⁵²⁷. Bununla beraber sorumluluk açısından önem arz eden bir şart olan zararın sigorta sözleşmesi kapsamında olmasını ise aşağıda inceleyeceğiz.

3.3.1.2. Sigorta Sözleşmesi Kapsamında Bulunan Bir Zararın Varlığı

Sigortacının tazminat sorumluluğu, zararın sözleşme kapsamına girip girmediğiyle yakından ilgilidir. Bir zararın ZMMS kapsamında olup olmadığı hususunu TTK m. 1409'daki "Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir." hükmü ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 11. maddesinde yer alan "Sigorta sözleşmelerinde kapsam dâhiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır." hükmü birlikte değerlendirilerek çözülebilir. Şu halde, yapılan sigorta sözleşmesinde riziko ile ilgili teminat kapsamında olan ve olmayan zararlar düzenlenebilir, düzenlenmeyen hususlar ise kanun gereği sözleşme kapsamında kabul edilir⁵²⁸.

Sigortacının KTK kapsamındaki sorumluluğu ise m. 85/1'de; "Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, ... , motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar." şeklinde düzenlenmiştir. Hükme göre sigortacı

⁵²⁵ Yargıtay'ın destek görenleri üçüncü kişi saydığı kararlar için bkz. **Taneri**, s.1329-1336.

⁵²⁶bkz. 3.4.3.

⁵²⁷bkz. s. 1.2.

⁵²⁸**Kender**, Trafik, s. 111; **Berk**, s. 127.

ZMMS çerçevesinde esas olarak üçüncü kişiye verilen bedensel zararlardan ve malvarlığına yönelik zararlardan sorumludur.⁵²⁹.

3.3.2. Sigortacının Tazminat Sorumluluğunun Sınırları

Sigortacının sorumluluğunun kaynağını ZMMS oluşturmaktadır. Sözleşmenin tarafları sigortacı ile sigorta ettiren durumundaki işletendir. Söz konusu sözleşmeye göre sigortacı sözleşmede açıkça kararlaştırılan ve kanun gereği sözleşmenin içeriği haline gelen rizikonun gerçekleştiği hallerde zarar görenin zararını tazmin eder. Bu nedenle meydana gelen rizikonun sözleşme kapsamında olması ve bu noktada da sözleşmenin içeriğinin belirlenmesi gerekir.

Hemen yukarıda değindiğimiz düzenlemeler dikkate alındığında sözleşme kapsamı dışında tutulan hususlar oldukça önem arz etmektedir. KTK m. 92’de ZMMS kapsamı dışında kalan zarar kalemleri belirtilmiştir. Bu kalemlerden işletenin eşinin, altsoy ve üstsoyunun, evlatlığının ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin kaza nedeniyle mallarına gelen zararlar açıkça ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır⁵³⁰. Aynı şekilde destekten yoksun kalan hak sahibinin, işletenin sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile risk kapsamında olmakla beraber desteğin kusuruna denk gelen tazminat talepleri açıkça ZMMS kapsamı dışındadır.

3.4. Sigortacının Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran ve Azaltan Nedenlerin Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etkisi

3.4.1. Genel Hükümlerde Düzenlenen Nedenler

3.4.1.1. Mücbir Sebep

Bilindiği üzere mücbir sebebin varlığı halinde fiil ile zarar arasında sebep sonuç ilişkisi kurulamadığından illiyet bağı kesilir. Buna göre hayatın olağan akışına ve tecrübelerle göre beklenilmedik durumları açıkça aşan ve kaynağını sorumlunun işletme ve faaliyet sahası dışında bulan her olay mücbir sebeptir. Buradan hareketle bir olayın mücbir sebep sayılabilmesi

⁵²⁹Kıcalıoğlu, s. 585; ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.5

⁵³⁰Uçakhan Güleç, Sema: 6704 Sayılı “Torba Kanun” Kapsamında Trafik Sigortalarında Yapılan Değişiklikler, Terazi Hukuk Dergisi, C. 11, S. 118, Haziran 2016, s. 163. (<https://www.jurix.com.tr/article/5233>) (E.T. 30.06.2019); Arkan, Sabih: Yeni Karayolları Trafik Kanununun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme, Sigorta Hukuku Dergisi, C. I, S. 3-4, s. 268.

için üç temel öğeyi barındırması gerekir. Bunlar etkinin dışarıdan gelmesi, alışılmışın dışında olması ve kaçınılmaz olmasıdır⁵³¹.

Bir olayın mücbir sebep olarak nitelendirilebilmesi için olayın işletenin aracı dışında meydana gelmesi gerek olup buna doktrinde “mücbir sebebin hariciliği” denilmektedir.⁵³². Dolayısıyla kaynağını aracın işletilmesinde bulan olaylar mücbir sebep olarak nitelendirilemez. Bu nedenle fabrika çıkışında herhangi bir sorun bulunmayan ve periyodik olarak bakıma sokuşan bir araçta önceden görülmesi mümkün olmayan gizli ayıp ve bozukluklardan doğan olaylar mücbir sebep sayılmaz ve dolayısıyla sigortacı sorumluluktan kurtulamaz⁵³³.

Buradan yola çıkarak motorlu araçlar bakımından ise mücbir sebep, motorlu aracın işletilmesi kapsamına dâhil olmayan öngörülmesi ve kaçınılması imkânsız olay olarak tanımlanabilir⁵³⁴. Mücbir sebep her zaman sorumluyu sorumluluktan kurtaran bir niteliği haizdir⁵³⁵. Dolayısıyla somut olayda mücbir sebep varsa sigortacının tazminat sorumluluğu doğmayacaktır. Örneğin çevreyolunda iki aracın birbirine girmesi sonucunda yaralanan işleten, henüz araç içerisindeyken araca yıldırım çarpması sonucunda ölmüşse sigortacı bu durumda destekten yoksun kalma tazminatından sorumlu olmaz.

3.4.1.2. Zarar Görenin Kusuru

Zarar görenin kusuru makul, dürüst, orta zekâ seviyeli birinin kendi çıkarı için sakınacağı veya sakınması gereken düşüncesiz bir davranış olarak tanımlanabilir⁵³⁶. Zarar görenin kusurunun indirim sebebi olmasının temeli TBK m. 52'daki düzenlemedir. Hükme göre zarar gören, zarara razı olmuşsa veya zararın doğmasına ya da artmasına neden olmuşsa hâkim tazminattan indirim yapabilir⁵³⁷.

Zarar görenin kusuru motorlu araç işleten açısından önem arz eder. Zira sigortacının sorumluluktan kurtulması veya sorumluluğun azaltılması için zarar görenin kusurunu ispat etmesi gerekir⁵³⁸. Diğer bir deyişle zarar görenin kusuru illiyet bağımlı kesiyorsa sigortacı sorumluluktan kurtulacak; illiyet bağımlı kessecek yoğunlukta değilse tazminattan indirim

⁵³¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Karacan**, s. 289 vd.

⁵³² **Eren**, Sorumluluk, s. 209.

⁵³³ Aracın freninin bozulması, direksiyonunun kopması, lastiğin patlaması, ışık donanımının çalışmaması, akünün aniden boşalması, sürücünün aniden ölmesi, bayılması, uyuması, aracın infilak etmesi gibi olaylar işletme tehlikesine dahil olaylar olduklarından mücbir sebep olarak kabul edilmezler. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Eren**, Sorumluluk, s. 209.

⁵³⁴ **Berk**, s. 137.

⁵³⁵ **Yılmaz**, s. 1095.

⁵³⁶ **Özsunay**, s. 102.

⁵³⁷ **Baysal**, s. 259; **Yılmaz**, s. 1095.

⁵³⁸ **Yılmaz**, s. 1095.

yapılabilecektir⁵³⁹. Zarar görenin kusuru illiyet bağımlı keserse doğal olarak işleyen de sigortacı da sorumluluktan kurtulur⁵⁴⁰.

Zarar görenin kusurundan ötürü tazminattan indirim yapılacağını düzenleyen KTK m. 86/2 hükmü TBK m. 52'nin özel bir görünümüdür⁵⁴¹. Her iki düzenlemenin de esas aldığı prensip, kimsenin kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemeyeceği prensibidir. Ayrıca hâkim burada zarar görenin kusurunun yanında işletme tehlikesini ve işletenin kusurunu da dikkate alarak zararı takdir edecektir. Nitekim Yargıtay da işletenin kusurunu zarar görenin kusuru ile bütün olarak değerlendirmekte ve zarar görenin kusurunu tazminattan indirim sebebi saymaktadır⁵⁴².

3.4.1.3. Üçüncü Kişinin Kusuru

KTK'da üçüncü kişi kavramı tanımlanmamıştır. Bu durumda KTK'daki düzenlemelerden hareketle işletenin fiillerinden sorumlu olduğu kişiler, aracın sürücüsü ve aracın kullanılmasına yardım edenler üçüncü kişi sayılmazlar⁵⁴³. Diğer bir deyişle; burada bahsi geçen üçüncü kişilerden kasıt işleten tarafından motorlu aracın işletilmesi için istihdam edilmiş ya da onun isteği ile aracı süren kişilerin dışında kalan kişilerdir⁵⁴⁴. Üçüncü kişilerin kusurlarının yoğunluğu işletenin sorumluluktan kurtulmasında önem arz eder. Yani işletenin/sürücünün dolayısıyla da sigortacının sorumluluktan kurtulabilmesi için üçüncü kişinin kusurunun aracın işletilmesi ile zarar arasındaki illiyet bağımlı kesecek düzeyde olması gerekir⁵⁴⁵. Şayet bu kişilerin kusuru illiyet bağımlı kesmiyorsa işleten/sürücü ve dolayısıyla sigortacı sorumluluktan kurtulamadığı gibi söz konusu kusur tazminattan indirim sebebi olarak değerlendirilemez⁵⁴⁶. Zira üçüncü kişinin kusuru onu zarar görene karşı işletenle beraber müteselsil sorumlu kılar. Buna karşılık kusur illiyet bağımlı kesiyorsa KTK m. 86/1'e göre işleten ve dolayısıyla sigortacı sorumluluktan kurtulur⁵⁴⁷.

⁵³⁹ **Berk**, s. 138; zarar görenin kusurunun illiyet bağımlı kesebilmesi sadece ağır kusur halinde mümkün olduğu yönünde bkz. **Özsunay**, s. 103.

⁵⁴⁰ **Özsunay**, s. 105.

⁵⁴¹ KTK m. 86/2: Sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağımlı olduğu teşebbüs sahibi, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hâkim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilir.

⁵⁴² **Yarg. 4. HD**, 23.01.2012 T, 2010/1102 E., 2012/665 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 01.07.2019)

⁵⁴³ bkz. 1.2.5.4.

⁵⁴⁴ **Karacan**, s. 280 dn 68.

⁵⁴⁵ Örneği üçüncü kişinin aracı kasten bozması, zarar göreni aracın altına itmesi gibi durumlarda onun ağır kusuru söz konusu olur; **Eren**, İlliyet, s. 202-203.

⁵⁴⁶ **Berk**, s. 140.

⁵⁴⁷ Bunun için kusurun motorlu aracın işletme tehlikesini bertaraf edecek yoğunlukta vücut bulması gerekir. Şu durumda ortaya çıkan zararın sebebi trafik kazası ise sorumluluktan kurtuluş gerçekleşmez.

3.4.2. Karayolları Trafik Kanununda Düzenlenen Nedenler

3.4.2.1. Genel Olarak

Sigortacı yukarıda da ifade ettiğimiz üzere sözleşmede güvence kapsamına aldığı zarar kalemlerinden sorumludur⁵⁴⁸. Sigortacının sorumluluğunun kapsamı belirlenirken öncelikle sözleşmede açıkça yer alan rizikolar daha sonra güvence kapsamı dışında olan rizikolar tespit edilir. Zira sözleşmede yer almayan rizikolar güvence kapsamında kabul edilmektedir (TTK m. 1409, SK m. 11).

Sigortacının sorumlu olmadığı haller ise KTK m. 92’de düzenlenmiştir. Dolayısıyla çalışmamızın bu bölümünde anılan hüküm çerçevesinde sigortacının sorumlu olmadığı haller incelenecek, sonra KTK m. 92’de düzenlenmiş olan işletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına olan etkisi eski genel şartlar dönemi ile yeni şartlar mukayese ederek ele alınacaktır.

3.4.2.3. Sigortacının Sorumlu Olmadığı Haller

İşletenin fiillerinden sorumlu olduğu kişilere karşı yönelteceği talepler ZMMS kapsamı dışındadır (KTK m. 92/a). Örneğin aracın sürücüsü işletene zarar verdiğinde bu zarar sigortacı tarafından karşılanmaz. Çünkü ZMMS esasında bir sorumluluk sigortasıdır ve sorumluluk sigortaları prensip olarak üçüncü kişilere verilen zararı karşılar⁵⁴⁹. İşleten de şu halde üçüncü kişi olmadığı için zarar sigortacı tarafından giderilmez⁵⁵⁰. Nitekim bu durum KZMSSGŞ’nin teminat dışında kalan haller başlıklı A.6 maddesinin g bendinde “*Sigortalının, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler*” şeklinde düzenlenmiştir.

İşletenin yakınlarının mallarına gelen zararlardan dolayı işletene karşı ileri sürebilecekleri talepler de ZMMS kapsamı dışındadır (KTK m. 92/b). KZMSSGŞ’nin A.6.ç bendinde bu durum “*Sigortalının, eşinin, sigortalının usul ve fîrunun, sigortalıya evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların, sigortalının birlikte yaşadığı kardeşlerinin, mallarına gelen zararlardan sebebiyle ileri sürebilecekleri talepler teminat kapsamı dışındadır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Benzer şekilde motorlu araç yarışlarından doğan tazminat talepleri, yolcunun beraberinde olan

⁵⁴⁸bkz. 3.2.2.

⁵⁴⁹Kıcalıoğlu, s. 586; Yılmaz, s. 1020.

⁵⁵⁰Karasu, s. 28.

eşya veya bagaj dışında araçta taşınan eşyaya ilişkin zararlar, manevi tazminat talepleri, işletilme halinde olmayan motorlu aracın vermiş olduğu zararlar, hatır için kullanma nedeniyle doğan zararlar da KTK m. 92'ye göre ZMMS kapsamı dışındadır.

Aynı şekilde işletenin trafik kazasından sonra yapılan yardım çalışmalarından doğan zararlar da ZMMS kapsamı dışındadır. Ancak bu kişilerin uğradığı zararlar KTK m. 85/4'e göre işleten tarafından tazmin edilir. Hükme göre; *“İşleten ve araç işleticisi teşebbüs sahibi, hâkimin takdirine göre kendi aracının katıldığı bir kazadan sonra yapılan yardım çalışmalarından dolayı yardım edenin maruz kaldığı zarardan da sorumlu tutulabilir. Ancak, bu durumda işletici teşebbüs sahibinin sorumlu kılınabilmesi için kazadan kendisinin sorumlu olması veya yardımın doğrudan doğruya kendisine veya araçta bulunanlara yahut kazaya taraf olan üçüncü kişilere yapılması gerekir.”* Şayet bu hüküm olmasaydı yardım eden TBK m. 529'a göre zararını yine tazmin edebilirdi⁵⁵¹. TBK m. 529 da vekâletsiz iş görenin iş sahibine karşı sahip olduğu haklar düzenlenmiş olup KTK m. 85/4'de ise iş görenin işleten yararına yaptığı masraflar düzenlenmediğinden, tazminatın hesabında her iki hüküm birlikte değerlendirilmelidir⁵⁵².

3.4.3. Destek Durumundaki İşletenin Kusurunun Sigortacının Ödeyeceği Destekten Yoksun Kalma Tazminatına Etkisi

Bu konudaki açıklamalarımıza geçmeden önce ifade edelim ki işletenin kusurunun sigortacının ödeyeceği destekten yoksun kalma tazminatına edeceği etki öncelikle 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren KZMSSGŞ'de sigortacının sözleşme kapsamında teminat altına aldığı risk kalemleri ile düzenlenmiş akabinde bu durum 26.04.2016 tarihinde yürürlüğe giren KTK'da kanun düzeyinde bir düzenlemeye kavuşmuştur. KZMSSGŞ'nin KTK'ye sirayet ettirdiği bu etki nedeniyle çalışmamızın bu bölümünde KTK'nın eski ve yeni halini mukayese ederek açıklamalarımızı yapmayı ve her bir başlık altında yeri geldikince KZMSSGŞ'ye de değinmeyi uygun gördük.

3.4.3.1. 26.04.2016 Tarihinden Önce

KTK'nın değiştirilmeden önceki halinde işletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatı açısından etkisi ile ilgili olarak uyuşmazlıklar KTK m. 85 ve m. 86 çerçevesinde

⁵⁵¹ Eren, s. 700.

⁵⁵² Berk, s.143 dn 439.

çözülmeekteydi. Bu konuda baskın olan görüş ve Yargıtay'ın önceki uygulamasına göre⁵⁵³; destekten yoksun kalma tazminatının hukuki niteliği bir yansıma zarar olduğundan işletenin kusurunun tazminattan indirilmesi gerekir. Gerçekten de destek işletenin kendisi tazminat talep etse idi kendi kusurundan ötürü tazminattan indirim gidileceğinden dolayı destek görenlerin taleplerinde de indirim yapılması gerekir⁵⁵⁴. Bu husus hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz ilkesinin doğal bir sonucudur⁵⁵⁵. Diğer bir açıdan bakıldığında ise zarar, işletenin kusurlu davranışı neticesinde doğmuş veya artmış ise indirim dürüstlük kuralının gereğidir⁵⁵⁶. Dolayısıyla işletenin kusurunun destek görenlerin talep ettikleri tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmesi gerekir⁵⁵⁷. Yargıtay'ın konuya dair kararlarında özetle şu ifadeler mevcuttur; “Destekten yoksun kalma tazminatı dâhil, ölüm sebebiyle isten tazminatlarda ölenin davranışları müterafik kusur teşkil eder”⁵⁵⁸, “Dava destekten yoksun kalma nedeni ile sorunlu trafik mali sorumluluk sigorta poliçesini düzenleyen davalı şirketten tazminat istemine ilişkindir. ... KTK 86. Maddenin 2. Fıkrasında ise, işletenin kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat etmesi halinde, tazminat miktarının indirileceği hükme bağlandığına göre, işletenin sorumluluğunu yüklenen sigortacının da zarar görenin birlikte kusurunu ileri sürebileceği kuşkusuzdur”⁵⁵⁹. Bununla beraber Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2011 ve 2012 yılında verdiği kararlarda işletenin kusurunu destekten yoksun kalma tazminatı açısından indirim nedeni olarak değerlendirmemiştir⁵⁶⁰. Yargıtay'ın bu görüşünün somutlaşması amacıyla 2012 yılında vermiş olduğu kararı açıkça ifade etmeyi uygun görüyoruz: Karara göre; “...Hal böyle olunca; aracı kullanan şoförün tam kusuruyla meydana gelen kazada, aynı zamanda onun eyleminden sorumluluğu nedeniyle kendisi de tam kusurlu kabul edilen işletenin ölümü nedeniyle talep edilen destek zararının, ölenin değil üçüncü kişi durumundaki destek tazminatı isteklilerinin zararı olduğu kabul edilmelidir. Burada üzerinde durulması gereken diğer bir husus da; kazanın meydana gelmesinde tam kusurlu olan araç şoförünün eylemlerinden sorumlu tutulan ve bu nedenle tam kusurlu olduğu kabul edilen işletenin, bu kusurunun, zorunlu trafik sigortacısı aleyhine açılan davanın davacıları olan, üçüncü kişi durumundaki destekten yoksun kalanlara karşı ileri sürülüp sürülemezdir. Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras

⁵⁵³ Baysal, s. 258 vd.

⁵⁵⁴ Baysal, s. 260.

⁵⁵⁵ Yılmaz, s. 1096.

⁵⁵⁶ Berk, s. 145.

⁵⁵⁷ Altop, s. 169 ve 172.

⁵⁵⁸ Yarg. 4. HD., 23.01.2012 T., 2010/1102 E., 2012/665 E. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 11.07.2019)

⁵⁵⁹ bkz. Baysal, s. 259 dn 97'deki kararlar.

⁵⁶⁰ Yarg. HGK, 15.06.2011 T., 2011/17-142 E., 2011/411 K.; HGK, 22.02.2012 T., 2011/17-878 E., 2012/92 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 11.07.2019)

yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan işleten üzerinde doğup ondan mirasçılarına intikal edeceğinden, bu yöndeki savunmalar ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı ileri sürülebilecekti. Oysa yukarıda da açıklandığı üzere, destekten yoksun kalma tazminatına konu davacıların zararı, desteklerinin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan sıfatıyla doğrudan kendileri üzerinde doğan zarardır. Bu zarardan doğan hak desteğe ait olmadığına göre, onun kusurunun bu hakka etkili olması da düşünülemez. Şu hale göre; işleten murisin, ister kendi kusuru ister bir başkasının kusuru ile olsun salt ölmüş olması, destekten yoksun kalanlar üzerinde doğrudan zarar doğurup; bu zarar gerek Kanun gerek poliçe kapsamında teminat dışı bırakılmamış olmakla, davacıların hakkına, desteklerinin kusurunun olması etkili bir unsur olarak kabuledilemez ve destekten yoksunluk zararından kaynaklanan hakkın sigortacıdan talep edilmesi olanaklıdır. Davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtıkları, ölüm nedeniyle doğrudan davacılar üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılamayacağı; dolayısıyla tam kusurlu araç şoförünün ve onun eylemlerinden sorumlu olan işletenin kusurunun, işletenin desteğinden yoksun kalan davacıları etkilemeyeceği; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'na göre, aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı sigorta şirketi, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına ve olayda işleten tam kusurlu, destekten yoksun kalan davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğuna göre, davalı sigorta şirketinin zararın tamamından sorumlu olduğu ve davacıların davalı sigorta şirketinden destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekleri, oyçokluğu ile kabul edilmiştir. Şu hale göre, yerel mahkemece, davacıların, desteklerinin işleteni olduğu araçta, sürücünün tam kusuru sonucu meydana gelen trafik kazası sonucu, vefat etmiş olması nedeniyle, destekten yoksun kalan üçüncü kişisıfatıyla, zorunlu mali sorumluluk sigortacısını hasım göstererek dava açabileceğinin kabulü ile işin esasının incelenmiş olması, yukarıda açıklanan değişik gerekçelerle, sonucu itibariyle doğru olup; bu kararda direnilmesi uygundur. Hukuk Genel Kurulu'nun 2011 tarihli kararına esas olan olaydaise motorlu aracın işleteninin 6/8 oranında kusurlu olmasını dikkate almış fakat öleni ağır kusurlu kabul etmemiş ve destekten yoksun kalanların sigortacıdan tazminatı tam olarak talep edebilecekleri sonucuna ulaşmıştır. Karara göre; "Destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecek kişiler, mirasçılardan başka kişiler de olabileceği hususunda da herhangi bir ihtilaf yoktur. Murisin trafik kazasından kaynaklanan bir sorumluluğu söz konusu olduğunda ve koşulları oluştuğunda mirasçıları bundan sorumlu olduğu halde, aynı olay nedeniyle destekten yoksun kalan ve fakat mirasçı olmayan kişiler bundan sorumlu değildir. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 86. maddesinin 2. fıkrası

trafik kazasında zarar görenin kusuru varsa hakimin tazminat miktarını indirebileceğini öngörmekte ve bunu da hakimin taktirine bırakmaktadır. Olayda zarar görenin kusuru olması halinde bunun indirim nedeni yapılmasını zorunlu tutmayıp, hakimin taktirine bırakan ve anılan hususun başkalarına karşı da ileri sürülebileceği hususunda herhangi bir düzenlemeye yer vermeyen yasa koyucunun burada bir unutkanlığının olduğunu ileri sürmek mümkün değildir. Bu yönde bir hükme yer verilmemesinin sebebi işletenin sorumluluğunun tehlike sorumluluğu olarak kabul edilmesinde yatmaktadır. Burada güdülen amaç, araçların yarattığı tehlikeden kusura bakılmaksızın toplumun fertlerini korumaktır. Bizzat kusurlu davranışta bulunarak (ağır kusurlu olmamak kaydıyla) kazaya neden olan araç sürücüsünün cismani zarara uğraması halinde dahi kusura göre indirimi hakimin taktirine bırakan, KTK'nun 92. maddesinin (b) bendi ile tehlike sorumlusu olan işletenin belirtilen yakınlarının cismani zararlarını zorunlu sigorta kapsamına alan yasa koyucu kusur sorumlusu bulunan araç sürücüsünün desteğinden yoksun kalanları da koruma amacıyla bu düzenlemeleri yapmış ve endüstri devriminin ve makineleşmenin tehlikesinden toplumun fertlerini bu yolla koruma altına almıştır.” Yargıtay böylelikle işletenin olayda sadece ağır kusurunun olması durumunda tazminattan indirim yapılabileceğini kabul etmiştir. 2012 yılındaki kararda ise Yüksek Mahkeme işletenin tam kusurlu olduğu hallerde bile sigortacının tam tazminat ödemesi gerektiğine hükmetmiştir⁵⁶¹. Yargıtay bu iki HGK kararından sonra işletenin kusurunun tazminattan indirim sebebi olmayacağını savunan doktrindeki görüşe daha yakın bir tutum sergilemeye devam etmiştir. Kusurun tazminattan indirim sebebi olmayacağını savunan söz konusu görüşe göre⁵⁶²; sorumluluk hukukunda zararın ortaya çıkmasında zarar gören etkili olmuş veya zararın artmasına sebep olmuşsa zarar veren tazminat talep edebilir (TBK m. 52). İşletenin sorumluluğunda ise onun tazminattan indirim talep edebileceği durumlar KTK m.

⁵⁶¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu yakın tarihli bir kararında, kanun değişikliğinden önce meydana gelmiş olan trafik kazası açısından işletenin tam kusurlu olduğu durumlarda dahi destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceği yönündeki içtihadını sürdürmüştür⁵⁶¹. Karara konu olayda davacıların desteği olan kişi, işlettiği araçla seyir halinde iken önünde yol alan bir dolmuş ile karşı şeritte yolan alan iki aracın daha karışmış olduğu kazada hayatını kaybetmiş ve kazanın meydana gelmesinde % 100 kusurlu bulunmuştur. Destek görenler de üçüncü kişi sıfatıyla müteveffanın sigortacısından destekten yoksun kalma tazminatı talep etmişler fakat sigortacı, kazanın meydana gelmesinde ölenin tam kusurlu olduğu ve davacıların mirasçı sıfatına sahip oldukları gerekçesiyle davanın reddi istenmiştir. Hukuk Genel Kurulu önüne gelen bu uyuşmazlıkta; “Davacının ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtığı, ölüm nedeniyle doğrudan davacı üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacıya yansıtılamayacağı, dolayısıyla araç sürücüsünün tam kusurlu olması halinde desteğinden yoksun kalan davacıyı etkilemeyeceğine, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'na göre, aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı sigorta şirketi, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına ve olayda işletenin veya sürücü tam kusurlu olsalar bile destekten yoksun kalan davacının da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğundan davalı sigorta şirketinin sorumlu olacağına karar vermek gerekir.” gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin direnme kararını bozmuştur, **Yarg. HGK**, 10.06.2019 T., 2017/17-1089 E., 2019/294 E. (Sinerji Mevzuat) (E.T. 01.07.2019)

⁵⁶² **Berk**, s. 145 ve dn 434'deki yazar.

86/2’de belirtilmiştir. Buna göre işleten kazanın meydana gelmesinde zarar görenin kusuru olduğunu ispat ederse tazminattan indirim talep edebilir⁵⁶³. Dikkat edilecek olursa söz konusu düzenlemelerde zarar veren kişiye, zarar görenin kusuruna dayanarak tazminattan indirim talep edebileceği düzenlenmiştir. Bu açıdan bakıldığında destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında zarar görenler ölen değil, ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerdir⁵⁶⁴. Ayrıca zarar görenler aynı zamanda destek görenler olduklarından meydana gelen kazada zarar görenin kusurundan söz edilemez⁵⁶⁵. Aynı zamanda destek görenler burada üçüncü kişi sayılırlar ve bu sebepten dolayı da işletenin kusuru tazminattan indirim sebebi değildir⁵⁶⁶.

3.4.3.2. 26.04.2016 Tarihinden Sonra

01.06.2015 tarihinde Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları’nın değiştirilmesinden sonra 26.04.2016 tarihinde KZMSSGŞ’ye paralel olarak KTK’da da birtakım değişiklikler yapılmıştır⁵⁶⁷. Bu değişikliklerden biri de destekten yoksun kalan hak sahiplerinin; işletenin sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile risk kapsamında olmakla beraber işletenin kusuruna denk gelen tazminat taleplerinin ZMMS kapsamında olmadığına ilişkin 92. maddenin d bendidir⁵⁶⁸.

Hükme paralel olarak KZMSSGŞ’nin A.5.ç bendinde geçen “*destek tazminatının tespitinde ölen kişi esas alınır.*” ifadesiyle ölen kişinin hak sahiplerinin dışında bir üçüncü kişi olması gerektiği, Genel Şartların işletenin desteğinden yoksun kalanları üçüncü kişi saymadığı bu yüzden de tazminat haklarının bulunmadığının doktrinde isabetsiz şekilde savunulduğu hususunu yukarıda açıklamıştık⁵⁶⁹. Aynı şekilde KZMSSGŞ’nin A.6.d. bendi sorumluluk risk kapsamında olmakla birlikte işletenin kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerini de açıkça teminat kapsamı dışında tutmuştur⁵⁷⁰.

⁵⁶³ Eren, s. 707.

⁵⁶⁴ Uçakhan Güleç, s. 164.

⁵⁶⁵ Yarg. HGK, 22.02.2012 T., 2011/17-787 E., 2012/92 K.; “...Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan işleten üzerinde doğup ondan mirasçılara intikal edeceğinden, bu yöndeki savunmalar ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı ileri sürülebilecekti. Oysa yukarıda da açıklandığı üzere, destekten yoksun kalma tazminatına konu davacıların zararı, desteklerinin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan sıfatıyla doğrudan kendileri üzerinde doğan zarardır. Bu zarardan doğan hak desteğe ait olmadığına göre, onun kusurunun bu hakka etkili olması da düşünülemez” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 27.06.2019)

⁵⁶⁶ Yarg. HGK, 15.06.2011 T., 2011/17-142 E., 2011/411 K; 17. HD, 05.06.2012 T., 2011/11551 E., 2012/7391 K. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası) (E.T. 27.06.2019)

⁵⁶⁷ bkz. KTK m. 92.

⁵⁶⁸ Ulaş, s. 11-12; Yılmaz, Zekeriya: Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 1020.

⁵⁶⁹ bkz. 3.2.5.5.

⁵⁷⁰ Karasu, s. 38.

Bu değişikliklere paralel olarak işletenin tam kusurlu olduğu trafik kazalarında destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmemesi buna karşılık kazadaki kusurun taraflar arasında paylaşıldığı durumlarda ise işletenin kusuru tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmesi gerektiği doktrinde savunulmaktadır⁵⁷¹. Söz konusu görüşe göre eski kanun döneminde trafik kazasında %100 kusurlu olan işleten ölmeyip sakat kaldığında kendisi ve yakınları sigortacıdan tazminat talep edemezken, ölüm halinde desteğinden yoksun kalanlar tazminat talep edebiliyordu ve bu durum tazminat hukuku ilkeleriyle bağdaşmıyordu⁵⁷². Dolayısıyla işletenin ölümüyle ortaya çıkan zarar nasıl ki yansıma yoluyla destek görenleri etkiliyorsa işletenin kusurlu davranışları da benzer şekilde destek görenlere karşı indirim sebebi olarak yansımalıdır. Görüldüğü üzere yeni Genel Şartlar ve yeni KTK m. 92 uyarınca kazanın meydana gelmesinde işletenin de kusuru varsa bu ZMMS kapsamı dışında tutulmuş ve bunun sonucu olarak da işletenin kusuru destekten yoksun kalma tazminatı açısından bir indirim sebebi olarak kabul edilmiştir. Hatta işleten kazanın meydana gelmesinde tam kusurlu ise destek görenler, destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceklerdir⁵⁷³.

Biz, işletenin kusurunu ZMMS kapsamı dışında tutan ilgili mevzuat hükümlerine ve kusuru indirim sebebi sayan görüşe katılmıyoruz. Katıldığımız görüşe göre⁵⁷⁴; ZMMS işletenin yaptırmak zorunda olduğu bir sorumluluk sigortası türüdür ve sözleşmede sadece taraflar için haklar ve borçlar doğmaktadır. Hâlbuki destekten yoksun kalanların talepleri hukuki nitelik itibarıyla asli ve bağımsız bir haktır⁵⁷⁵. Dolayısıyla tazminat talebinin doğuşunda ve kapsamının belirlenmesinde işletenin kusurunun bir rolü olmamalıdır⁵⁷⁶. Diğer bir gerekçe, işletenin sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk türüdür ve sigortacı işletenin verdiği zararı karşılar. Yani sigortacı işletenin kusurlu veya kusursuz sorumluluğunu sigorta eder⁵⁷⁷. İşletenin kusurunun sigortacının ödeyeceği tazminatta indirim sebebi olmamalıdır. Gerçekten de kazaya iki motorlu aracın sebep olduğu hallerde, araçlardan birinin işleteni kusurlu olsa bile her iki işleten ve dolayısıyla da onların sigortacıları müteselsilen sorumludurlar⁵⁷⁸. Fakat tazminatın ödenmesinden sonra müteselsil sorumlu olan işletene veya sigortacıya kusur ölçüsünde rücu etme imkânları TBK hükümlerine tabidir⁵⁷⁹. Kaza sonucu işletenlerden biri ölmüş ya da işleten dışında bir kişinin ölümüne sebep olunmuşsa, destekten yoksun kalan kişilerin talep hakları asli

⁵⁷¹ Karasu, s. 100.

⁵⁷² Gökyayla; s. 46, 252; Karasu, s. 100.

⁵⁷³ Karacan, s. 202; Kaba, s. 126.

⁵⁷⁴ Kender, Trafik, s. 13-14.

⁵⁷⁵ bkz. s. 2.1.2.

⁵⁷⁶ Bu nedenle söz konusu düzenlemenin KTK m. 95'e aykırı olduğu yönünde bkz. Çelik, s. 66.

⁵⁷⁷ Kender, Değerlendirme, s. 19.

⁵⁷⁸ bkz. KTK m. 88.

⁵⁷⁹ Kender, Trafik, s. 14 dn 18.

ve bağımsız olduğundan, onların talep hakkının tespitinde işletenin kusurunun rolü olmaması gerekir⁵⁸⁰. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararı bu açıklamalarımızı destekler niteliktedir⁵⁸¹: “... Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.04.1982 gün, 1979/4-1528 E., 412 K. sayılı kararında; “BK'nın 45. maddesinde sözü geçen destek kavramı hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar ve ne hısımlığa ne de yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanır, sadece eylemli ve düzenli olarak geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde yardım eden ve olayların olağan akışına göre eğer ölüm vuku bulmasaydı, az çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır. O halde, destek sayılabilmek için yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür” ilkesi benimsenmiştir. O halde, destekten yoksun kalma tazminatı ölüm ile ortaya çıkmasına rağmen, miras bırakanın şahsından doğan ve mirasçılara geçen bir hak değil, doğrudan bu kimselerin kendisinden doğan bağımsız bir haktır. Diğer bir ifadeyle, destekten yoksun kalma tazminatı niteliği itibariyle; üçüncü kişilere, desteğin gelir ve yardımından yoksun kalmaları nedeniyle tanınmış bağımsız bir hak olup, mirasçılık sıfatı ve miras hukuku ile ilgisi yoktur. Çünkü bu hak, mirasçılık sıfatından değil, eylemli olarak destek olanın ölümü nedeniyle, onun gelir ve yardımından yoksun kalma ya da farazi destek olma olgusundan kaynaklanmaktadır (YHGK 25.05.1984 gün, E: 1982/9-301, K: 1984/619)... Sonuç olarak, destekten yoksun kalma tazminatı nitelik itibariyle bağımsız bir hak olup; ölen kimse ile davacı arasında kanuni veya akdi bir bakım yükümlülüğü, mirasçılık ya da akrabalık ilişkisi bulunması gerekmez.” Bu gerekçelerle kanaatimizce işleten kazanın meydana gelmesinde tam kusurlu olsa dahi onun bu kusuru destek görenlere yansıtılmamalı ve tazminattan indirim sebebi olmamalıdır.

İşletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına etki etmemesi gereğine bir diğer gerekçe söz konusu tazminatın hukuki niteliğinden ve özelliklerinden de çıkarılabilir. Şöyle ki destekten yoksun kalma tazminatı destekten yoksun kalanların doğrudan şahsında doğar. Yani destekten yoksun kalan bu hakkı müteveffadan miras ya da herhangi bir kazandırma ile değil, doğrudan asli bir şekilde kazanır⁵⁸². Destek görenlerin tazminat talepleri, doğrudan zarara uğramış olan destek için yapılan bir talep olmayıp ondan bağımsız bir niteliği haizdir. Bu sebeple destek görenlerin bu sıfatla sahip oldukları tazminat hakkı ile ölen destekten intikal eden tazminat hakkı birbirinden ayrıdır⁵⁸³. Ayrıca destekten yoksun kalma tazminatı

⁵⁸⁰Kender, Trafik, s. 14; Çelik, s. 67.

⁵⁸¹Yarg. HGK, 18.4.2007 T., 2007/4-222 E., 2007/222 K. (Legalbank) (E.T. 11.07.2019).

⁵⁸² Destekten yoksun kalma tazminatının hukuki niteliği ve özellikleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.1.2.

⁵⁸³Gökyayla, s. 30.

TBK m. 53’de düzenlenmiş olan, sözleşme dışı sorumluluk hukukunda herhangi bir mutlak hakkı ihlal edilmeyen kişilerin söz konusu hükme dayanarak tazminat talep etmelerine imkân tanıyan istisnai nitelikte bir haktır. Diğer bir deyişle sözleşme dışı sorumluluk hukukunda kural, sadece mutlak hakkı ihlal edilen kişilerin tazminat talep edebilmesi olup, burada destek görenler kendilerinin değil desteğin mutlak hakkının ihlali neticesinde bir hak elde ederler⁵⁸⁴. Yani destek görenler direkt olarak hukuka aykırı bir müdahaleye muhatap olmaksızın hukuk düzeni gereği hak sahibi sayılırlar. Nitekim bu nedenle destek görenlerin tazminat taleplerinin esasen teorik olarak hukuki dayanağı olmadığı fakat sözleşme dışı sorumluluk hukukunda hem hukuki hem de ahlaki, sosyal ve ekonomik sebeplerin de göz ardı edilmemesi gerektiği belirtilmektedir⁵⁸⁵. Gerçekten de destekten yoksun kalanlar, zarara direkt olarak maruz kalmasalar bile zararın sonuçları açısından, destekle olan ilişkilerinden ötürü mağdur konuma gelebilirler. Mağdur olan destek görenlere salt mutlak hakları zarar görmedi diye işletenin kusurunun onların tazminat taleplerine yansıtılması ne sosyal ne de ahlaki anlayışa sığar ne de hakkaniyet düşüncesine uygun düşer.

Destekten yoksun kalma tazminatının yukarıda açıkladığımız hukuki niteliği ve özellikleri nedeniyle, her ne kadar kanunda işletenin kusurunun sigorta teminatı kapsamı dışında tutulacağı hüküm altına alınmış olsa da istisnai nitelikte olan bu hakkı kanunun lafzı ile uygulanması hem tazminatın hukuki niteliği ve özelliğiyle örtüşmez hem de söz konusu tazminatın uygulama sahasını büyük ölçüde daraltır. Bu daralma ise kanunda istisna olarak düzenlenmiş olan destekten yoksun kalma tazminatının istisna olma özelliğini anlamsız kılar. Sonuç olarak kanaatimizce kusurun hangi türü olursa olsun; işletenin fiilinin -yani kusurunun- geride kalanların talep edebilecekleri destekten yoksun kalma tazminatında indirim sebebi, ayrıca yüzde yüz kusurlu olduğu durumlarda tazminat talep hakkını bertaraf edeceğinin kabul edilmesi destekten yoksun kalma tazminatı kurumuna, ahlaki ve sosyal değerler ile hukuk mantığına ters düşmektedir.

⁵⁸⁴Kaba, s. 38.

⁵⁸⁵Gökyayla, s. 38.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SONUÇ

Motorlu araç kullanımının günümüzde çok önemli ölçüde artması birtakım sorunları da beraberinde getirmiştir. Bu sorunlardan biri de ölüm ile sonuçlanan trafik kazalarıdır.

Ölümlerle sonuçlanan trafik kazalarındaki artış, ölüme bağlı olarak ortaya çıkan bir zarar türü olan destek yoksunluğundan doğan zararda artışa bu da destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde artışa sebep olmuştur. Taleplerdeki bu artış çekilmesi zor ekonomik sonuçlara ve zararın tam olarak karşılanamamasına neden olmaktadır. Bu sebeple zararın aynı faaliyet sahasında bulunan kişiler arasında paylaşılması düşüncesini ortaya çıkmış ve bunun sağlanması için de sigorta kurumu işletilmiştir.

Motorlu aracın işletilmesi nedeniyle doğan zararların giderilmesi için yapılan sigorta sözleşmesine Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Sözleşmesi denir. ZMMS ile işletenlerin motorlu aracın işletilmesinden doğan zararların karşılanması amaçlandığından KTK m. 91 uyarınca zorunlu olarak yaptırılması gerekir. Söz konusu sözleşme ile sigortacı motorlu aracın işletilmesinden doğan zararları üzerine almaktadır.

İşletenin sorumluluğu için öncelikle üçüncü kişiler nezdinde bir zarar meydana gelmelidir. Bu zarar KTK m. 85/1' e göre bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına ya da bir şeyin zarara uğraması şeklinde ortaya çıkmalıdır. İşletenin sorumluluğu açısından aranan bir diğer şart, zararın motorlu aracın işletilmesi sırasında ortaya çıkmasıdır. Aracın işletilmesinden kasıt aracın motor, far gibi mekanik düzeneğinin çalışmasıdır. Bir diğer şart ise motorlu aracın işleteninin olmasıdır ve kimlerin işleten olduğu KTK m. 3'te belirtilmiştir. Sorumluluğun son şartı ise, zararın meydana gelmesine illiyet bağına kesen nedenlerin bulunmamasıdır. Bu bağlamda zarar; mücbir sebep, zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri gelmemiş olmalıdır.

Destek yoksunluğundan doğan zarar, hukuka aykırı fiil neticesinde desteğin ölmesi ile ölenin desteğinden fiilen yararlananların ya da ileride yararlanacak olanların malvarlıklarında ortaya çıkan eksilmedir. Bu zarar aynı zamanda bir yansıma zarar türüdür ve maddi zarar kalemleri içerisinde yer alır. Destekten yoksun kalma tazminatında zarar gören kişi ölen değil, ölenin desteğinden yoksun kalanlardır. Dolayısıyla söz konusu tazminatta mirasçılık, nafaka, halefiyet gibi haller bir önem taşımaz. Önemli olan ölenle arkada kalanlar arasında destek ilişkisinin olup olmadığıdır. Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için; hukuka aykırı fiil neticesinde desteğin ölmesi, ölüm nedeniyle destek görenlerin şahsında bir zarar meydana gelmesi, ölen ile arkada kalanlar arasında destek ilişkisinin bulunması ve fiil ile zarar

arasında uygun illiyet bağının olması gerekir. Destekten yoksun kalma tazminatının hesabında destek ölmeyeydi muhtemel yaşam ve çalışma süresi, desteğin gelirinden destek görenlere ne kadar pay ayracağı, destekten yoksun kalanların muhtemel yaşam süresi ve bakım ihtiyacı süresi gibi hususlar esas alınır.

Sigortacının motorlu aracın işletilmesi nedeniyle işletenin üçüncü kişilere verebileceği zararlardan sorumluluğu ZMMS'ye dayanmaktadır. Sigortacının sorumluluğu açısından gerçekleşen rizikonun sözleşme kapsamında olması şarttır. Hangi rizikonun sözleşme kapsamında olduğunun tespitinde Sigortacılık Kanunu m. 11'e bakılır. Hükme göre sözleşmede kapsam içinde olan riskler ile kapsam dışı risklerin açıkça belirtilmesi gerekir. Şayet sözleşme kapsamında olduğu belirtilmeyen bir riziko meydana gelirse bu rizikonun sözleşme kapsamında olduğu kabul edilir. Bu durumun aksini TTK m. 1409/2 uyarınca sigortacı ispat eder.

İşletenin sorumluluğu açısından sigorta teminatı dışında kalan zarar kalemleri KTK m. 92'de düzenlenmiştir. Hükme göre işletenin; bu Kanun uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler, işletenin; eşinin, usul ve fîruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler, işletenin; bu Kanun uyarınca sorumlu tutulmadığı şeye gelen zararlara ilişkin talepler, bu Kanunun 105 inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre zorunlu mali sorumluluk sigortasının teminatı altında yapılacak motorlu araç yarışlarındaki veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan talepler, motorlu araçta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlar, manevi tazminata ilişkin talepler, hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri, ilgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri, bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler sigorta teminatının dışında bırakılmıştır.

Görüldüğü üzere destekten yoksun kalan hak sahibinin, işletenin sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile risk kapsamında olmakla beraber desteğin kusuruna denk gelen tazminat talepleri açıkça ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla doktrinde hükümlerin lafzına uygun olarak her ne kadar hak sahibinin destekten yoksun kalma tazminatı talep ettiğinde bu talep işletenin sorumluluk riski kapsamında değilse ya da kapsama dâhil olmakla beraber işleten tam kusurlu ise tazminata hak kazanamayacağı, buna karşılık kazadaki kusurun kaza tarafları arasında paylaşıldığı durumlarda ise işletenin kusuru tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmesi gerektiği, nitekim eski kanun döneminde trafik kazasında %100 kusurlu olan işleten ölmeyip sakat kaldığında kendisi ve yakınları sigortacıdan tazminat talep edemezken, ölüm halinde desteğinden yoksun kalanlar tazminat talep edebiliyordu ve bu durum tazminat hukuku ilkeleriyle bağdaşmadığı, gerçekten

de desteğin ölümüyle ortaya çıkan zarar nasıl ki yansıma yoluyla destek görenleri etkiliyorsa desteğin kusurlu davranışları da benzer şekilde destek görenlere indirim olarak yansımalıdır diyen görüşe katılmıyoruz. Bize göre, ZMMS işletenin yaptırmak zorunda olduğu bir sorumluluk sigortası türüdür ve sözleşmede sadece taraflar için haklar ve borçlar doğmaktadır. Hâlbuki destekten yoksun kalanların talepleri asli ve bağımsız bir haktır. Dolayısıyla tazminat talebinin doğuşunda ve kapsamının belirlenmesinde işletenin kusurunun bir rolü olmamalıdır. Aynı şekilde, işletenin sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk türüdür ve sigortacı işletenin verdiği zararı karşılar. Yani sigortacı işletenin kusurlu veya kusursuz sorumluluğunu sigorta eder. İşletenin kusurunun sigortacının ödeyeceği tazminatta indirim sebebi olmamalıdır. Gerçekten de kazaya iki motorlu aracın sebep olduğu hallerde, araçlardan birinin işleteni kusurlu olsa bile her iki işleten ve dolayısıyla da onların sigortacıları müteselsilen sorumludurlar. Fakat tazminatın ödenmesinden sonra müteselsil sorumlu olan işletene veya sigortacıya kusur ölçüsünde rücu etme imkânları TBK hükümlerine tabidir. Kaza sonucu işletenlerden biri ölmüş ya da işleten dışında bir kişinin ölümüne sebep olunmuşsa, destekten yoksun kalan kişilerin talep hakları asli ve bağımsız olduğundan, onların talep hakkının tespitinde işletenin kusurunun rolü olmaması gerekir.

İşletenin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatına etki etmemesi gereğine bir diğer gerekçe söz konusu tazminatın hukuki niteliğinden ve özelliklerinden de çıkarılabilir. Şöyle ki destekten yoksun kalma tazminatı destekten yoksun kalanların doğrudan şahsında doğar. Yani destekten yoksun kalan bu hakkı müteveffadan miras ya da herhangi bir kazandırma ile değil, doğrudan asli bir şekilde kazanır. Destek görenlerin tazminat talepleri, doğrudan zarara uğramış olan destek için yapılan bir talep olmayıp ondan bağımsız bir niteliği haizdir. Bu sebeple destek görenlerin bu sıfatla sahip oldukları tazminat hakkı ile ölen destekten intikal eden tazminat hakkı birbirinden ayrıdır. Ayrıca destekten yoksun kalma tazminatı TBK m. 53'de düzenlenmiş olan, sözleşme dışı sorumluluk hukukunda herhangi bir mutlak hakkı ihlal edilmeyen kişilerin söz konusu hükme dayanarak tazminat talep etmelerine imkân tanıyan istisnai nitelikte bir haktır. Diğer bir deyişle sözleşme dışı sorumluluk hukukunda kural, sadece mutlak hakkı ihlal edilen kişilerin tazminat talep edebilmesi olup, burada destek görenler kendilerinin değil desteğin mutlak hakkının ihlali neticesinde bir hak elde ederler. Yani destek görenler direkt olarak hukuka aykırı bir müdahaleye muhatap olmaksızın hukuk düzeni gereği hak sahibi sayılırlar. Nitekim bu nedenle destek görenlerin tazminat taleplerinin esasen teorik olarak hukuki dayanağı olmadığı fakat sözleşme dışı sorumluluk hukukunda hem hukuki hem de ahlaki, sosyal ve ekonomik sebeplerin de göz ardı edilmemesi gerektiği belirtilmektedir. Gerçekten de destekten yoksun kalanlar, zarara direkt olarak maruz kalmaları bile zararın

sonuçları açısından, destekle olan ilişkilerinden ötürü mağdur konuma gelebilirler. Mağdur olan destek görenlere salt mutlak hakları zarar görmedi diye işletenin kusurunun onların tazminat taleplerine yansıtılması ne sosyal ne de ahlaki anlayışa sığar ne de hakkaniyet düşncesine uygun düşer.

İşte, yukarıda açıkladığımız tüm bu gerekçelerle destek görenlerin söz konusu tazminat üzerindeki haklarına tam anlamıyla kavuşabilmeleri ve ihtiyaçlara cevap verilebilmesi adında yürürlükteki Kanun ile Genel şartların değişmesi gerektiğini düşnmekteyiz.



KAYNAKÇA

- Acinan, H. (1998). *Sigortaya Giriş*(1.Baskı). Ankara: Can Matbaası.
- Altop, A. (2013). 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. 2011/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi. *Journal Of Yaşar University*. 8(Özel), 151-184.<https://dergipark.org.tr/jyasar/issue/19146/203162>
- Antalya, G. (2016). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-I* (1.Baskı). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Antalya, G. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-II* (1.Baskı). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Arkan, S. (1983). Yeni Karayolları Trafik Kanununun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme. *Sigorta Hukuku Dergisi*. 1(3-4). 255-290.
- Baysal, B. (2012). *Zarar Görenin Kusuru* (1.Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Berk, E. (2016). *Karayolları Trafik Kanununda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi, Hacettepe Üniversitesi.
- Birişik, F. (2015). Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özellikleri. *Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 4(1), 453-476. <https://www.jurix.com.tr/article/4729>
- Bozkurt, T. (2018). *Sigorta Hukuku* (11.Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Çakırca, S. (2012). *Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı* (1.Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Çeker, M. (2018). *Sigorta Hukuku* (19.Baskı). Adana: Karahan Kitabevi.
- Çelik, A. (2016). Karayolları Trafik Kanununda ve Karayolu Taşıma Kanununda 6704 Sayılı Torba Yasa ile Hukuka Aykırı Değişiklikler. *İstanbul Barosu Dergisi*. 90(4), 61-74. <https://www.jurix.com.tr/article/16132>
- Eren, F. (2013). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (15.Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Eren, F. (1982-1987). Karayolları Trafik Kanununa Göre Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 39(1-4), 159-212.
- Eren, F. (1975). *Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağlı Teorisi* (1. Baskı). Ankara: Sevinç Matbaası.

- Gökyayla, E. (2004). *Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*. Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi.
- Gürsoy, K. (1972). Destekten Yoksun Kalma Tazminatı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(1-2), 143-197. <https://www.jurix.com.tr/article/14589>
- Kaba, G. (2017). *Destekten Yoksun Kalma Tazminatı* (1.Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Karacan, H. (2016). *Karayolları Trafik Kanununda Hukuki Sorumluluk* (1.Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Karasu, R. (2016). *Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası* (1. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Karasu, R. (2015). 6102 Sayılı Ticaret Kanununun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(Özel),683-706.
- Kayıhan, Ş. (2016). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (5. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınları.
- Kayıhan, Ş. ve Bağcı, Ö. (2019). *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri* (4. Baskı). Kocaeli: Umuttepe Yayınları.
- Kender, R. (2017). *Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku* (16. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Kender, R. (2016). Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarındaki Değişikliklerin Değerlendirilmesi. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(1), 8-46. <https://www.jurix.com.tr/article/11853>
- Kender, R. (2017). Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Yeni Genel Şartları Hakkında. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(2-3), 107-150. <https://www.jurix.com.tr/article/9727>
- Kıcalıoğlu, M. (2015). *Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları* (1. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Kılıçoğlu, A. (1984). 2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu. *Batider*, 12(2-3).
- Oğuzman, K. ve Öz, T. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-I* (13.Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Oğuzman, K. ve Öz, T. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-II* (14. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Omağ, M. (1993). *Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara Ve Sorunlarına Genel Bir Bakış*. İstanbul: Zorunlu Sigortalar Paneli.

- Özdemir Aydın, E. (2013). *Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Zarar ve Tazmini* (1.Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Özsunay, E. (1977). *Türk Hukukunda İşletenin Sorumluluğu ve Sorumluluktan Kurtulması Bakımından Kusurun Etkisi ve Önemi*. Ankara: Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu.
- Pıtırılı, B. ve Aladağlı, A. (2017). Destekten Yoksun Kalma Tazminatı. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(155-156), 115-163. <https://www.jurix.com.tr/article/8099>
- Seven, V. (2017). Sigorta Güvence Hesabının Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(157-158), 31-62. <https://www.jurix.com.tr/article/9767>
- Tandoğan, H. (1981). *Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk* (1.Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Taneri, G. ve Taneri, S. (2015). *Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Ve Cezai Açından Trafik Kazaları Sorumluluk, Tazminat, Sigorta, Rücu Davaları* (1.Baskı). Ankara: Bilge Yayınevi.
- Uçakhan Güleç, S. (2016). 6704 Sayılı “Torba Kanun” Kapsamında Trafik Sigortalarında Yapılan Değişiklikler. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(118), 158-165. <https://www.jurix.com.tr/article/5233>
- Ulaş, I. (2015). Yeni Zorunlu Trafik Sigortası Genel Şartlarına Göre Bu Sigortanın Kapsamı, Teminat Türleri ve Özellikle Destek Teminatı. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 31(2), 5-36. <https://www.jurix.com.tr/article/5117>
- Ünan, S. (2016). *Türk Ticaret Kanunu Şerhi C. II* (1.Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Ünan, S. (1993). *Yeni Zorunlu Sorumluluk Sigortaları Öngörülürken Dikkate Alınması Gerekli Olan Hukuk İlkeleri*. İstanbul: Zorunlu Sigortalar Paneli.
- Ünlütepe, M. (2018). TBK m. 55/1. Maddesi Çerçevesinde Ölüm Halinde Uğranılan Zararların ve Bedensel Zararların Belirlenmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(141), 68-93. <https://www.jurix.com.tr/article/12504>
- Yavaş, A. (2016). *Karayolunda Konteyner ile Yapılan Yük Taşımada Kayıp Veya Hasardan Doğan Sorumluluk* (1.Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Yeşilova Aras, E. (2013). *Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı* (1.Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, S. (2010). Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Hükümler. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 59(3), 551-578. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1527/16784.pdf>

Yılmaz, Z. (2014). *Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları* (3. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.

