



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

**KARAYOLLARI TRAFİK KANUNU'NDA DESTEKTEN YOKSUN
KALMA TAZMİNATINDAN SİGORTA ŞİRKETİNİN
SORUMLULUĞU**

Enes BERK

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2016

KARAYOLLARI TRAFİK KANUNU'NDA DESTEKTEN YOKSUN KALMA
TAZMİNATINDAN SİGORTA ŞİRKETİNİN SORUMLULUĞU

Enes BERK

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2016

KABUL VE ONAY


Enes BERK tarafından hazırlanan "Karayolları Trafik Kanunu'nda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu" başlıklı bu çalışma, 08.01.2016 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.


Prof. Dr. Çağlar ÖZEL (Başkan)


Doç. Dr. Ferhat CANBOLAT (Danışman)


Doç. Dr. Seçkin TOPUZ


Doç. Dr. Süleyman YILMAZ


Yrd. Doç. Dr. Burcu G. ÖZCAN BÜYÜKTANIR

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Berrin KOYUNCU LORASDAĞI

Enstitü Müdürü

BİLDİRİM

Hazırladığım tezin/raporun tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt eder, tezin/raporumun kağıt ve elektronik kopyalarının Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım:

- Tezimin/Raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir.
- Tezim/Raporum sadece Hacettepe Üniversitesi yerleşkelerinden erişime açılabilir.
- Tezimin/Raporumun yıl süreyle erişime açılmasını istemiyorum. Bu sürenin sonunda uzatma için başvuruda bulunmadığım takdirde, tezin/raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir.



Enes BERK

ÖZET

BERK, Enes. *Karayolları Trafik Kanunu'nda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2016.

Sigorta şirketleri trafik kazası sonucunda meydana gelen zararlardan sorumludur. Sigorta şirketinin sorumluluğunun kaynağı, sigorta sözleşmesidir. Bu bağlamda, sigorta sözleşmesinin içeriğinin belirlenmesi gerekir.

Sigorta sözleşmesi, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası sözleşmesidir. Sözleşmeye göre sigorta şirketi, motorlu aracın işletilmesinden dolayı üçüncü kişilerin görmüş olduğu zararları karşılar (KTK m. 85). Buna göre motorlu aracın işletilmesinden sigorta şirketinin sorumlu olabilmesi için bir zarar doğmuş olmalıdır. Bu zararlar üçüncü kişinin ölmesi veya yaralanmasına bağlı olarak ortaya çıkan zararlardır. Bu anlamda kişinin ölümüne bağlı olarak ortaya çıkan destekten yoksun kalma tazminatından da sorumludur. Zarar, motorlu aracın işletilmesi esnasında meydana gelmelidir. Zarardan sorumlu bir işletenin olması gerekir. Kanuna göre işleten; aracın sahibi, uzun süreli kiralayan, ariyet alan, mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satın alan alıcı, rehin alan, yolcu taşımacılığı yapan firmalardır. İşleten illiyet bağını kesen sebeplerin varlığı halinde sorumluluktan kurtulur.

Destekten yoksun kalma zararı, hukuka aykırı bir fiil sonucunda desteğin ölmesiyle birlikte, destekten halihazırda yararlanan veya ileride muhtemel olarak yararlanacak kişinin uğramış olduğu malvarlığı zararlarıdır. Destek kaybından doğan zararın, niteliği itibariyle dolaylı ve maddi bir zarardır. Dolaylı bir zarar olmasına rağmen, uğranılan zararın tazmini hususunda özel bir hükümlerle bir talep hakkı tanıdığıdır. Bu zarar, destek görenin şahsında doğan asli ve bağımsız bir talep hakkıdır.

Destekten yoksun kalma zararı, sigorta kapsamı dışında kalan zararları düzenleyen KTK m. 92'de belirtilmediğinden dolayı sigorta sözleşmesi kapsamındadır. Destekten yoksun kalma zararı belirlenirken destek

durumdaki sürücünün kusuru dikkate alınmaz. Çünkü tazminattan indirim sebebi zarar görenin kusurudur. Ancak zarar gören, ölen kişi değil ölenin desteğinden yoksun kalan kişiler olduğundan dolayı desteğin kusuru tazminattan indirilemez.

Anahtar Kelimeler

İşleten, Motorlu Aracın İşletilmesi, Destek, Sigorta Şirketi.

ABSTRACT

BERK, Enes. *Liability Of The Insurance Company From The Compensation Loss Of Support According To The High Way Traffic Code*, Master's Thesis, Ankara, 2016.

Insurance companies are liable for damages occurring as a result of traffic accidents. The source of the responsibility of the insurance company is the insurance contract. In this content, the content of the insurance contract it must be determined.

The insurance contract is Mandatory Liability Insurance contract. According to this contract, the insurance company compensates the damages of the third parties that have occurred due to the operation of the motor vehicle (High Way Traffic Code a. 85). According to this, there should be a damage for the insurance company to be liable for the operation of a motor vehicle. These damages occur due to the death or injury of third parties. The insurance company is also liable for compensation for loss of support due to death. Damage must occur during the operation of the motor vehicle. For insurance company to be hold liable, there must be an operating liable for damages. According to the law, the owner of the vehicle, long-term leaseholders, the borrowers in loan for use contracts, buyers with condition of reservation of property, pledge takers, passenger transport firms are considered as operating. Operating cannot bring salvation evidence. In case of absence of causal link, operating is released from liability.

Damage of an individual who is deprived of support of the dead, is the loss of those who already have benefited from the support or who would have benefited in the future if death had not occurred. The damages due to the loss of support is indirect and pecuniary damage. Despite the fact that it is indirect damage, the law provides a right to claim with a special provision for the compensation of the damages. This is a principal and independent right to claim of the aggrieved party.

Damage of an individual who is deprived of support is within the scope of the insurance contract as it is not specifically stated in the Article 92 of the High Way Traffic Code. Therefore the damages are not out of the scope of the insurance. When the compensation amount for the individual who is deprived from the support is determined, the fault of the driver who is the support is not taken into account. Because the reason for discount is the fault of the aggrieved party. However, the aggrieved party is not the dead; in contrast, aggrieved party is the individual who are deprived from the support of the dead; therefore the fault of the dead support does not constitute a reason for discount.

Keywords

Operating, The Operation Of The Motor Vehicle, Support, The Insurance Company.

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
BİLDİRİM	i
ÖZET	iii
ABSTRACT	v
KISALTMALAR	xiv
GİRİŞ	1

1.BÖLÜM

KARAYOLLARI TRAFİK KANUNU' NA GÖRE MOTORLU ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU

1.1. SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	5
1.1.1. Genel Olarak.....	5
1.1.2. İşletenin Kusursuz Sorumluluğu.....	5
1.1.3. İşletenin Kusur Sorumluluğu	9
1.1.4. İşletenin Genel Hükümlere Göre Sorumluluğu	9
1.1.4.1. Genel Olarak	9
1.1.4.2 İşletenin Haksız Fiil Sorumluluğu.....	10
1.1.4.2.1. Araçtan Hatır İçin Yararlananlar	10
1.1.4.2.2 Aracın Çalındığını veya Gasbedildiğini Bilerek Binen Yolcular	11
1.1.4.2.3. Trafik Kazalarından Doğan Manevi Tazminat Talebi	11
1.1.4.3 İşletenin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu	13
1.2. SORUMLULUĞUN ŞARTLARI.....	13
1.2.1. Bir Zararın Doğması.....	13
1.2.1.1 Zarar Kavramı	13
1.2.1.2. Zarar Türleri	14
1.2.1.2.1. Kişiye İlişkin Zarar	14

1.2.2.2.2. Şeye İlişkin Zarar	15
1.2.2. Zararın Motorlu Aracın İşletilmesinden Doğmuş Olması	16
1.2.2.1. Motorlu Araç Kavramı	16
1.2.2.2. Motorlu Aracın İşletilmesi	19
1.2.2.2.1. İşletme (İşletilme) Kavramı	19
1.2.2.2.2. İşletme Kazası	22
1.2.3 Motorlu Aracın İşleteninin Bulunması	23
1.2.3.1 Genel Olarak İşleten Kavramı	23
1.2.3.2. Gerçek İşleten	26
1.2.3.2.1. Genel Olarak	26
1.2.3.2.2. Araç Sahibi	27
1.2.3.2.3. Aracı Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Alan Kişi	29
1.2.3.2.4. Aracın Uzun Süreli Kiracısı, Ariyet ve Rehin Alanı	31
1.2.3.2.5 Diğer Kişiler	33
1.2.3.3 Farazi İşleten	34
1.2.3.3.1 Genel Olarak	34
1.2.3.3.2 Motorlu Araçla İlgili Mesleki Faaliyette Bulunanlar	34
1.2.3.3.3 Yarış Düzenleyicileri	36
1.2.3.3.4 Aracı Çalan ya da Zorla Alanlar (Gasbedenler)	38
1.2.3.3.4.1. Genel Olarak	38
1.2.3.3.4.2. Sorumluluğun Koşulları	39
1.2.3.3.4.3. Zarardan Sorumluluk	40
1.2.3.3.5. Devlet ve Diğer Kamu Tüzel Kişileri	42
1.2.3.3.6. Araç İşleticisinin Bağlı Olduğu Teşebbüs Sahibi	42
1.2.4. İşletenin Kurtuluş Kaniti Getirememiş Olması	44
1.2.4.1. Genel Olarak	44

1.2.4.2. Kazanın Doğmasında İşletenin veya Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması ve Araçtaki Bozukluğun Kazaya Sebebiyet Vermemiş Olması.....	44
1.2.4.2.1 İşletenin ya da Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması Unsuru	44
1.2.4.2.2. Araçtaki Bozukluğun Kazayı Etkilememiş Olması Unsuru	45
1.2.4.3. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran Genel Nedenler.....	46
1.2.4.3.1. Mücbir Sebep.....	46
1.2.4.3.2. Zarar Görenin Ağır Kusuru	47
1.2.4.3.3.Üçüncü Kişinin Ağır Kusuru	47
1.2.4.4. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran Özel Kurtuluş Nedenleri	49
1.2.4.4.1. Aracın Çalınması veya Zorla Alınması	49
1.2.4.4.2. Motorlu Araçla İlgili Mesleki Faaliyette Bulunana Bırakılması	49
1.2.4.4.3. Aracın Yarışta Kullanılması	50

2. BÖLÜM

GENEL OLARAK DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI

2.1 DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ	51
2.1.1. Genel Olarak.....	51
2.1.1.1. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Tarihsel Gelişimi	51
2.1.1.2. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Sosyal Boyutu ve Düzenlenme Amacı.....	52
2.1.2. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hukuki Niteliği	54
2.1.2.1 Kanundan Doğan Bağımsız Bir Tazminat Talebi Olması	54
2.1.2.2. Yansıma Bir Zarar Olması	57
2.1.2.3. Maddi Bir Zarar Olması	58
2.2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI	59
2.2.1. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Genel Şartları.....	59
2.2.1.1. Hukuka Aykırı Bir Fiilin Olması	59

2.2.1.2. Zararın Meydana Gelmesi	59
2.2.1.3. İlliyet Bağının Olması.....	61
2.2.2. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özel Şartları	62
2.2.2.1. Destek Bakımından Özel Şartlar	62
2.2.2.1.1. Genel Olarak Destek Kavramı.....	62
2.2.2.1.2. Destek Türleri	63
2.2.2.1.2.1. Gerçek Destek.....	63
2.2.2.1.2.2. Farazi Destek	64
2.2.2.1.2.3. Kanuni Destek	66
2.2.2.1.3. Destek Tipleri.....	66
2.2.2.1.3.1. Eşlerin Birbirine ve Çocuklarına Desteği.....	66
2.2.2.1.3.2. Çocukların Anne-Babaya Desteği.....	68
2.2.2.1.3.3. Kardeşlerin Birbirlerine Desteği	70
2.2.2.1.3.4. Diğer Haller Bakımından Destek.....	71
2.2.2.2. Bakma Unsuru Bakımından Özel Şartlar	72
2.2.2.2.1. Genel Olarak Bakım.....	72
2.2.2.2.2. Bakmanın Düzenli ve Devamlı Olması	73
2.2.2.2.3. Bakmanın Karşılıksız Olması	74
2.2.2.2.4. Bakmanın Ahlaka Aykırı Bir Amaç Taşımaması	75
2.3. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA ZARARIN VE TAZMİNATIN BELİRLENMESİ	75
2.3.1. Genel Olarak Zararın Ve Tazminatın Belirlenmesi	75
2.3.2 Desteğin Geliri Ve Süresi.....	77
2.3.2.1. Desteğin Gelirinin Tespit Edilmesi	77
2.3.2.1.1. Gerçek Desteğin Geliri.....	77
2.3.2.1.2. Farazi Desteğin Geliri	80
2.3.2.2. Destek Açısından Bakım Gücünün Süresi	81
2.3.2.3. Destek Görenler Açısından Bakım İhtiyacının Süresi.....	83

2.3.2.3.1. Sağ Kalan Eşin Bakım İhtiyacı Süresi	83
2.3.2.3.2. Anne-Baba Açısından Bakım İhtiyacı Süresi	86
2.3.2.3.3.Çocuklar Açısından Bakım İhtiyacı Süresi.....	87
2.3.2.3.4.Kardeşler Açısından Bakım Süresi.....	89
2.3.2.3.5. Diğer Haller Bakımından Bakım Süresi	89
2.3.3. Tazminatın Belirlenmesinde Gözönünde Bulundurulabilecek Durumlar	90
2.3.3.1. Elde Edilen Miras	90
2.3.3.2. Elde Edilen Sigorta Tazminatları	91
2.3.3.3. Zarar Veren Ekonomik Durumu	94
2.3.3.4. Diğer Durumlar	94

3. BÖLÜM

SİGORTA ŞİRKETİNİN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDAN SORUMLULUĞU

3.1. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA SORUMLULUĞUN KAYNAĞI OLARAK SİGORTA SÖZLEŞMESİ	96
3.1.1 Genel Olarak Sigorta	96
3.1.1.1. Sigorta Kavramı.....	96
3.1.1.2. Sigortanın Faydaları ve Sakıncaları.....	99
3.1.2. Sigorta Sözleşmesinin Tanımı, Hukuki Niteliği Ve Özellikleri.....	101
3.1.2.1. Sigorta Sözleşmesinin Tanımı	101
3.1.2.2. Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....	103
3.1.2.3. Sigorta Sözleşmesinin Özellikleri.....	105
3.1.3. Sigorta Sözleşmesinin Türleri	109
3.1.3.1. Hayat Sigortası- Hayat Dışı Sigorta	109
3.1.3.1.1. Hayat Sigortası	109
3.1.3.1.2. Hayat Dışı Sigorta.....	111
3.1.3.2. İhtiyari Mesuliyet Sigortası- Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası.....	111

3.1.3.2.1. Genel Olarak.....	111
3.1.3.2.2. İhtiyari Mesuliyet Sigortası	113
3.1.3.2.3. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası	114
3.1.3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kapsamında Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası.....	115
3.1.3.3.1. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Sözleşmesinin Tarafları	115
3.1.3.3.2. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Zarar Gören	117
3.1.3.3.3. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasının Kapsamında Yer Alan Zararlar	120
3.1.3.3.3.1. Maddi Zararlar-Manevi Zararlar	120
3.1.3.3.3.2. Bedensel Zararlar-Ölüm	122
3.1.3.3.3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı	126
3.2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDAN ZORUNLU MALİ MESULİYET SİGORTASI ÇERÇEVESİNDE SİGORTA ŞİRKETİNİN SORUMLULUĞU	127
3.2.1. Sorumluluğun Şartları	127
3.2.1.1. Sigorta Sözleşmesi Kapsamında Bir Zarar Doğmuş Olması	127
3.2.1.2. Zararın Motorlu Aracın İşletilmesinden Doğmuş Olması	130
3.2.1.3. Motorlu Aracın İşletilmesi Sonucu Meydana Gelen Kaza İle Zarar Arasında İliyet Bağının Bulunması	130
3.2.2. Sigorta Şirketinin Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sorumluluğunun Kapsamı	132
3.3. SİGORTA ŞİRKETİNİN SORUMLULUĞUNU ORTADAN KALDIRAN VE AZALTAN NEDENLERİN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA ETKİSİ	137
3.3.1. Genel Hükümlere Göre Sigorta Şirketinin Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Veya Azaltan Durumlar	137
3.3.1.1. Mücbir Sebep	137
3.3.1.2. Zarar Görenin Kusuru	137
3.3.1.3. Üçüncü Kişinin Kusuru	139

3.3.2. Karayolları Trafik Kanununa Göre Sigorta Şirketinin Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Veya Azaltan Durumlar.....	140
3.3.2.1. Genel Olarak	140
3.3.2.2. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Kapsamı Dışında Hususlar.....	141
3.3.3. Destek Durumundaki Sürücünün Kusurunun Sigorta Şirketinin Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sorumluluğuna Etkisi	144
SONUÇ	149
KAYNAKÇA.....	155
EK 1: ETİK KURUL İZİNİ MUAFİYET FORMU.....	170
EK 2:ORJİNALLİK RAPORU	171

KISALTMALAR

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYİM	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
BATİDER	: Bankacılık ve Ticaret Enstitüsü Dergisi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
H.D.	: Hukuk Dairesi
İTÜSBD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KTK	: Karayolları Trafik Kanunu
KTY	: Karayolları Trafik Yönetmeliği
m.	: Madde
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi. Hukuk Araştırmaları Dergisi
s.	: Sayfa
S.	: Sayı

SDÜTFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SK	: Sigortacılık Kanunu
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yargıtay
Y.HGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YÜD	: Yaşar Üniversitesi Dergisi
ZMMS	: Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

GİRİŞ

Günümüzde motorlu araçların sayısının artışı, trafik kazalarının artmasına bu da insana ve eşyaya verilen zararların çoğalmasına sebep olmuştur. Trafik kazası neticesinde ortaya çıkan ölümler, ölenin desteğinden yararlananların mağduriyetine yol açmaktadır. Ölüm sebebiyle ortaya çıkan mağduriyetlerin giderilmesi, yani zararların tazmini toplumsal düzenin korunması ve devamı açısından son derece önemlidir. Ayrıca trafik kazalarında gerçekleşen ölümler sebebiyle ortaya çıkan zarar miktarlarındaki yükseklik, bu tür zararların tazmininin aynı alanda faaliyet gösterenler arasında paylaşılması düşüncesini ortaya çıkarmıştır. Bu da zaman içerisinde sigorta fikrinin yaygınlaşmasını sağlamış, dolayısıyla trafik araçlarının işletilmesinden doğan sorumluluklar bakımından işletenlerin sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunluluğunu doğurmuştur. Bu çalışma, trafik kazası neticesinde gerçekleşen bir ölüm sebebiyle ölenin desteğinden yararlananların uğramış olduğu zararların, sigorta şirketinden ne şekilde ve hangi şartlarla talep edilebileceğini, bu çerçevede ortaya çıkan sorunları incelemeyi amaçlamaktadır.

Trafik kazaları, çoğunlukla motorlu aracın işletilmesi neticesinde meydana gelmektedir. Motorlu araç işletenin sorumluluğu, Karayolları Trafik Kanunu'nda düzenlenmiştir. İşletene ilişkin kanunda öngörülen sorumluluk, kusursuz sorumluluktur. Bu sorumluluk, tehlike ilkesine dayanmaktadır. Motorlu aracın işletilmesinden doğan zararlardan sorumluluk için haksız fiilin genel şartlarının yanı sıra motorlu aracın işleteninin bulunması ve işletilme halinde olması gerekir. Bu anlamda trafik kazasından doğan sorumluluğun belirlenmesinde işleten ve motorlu aracın işletilmesi kavramları son derece önemlidir. Bu noktada işletenin kim olduğunun tespiti, zarar görenin zararını tazmin edebilmesi için bir muhatabın olması bakımından önemlidir. Bu tespit, sigorta şirketinin sorumluluğunun doğup doğmamasında büyük önem taşır. Zira sigorta şirketi, motorlu araçların işletilmesi esnasında meydana gelen trafik kazalarından doğan işletenin sorumluluğunu üzerine almaktadır.

Sigorta şirketinin, motorlu aracın işletilmesi sebebiyle meydana gelen destekten yoksun kalma tazminatından sorumluluğu, işleten ile yaptığı sözleşmeye göre belirlenecektir. Bu sözleşme Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası sözleşmesidir. ZMMS. sözleşmesi KTK m.91'e göre işletenlerin, motorlu aracın işletilmesinden doğan sorumluluğunun karşılanması amacıyla zorunlu olarak yaptırması gereken sigortadır. Bu sözleşme ile işletenin kanundan dolayı kusursuz olarak sorumlu olmasını öngören riziko, bir prim karşılığında sigorta şirketi tarafından üstelenilmektedir.

Sigorta şirketinin trafik kazası neticesinde destekten yoksun kalma tazminatından sorumlu olabilmesi için, öncelikle işletenin sorumluluğunun doğması gerekir. Bu kapsamda çalışmamızda, öncelikle Karayolları Trafik Kanunu çerçevesinde sorumluluk ve destekten yoksun kalma tazminatı; sonra sigorta şirketinin bu tazminattan sorumluluğu incelenecektir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır.

Çalışmamızın birinci bölümünde motorlu araç işletenin sorumluluğu incelenecektir. Destekten yoksun kalma zararlarının sigorta sözleşmesi kapsamında giderilebilmesi için kazanın, motorlu aracın işletilmesi esnasında meydana gelmesi gerekir. Bu kapsamda çalışmamızın birinci bölümünde ilk olarak Karayolları Trafik Kanunu'nda düzenlenen işletenin kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluğu ile kanunun genel hükümlere yollama yaptığı hususlar kısaca ele alınacaktır. İkinci olarak KTK' ya göre işletenin, trafik kazası sonucunda meydana gelen zarardan sorumluluğunun şartları incelenecektir. Çalışmanın bu kısmında işletenin hangi zararlardan sorumlu olduğu, motorlu araç ve motorlu aracın işletilmesi kavramları ile işletenin sorumluluktan kurtulabileceği durumlar incelenecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde destekten yoksun kalma tazminatı incelenecektir. Motorlu aracın işletilmesinden dolayı ölüm meydana geldiğinde bir takım zararlar ortaya çıkmaktadır. Kişinin ölümünden doğan en önemli zarar kalemi destekten yoksun kalma tazminatıdır. Destekten yoksun kalma tazminatının konusu, destek görenlerin desteğin ölümü sebebiyle uğramış olduğu ekonomik kayıplardır. Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle destekten yoksun kalma tazminatının sosyal yönüne değinilecek olup tarihsel gelişimi kısaca ele alınacaktır. Ardından destekten yoksun kalma tazminatının hukuki niteliği ele alınacaktır. Bölümün daha sonraki kısmında destek kavramı ve türleri incelenecektir. Bölümün son kısmında destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesinde göz önünde bulundurulması gereken durumlar açıklanacaktır. Hükmedilecek tazminatın ana temelini desteğin geliri ve destek görenlerin bakım ihtiyacının süresi oluşturmaktadır. Destek görenler açmış oldukları destekten yoksun kalma tazminatı davasında, kişi ölmeseydi destek görenlere bakım ihtiyacı sona erene kadar vereceği desteği talep etmektedirler. Dolayısıyla desteğin geliri ve destek görenlerin bakım ihtiyacının süresi bu anlamda önemlidir. Tazminatın belirlenmesinde göz önünde bulundurulacak olan miras gelirleri, desteğin kusuru, sigorta tazminatları gibi durumlar bu kısımda incelenecektir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde sigorta şirketinin, motorlu aracın işletilmesinden dolayı ölüm meydana geldiğinde destekten yoksun kalma tazminatından sorumluluğu incelenecektir. Bu kapsamda ilk olarak sigorta kavramı ve sigortanın işlevi genel olarak incelenecektir. Daha sonra sorumluluğun kaynağı olarak sigorta sözleşmesi ele alınacaktır. Sigorta şirketinin motorlu aracın işletilmesinden sorumlu olabilmesi için işletenile aralarında bir sözleşmenin olması gerekir. Bu sözleşme, ZMMS sözleşmesidir. ZMMS, KTK m. 91' e göre motorlu araç işletenlerin yaptırmak zorunda olduğu bir sigortadır. İşletenler, ZMMS ile motorlu aracın işletilmesinden doğan bir takım zararları teminat altına almaktadır. Çalışmamız kapsamında işletenin ve sözleşme yaptığı sigorta şirketinin motorlu aracın işletilmesinden dolayı ölümün meydana gelmesi durumunda ZMMS kapsamında sorumluluğu incelenecektir.

Çalışmamız, inceleme konumuza ilişkin vardığımız belli başlı sonuçların yer alacağı sonuç bölümü ile tamamlanacaktır.

1.BÖLÜM

KARAYOLLARI TRAFİK KANUNU' NA GÖRE MOTORLU ARAÇ İŞLETENİN SORUMLULUĞU

1.1. SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ

1.1.1. Genel Olarak

Sorumluluk ya da hukuki sorumluluk; bir kişinin uğramış olduğu zararı giderme yükümlülüğüdür. Türk hukukunda hukuki sorumluluk esas olarak ikiye ayrılır: Kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk. Kusursuz sorumluluk kendi içinde ikiye ayrılmaktadır: Dikkat ve özen ilkesine dayalı sorumluluk ve tehlike sorumluluğu.

Türk hukukunda mevcut olan tüm sorumluluk türlerini Karayolları Trafik Kanunu'nda görmek mümkündür. İşletenin sorumluluğu tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluktur. Ancak bazı durumlarda dikkat ve özen ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk ve kusur sorumluluğu da düzenlenmiştir¹. Aşağıda bu sorumluluk türlerine kısaca değinilecektir.

1.1.2. İşletenin Kusursuz Sorumluluğu

Karayolları Trafik Kanunu'nda işletenin, esas olarak tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluğu düzenlenmiştir. Tehlike sorumluluğu, zarar verme olasılığı çok yüksek olan ve/veya ağır zararlar doğurabilecek işletme ya da

¹ **Yılmaz** Hamdi, Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuksal Sorumluluğu, İstanbul 2014, s. 6-7; **Eren** Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014, s. 668; **Tandoğan** Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981, s. 215; **Kılıçoğlu** Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012, s. 364-366; **Oğuzman** Kemal/ **Öz** Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, İstanbul 2013, s. 191; **Adal** Erhan, Trafik Kazalarında Akit Dışı Sorumluluk, İstanbul 1953, s. 10 v.d; **Nomer** Haluk, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre İşletenin Sorumluluğu, İstanbul Barosu Dergisi, S. 1-2-3, İstanbul 1992, s. 3; **Havutçu** Ayşe/**Gökyayla** Emre, Uygulamada 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na Göre Hukuki Sorumluluk, Ankara 1999, s. 30.

etkinlikler için kabul edilen sorumluluktur. Motorlu araçların işletilmesi sebebiyle zararın meydana gelmesi olasılığı çok yüksektir ve bu zararlar ağır sonuçlar doğurabilmektedir. İşletenin tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluğu motorlu aracın işletilmesi esnasında meydana gelen zararlarda gündeme gelir. Nitekim, KTK m. 85/1' de yer alan *“bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında yapılan veya teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi doğan zararlardan müştereken ve müteselsilen sorumludur”*. şeklindeki düzenleme ile işletenin tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluğu düzenlenmiştir. Aynı kanunun 86. maddesine göre işletenin sorumluluktan kurtulması düzenlenmiş ve düzenlenen hüküm genel kurtuluş nedenlerini içermektedir. Ancak genel kurtuluş nedenleri de münhasıran işleteni sorumluluktan kurtarmaz. Bu sebeplerin yanında işleten, kazanın oluşumunda kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin² kusurunun

² İşletenin Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişiler: Karayolları Trafik Kanunu tehlike sorumluluğunu esas almıştır. Kanun tehlike sorumluluğunu esas aldığından dolayı, motorlu aracın sebep olduğu kazalarda sadece aracın işleteni değil işletenin eyleminden sorumlu olduğu kişilerin sebep olduğu kazalarda da işleten sorumlu tutulmuştur. KTK m. 85/5' e göre motorlu aracın sebep olduğu zararlardan aracın işleteni, aracın sürücüsü ile aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin eylemlerinden sorumludur. Ancak bu maddede verilen tanım işletenin eyleminden sorumlu olduğu kişileri tam olarak belirleyememektedir. İşletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler KTK m. 86/1 ve KTK m. 107'den çıkarılabilir. Buna göre işletenin eyleminden sorumlu olduğu kişiler; işletenin davranışlarını etkileyebildiği kişilerdir. Yani işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler; işletenin gözetim, denetim veya emir verme yoluyla araçla ilgili davranışlarını etkileyebildiği kişilerdir. İşletenin eyleminden sorumlu olduğu kişileri kategorize etmek gerekirse başlıca üç gruba ayırabiliriz: Yardımcı kişiler, aracın bırakıldığı kişiler ve yolcular. Yardımcı kişi; aracı süren veya araçla ilgili araç yararına başka bir işi üstlenen kişidir. Yardımcı kişilerin başında sürücü ve şöför gelir. Sürücü; KTK m. 3'e göre aracı karayolunda sevk ve idare eden kişidir. Şöför ise KTK m. 3'e göre karayolunda ticari olarak tescil edilmiş bir aracı süren kişidir. İşletenle yardımcı kişi arasında bağımlılık ilişkisinin bulunması gerekir. Bu ilişkinin hukuki veya sürekli olması veya yardımcı kişiye ücret ödenmesi gerekmez. İşletenin, yardımcı kişinin davranışlarını etkileyebiliyor olması yeterlidir. Yardımcı kişiler araçla ilgili bir işlevi yerine getirmiş olması gerekir.

Aracın bırakıldığı kişiler; işletenin aracı kullandığı aile üyeleri ile aracın kullanılmasına izin verdiği yakınlarıdır. Aracın bir kişiye bırakılması için işletenin açık ya da örtülü izni gerekir. Aracın bırakıldığı kişilerin aracı fiilen kullanmasına gerek yoktur. Örneğin; aracında oturmasına izin verdiği kişinin yapmış olduğu bir hareket sonucunda zarar meydana geldiği durumlarda işleten sorumludur. Aracın bırakıldığı kişi işletenin izni dışında başka birine bırakmışsa, bu durumda meydana gelen zarardan yine işleten sorumlu olur. Ancak araç; bakım veya tamirat maksadıyla birine bırakılmışsa burada işleten sorumlu olmaz, aracı bırakılan kişi farazi işleten olduğundan dolayı aracı bırakılan kişi sorumludur. Aracın kısa süreli kiralayanları, ariyet alanlarının vermiş olduğu zararlardan işleten sorumludur.

İşletenin eylemlerinden sorumlu diğer bir grup ise yolculardır. Yolcu KTK m. 3'e göre aracı kullanan sürücü ve araçla ilgili bir işlevi yerine getirenler dışında araçta bulunan kişilerdir.

bulunmadığını ve araçtaki bozukluğun kazaya etkili olmadığını ispat etmelidir. Bu şekilde ispat yükü öngörülmemiş olsaydı, işletenin sorumluluğu ispat yükü ters çevrilmiş bir kusur karinesine dayanan sorumluluk olurdu. Bu iki madde dikkate alındığında işletenin sorumluluğu tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk olarak düzenlenmiştir³. İşleten veya teşebbüs sahibi sebep oldukları zararları kusurlu olmasalar bile, eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler ayırt etme gücüne sahip olmasa dahi işleten meydana gelen zarardan sorumludur.

Bazı durumlarda sorumluluklar aynı kişinin şahsında birleşebilir. Aynı kişinin şahsında birden çok sorumluluk türünün birleşmesi durumuna sorumlulukların çatışması denir. Örneğin, işleten vermiş olduğu zararda kusurlu ise kusur sorumluluğu da gündeme gelecektir. Bu durumda hangi sorumluluğun uygulanacağına dair bir sorun ortaya çıkmaktadır. Bu durumda uygulanacak ilke teklik ilkesidir. Teklik ilkesi; özel kanun veya özel kural, genel kanun veya genel kuralın uygulanmasını önler ilkesine dayanır. Bu durumda tehlike ilkesine dayanan sorumluluk, Borçlar Kanunu'nda öngörülen kusur sorumluluğuna göre daha özel nitelikte bir sorumluluk olmasından dolayı tehlike ilkesine dayanan sorumluluk esas alınacaktır. Teklik ilkesi hukuki bir problem olduğundan dolayı hakim, re' sen uygulamak zorundadır⁴. Yani hakim, bir olayın KTK'ya dayandığını tespit ederse zarar gören iddiasını kusur sorumluluğuna dayandırsa bile hakimin KTK'ya ilişkin hükümleri uygulaması gerekir. Aracın işletilmesinden doğan zararların giderilmesinde, işletenin kusuru varsa bu kusur ek kusur (munzam kusur) sayılır. Bu durum işletenin KTK m. 86'ya göre sorumluluktan kurtulmasını önler. Kişinin şahsında dikkat ve özen ilkesine dayalı sorumluluk

İşleten; araçtaki yolcuları seçebilir, gözetim altına alabilir veya davranışlarını etkileyebilir. Bu nedenle yolcuların araçtaki davranışlarından işleten sorumludur. Yolcunun eyleminden sorumluluk iki koşulda gerçekleşir: İlk koşul yolcu araca işletenin zini ile binmiş olmalıdır. Araca gizlice binen yolcuların eylemlerinden işleten sorumlu değildir. İkinci koşul; işleten, yolcuların araçla ilgili eylemlerinden sorumludur. Araçla ilgili eylemden anlaşılması gereken aracın işletilmesine yönelik veya araçla bir kaza meydana gelmesine sebebiyet verecek olan davranışlarıdır.

İşletenin eylemlerinden sorumlu kişilerin kazanın meydana gelmesinde kusurları varsa işleten genel kurutuluş sebeplerine dayanarak sorumluluktan kurtulamaz ve bu kusur işletenin ek kusurudur. (**Bolatoğlu** Bolat, Karayolları Trafik Kanunu'na Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu, Ankara 1988, s. 108-128; **Aşcıoğlu** Tazminat, s. 32-36; **Yılmaz**, s. 100-106).

³ **Bolatoğlu**, s. 18; **Yılmaz**, s. 13; **Eren**, Genel Hükümler, s. 669; **Çeliktaş**, Demet, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda İşletenin Hukuki Sorumluluğu, İzmir 1987, s. 11.

⁴ **Eren**, Genel Hükümler, s. 669

ve tehlike sorumluluğunun birleşmesi durumunda da tehlike sorumluluğu esas alınır⁵. Örneğin; işletenin henüz ergin olmayan çocuğu aracı alıp başkasına zarar verirse adam çalıştırmanın (TBK m. 66) veya ev başkanının sorumluluğuna (TMK m. 369) göre değil KTK m. 85' e göre sorumlu olur. Hakim, teklik ilkesini bu durumda da re' sen uygulamak zorundadır.

Kanunkoyucu işletenin, Karayolları Trafik Kanunu'nda dikkat ve özen ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk halini de düzenlenmiştir. Motorlu araç ile ilgili bazı durumlar, tehlike sorumluluğu kapsamına girmemektedir. Tehlike sorumluluğu kapsamına girmeyen kusursuz sorumluluk, dikkat ve özen ilkesine dayanan sorumluluktur⁶. Dikkat ve özen ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk halleri işletilme halinde olmayan araçtan sorumluluk ve kaza sonrası yardım çalışmalarından doğan sorumluluktur.

İşletilme halinde olmayan sorumluluk halinde işleten, araçtaki bilinmeyen veya üçüncü kişiye yükletilebilen bir bozukluktan veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurundan dikkat ve özen ilkesine dayalı kusursuz sorumluluk hükümlerine göre sorumludur (KTK m. 85/3). İşletenin kendi kusuru varsa bu durumda kusur sorumluluğu söz konusu olacaktır. Araçtaki bozukluğun işletenin kusurundan kaynaklandığı durumda da kusur sorumluluğu söz konusu olmaktadır.

Trafik kazası sonrasında yardım çalışmasında bulunan kişilerin zarar görmesi durumunda işleten kusursuz sorumludur (KTK m. 85/4). Kanunkoyucu yardım çalışmalarında bulunanların zararlarının giderilmesi açısından işletenin kusursuz sorumluluğunu kabul etmesi hakkaniyet düşüncesine dayanmaktadır⁷.

⁵ **Eren**, Genel Hükümler, s. 670; **Bolatoğlu**, s. 21-23; **Yılmaz**, s. 20-22; **Eren** Fikret, Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları, AÜHFD, Ankara 1982-1987,s. 163-164; **Ozanoğlu** Hasan Seçkin, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Sorumlulukların Yarışması ve Rücu Davası, Ankara 1989, s. 5; **Boydak** Alptekin Burak, Karayolları Trafik Kanunu Kaynaklı Kusursuz Sorumluluk, TAAD, S. 17, Ankara 2004, s. 305.

⁶ **Yılmaz** Süleyman, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler, AÜHFD, C.59, S. 3, Ankara 2010, s. 551-555

⁷ **Eren**, Genel Hükümler, s. 671; **Bolatoğlu**, s. 24; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 365; Ayrıntılı bilgi için bkz. **Ateş** Hüseyin, İşletilme Halinde Olmayan Motorlu Aracın Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2012, s. 419-427.

1.1.3. İşletenin Kusur Sorumluluğu

İşletilme halinde olmayan bir aracın sebep olduğu kazalarda işleten, aracı kusuruyla bozmuş veya aracın bozuk olmasına göz yummuş ise, bu durumda da kusur sorumluluğu söz konusu olur⁸.

Çalınan veya gasbedilen aracın sebep olduğu kazalardan sorumluluk işleten bakımından kusur sorumluluğudur. KTK m. 107' ye göre işleten veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin, aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusuru olmadığını ispat ettiği takdirde sorumluluktan kurtulur. Bu hükümde ispat yükü ters çevrilmiş bir kusur sorumluluğu söz konusudur. Yani işleten, kusursuzluğunu kanıtlamak zorundadır⁹.

Birden çok işletenin birbirlerine verdikleri zarardan sorumlulukları da kusur sorumluluğuna tabidir. KTK m. 89' da yer alan, *"Birden çok motorlu aracın katıldığı bir kazada işletenlerden biri bedensel bir zarara uğrarsa, kazaya katılan araçların işletenleri kendilerine düşen kusur oranında, zararı gidermekle yükümlüdürler."* hükmüyle 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 tam kusur sorumluluğu düzenlenmiştir.

1.1.4. İşletenin Genel Hükümlere Göre Sorumluluğu

1.1.4.1. Genel Olarak

İşletenin veya teşebbüs sahibinin trafik kazalarından doğan sorumluluğu genel olarak KTK' da düzenlenmesine rağmen istisnai bazı durumlar Türk Borçlar Kanunu' na tabidir. Bu haller işletilme halinde olan ve işletilme halinde olmayan

⁸ Eren, İşleten, s. 164; Bolatoğlu, s. 25-26; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 365; Ayrıntılı bilgi için bkz., Ateş, İşletilme Halinde Olmayan, s. 419-427; Boydak, s. 306.

⁹ Bolatoğlu, s. 26; Yılmaz, s. 37; Oğuzman/ Öz, s. 220.

motorlu araçların vermiş olduğu zararlardan sorumluluğun kapsamı dışında ortaya çıkan zararlar, KTK m. 103' e göre motorlu bisiklet sürücülerinin hukuki sorumluluğu, KTK m. 90' a göre manevi tazminat talepleri ve KTK m. 87' ye göre hatır taşımacılığı yapıldığı durumlarda meydana gelen zararlardır¹⁰.

1.1.4.2 İşletenin Haksız Fiil Sorumluluğu

1.1.4.2.1. Araçtan Hatır İçin Yararlananlar

Hatır taşımacılığı motorlu araç kullanımında oldukça sık görülmektedir. Nezaket gereği veya herhangi bir kişinin acil bir ihtiyacı sebebiyle işletenin aracını ücretsiz kullandırması günlük hayatın olağan olaylarından. Söz konusu olan durum, kişinin hatır için taşınması veya aracın karşılıksız kullandırılmasıdır. Bu durumda eğer bir kaza meydana gelirse ve hatır için yararlananlar zarar görürse işleten, genel hükümlere göre sorumlu olur (KTK m. 107). Kanunkoyucu hakkaniyet düşüncesine dayanarak hatır için yararlananlarda KTK' nın benimsemiş olduğu tehlike ilkesini değil, genel hükümlere yollama yaparak kusur sorumluluğu esasını benimsemiştir. Hatır için yararlandırmada işletenin maddi veya manevi menfaati yoktur, tamamen iyilik yapma düşüncesinde olduğundan dolayı işletenin sorumluluğu kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiştir¹¹.

Hatır için yararlandırmanın iki koşulu vardır: Bunlardan birincisi hatır için yararlandırma karşılıksız olmalıdır. Taşımanın karşılığı varsa, bu karşılık bu işleten için önemsiz olması gerekir. Örneğin, hatır için yararlanan yolda giderken yemek ısmarlaması karşılıklı olduğu sonucunu vermez. Benzin veya aracın ihtiyacının giderilmesi ise tartışmalıdır. İkincisi ise hatır için yararlandırma taşınan ya da aracı alan kişinin yararına olmalıdır. İşletenin az da olsa maddi ya da manevi menfaati varsa hatır için yararlandırmadan söz edilemez. Örneğin,

¹⁰ **Eren**, Genel Hükümler, s. 672; **Bolatoğlu**, s. 27; **Eren**, İşleten, s. 166.

¹¹ **Ateş** Hüseyin, Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğunun Azaltılması, TBB Dergisi, Ankara 2011, s. 305; **Özsunay** Ergun, Araç Sahibinin Hatır İçin Ücretsiz Taşındığı veya Aracını Hatır İçin Ücretsiz Olarak Kullandırdığı Şahıslara Karşı Sorumluluğu, Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 1965, s. 179; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 400.

işverenin işçilerinin işyerine getirip götürürken ücretsiz servis kullanması hatır için yararlandırma kapsamına girmez. Çünkü işverenin işçilerin işyerine gelmesinde menfaati vardır. Aynı şekilde aracı satın almak isteyen kişinin aracı denemek için gezintiye çıkılması durumunda hatır için yararlandırma söz konusu olmaz. Kişi bir yolculuğu zaten yapacaksa aynı yere gidecek olan kişiyi aracına alması durumunda da hatır için yararlandırmanın olduğu kabul edilmektedir¹². Önemli olan hatır için karşılıksız yararlandırmadır. Yararlandırılan kişi karşı edim vermemişse koşul gerçekleşmiştir. İşletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişinin bir başkasını hatır için yararlandırması durumunda da hatır için yararlandırma vardır. Araçta gizlice yolculuk yapan için hatır için yararlanma değildir. Zarar gören kişinin araçla ilişkisi suç oluşturuyorsa ya da kötü niyetli ise işleten sorumlu olmaz¹³.

1.1.4.2.2 Aracın Çalındığını veya Gasbedildiğini Bilerek Binen Yolcular

Çalınan ya da gasbedilen bir motorlu aracın neden olduğu zararlardan dolayı işleten ile birlikte aracı çalan veya gasp eden sorumludur. Ancak KTK m. 107' de işletenin sorumlu olmayacağı durumlar belirtilmiştir. Buna göre “İşleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin, aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusurlu olmadığını ispat ederse, sorumlu tutulamaz” düzenlemesiyle işletenin aracın çalınması ya da gasp edilmesi durumunda meydana gelen zararlardan sorumlu olmayacağı durum belirtilmiştir. Ancak aracın çalındığını ya da gasp edildiğini bilerek araca binen yolcular için bir zarar meydana gelirse zarar genel hükümlere göre giderilecektir (KTK m. 107/2)¹⁴.

1.1.4.2.3. Trafik Kazalarından Doğan Manevi Tazminat Talebi

Manevi tazminat, trafik kazası sonucunda zarar görenin ölmesi halinde yakınlarının, bedensel bütünlüğün ihlal edilmesi halinde yaralanan kişinin kişilik

¹² Yılmaz, s. 37; Oğuzman/ Öz, s. 220.

¹³ Ateş, Sorumluluğun Azaltılması, s. 307; Özsunay, Hatır, s. 179; Yılmaz, s. 39.

¹⁴ Yılmaz, s. 41; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 399.

değerlerinde meydana gelen eksilmedir¹⁵. Manevi tazminatın talep edilebilmesi için kişinin manevi bütünlüğünün zedelenmiş olması gerekir. Ancak zedelenmenin olması için kişinin yaşama sevincinin azalmış olması veya zararın zarar gören tarafından hissedilmesi şart değildir. Buna göre trafik kazasından doğan zararlar sonucunda da manevi tazminat istenebilir. Tartışmalı olan husus trafik kazası sonucunda manevi tazminatın hangi hükümler kapsamında istenebileceğidir. Bu tartışmanın olmasının sebebi KTK' daki ifadelerin belirsizliğidir. Bu noktada doktrinde iki görüş vardır:

Birinci görüşe göre¹⁶ manevi tazminat, KTK kapsamında yer alır. KTK, genel hükümlere tabi zararları KTK m. 87' de sayma yoluyla belirtmiştir. Bu maddede manevi tazminat belirtilmediğinden dolayı, tazminat KTK kapsamında talep edilebilir. Manevi tazminatın KTK kapsamında olması kanunun ruhuna daha uygundur.

Doktrinde baskın görüşü savunanlara göre¹⁷ KTK m. 90' da "*Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.*" şeklinde yer alan yollama gereği manevi tazminat genel hükümlere, genel hükümlerden haksız fiil hükümlerine göre değerlendirilmelidir. Bunu destekleyen ikinci bir durum ise KTK m. 109' da belirtilen tazminat zamanaşımı süresidir. Kanun koyucu maddede sadece maddi tazminata ilişkin zamanaşımını düzenlemiştir. Şayet manevi tazminatı KTK kapsamında düzenleseydi ilgili maddede manevi tazminata ilişkin zamanaşımı süresinin de düzenlenmesi gerekirdi. Ayrıca mehzaz kanun olan İsviçre Karayolları Trafik Kanunu' nda da manevi tazminat kanun kapsamı dışında bırakılmıştır. Bunun yanı sıra KTK m. 92' de Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası kapsamı dışında olan haller sayılmıştır. İlgili maddenin "f" bendine

¹⁵ **Orhunöz** Ergun, Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat, Ankara 1999, s. 25; **Eren**, Genel Hükümler, s. 780; **Ünal** Mehmet, Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü, AÜHFĐ, Ankara 1978, s. 399-400; **Gürsoy** Kemal Tahir, Manevi Zarar ve Tazmini, Ankara 1973, s. 8; **Kılıçoğlu** Ahmet M., Manevi Tazminatın Hukuksal Niteliği, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1984, s. 15-21.

¹⁶ **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 41-42.

¹⁷ **Yılmaz**, s. 47; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 390; **Bolatoğlu**, s. 141-142; **Oğuzman/ Öz**, s. 220; **Tandoğan** Haluk, Trafik Kazalarında Mecburî Malî Mes'uliyet Sigortası Manevî Zararı da Karşılar mı?, Batider, C.3, S. 3, Ankara 1966, s. 546.

göre manevi tazminata ilişkin talepler zorunlu trafik sigortası kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu sebeplerden dolayı trafik kazası sonucunda meydana gelen manevi zararların tazmini TBK m. 56' ya göre çözülecektir.

1.1.4.3 İşletenin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu

İşletenin sözleşme sorumluluğu iki halde söz konusu olur:

İlk olarak işleten ile aracın maliki arasında araca ilişkin zararlardan dolayı işletenin sorumluluğu genel hükümlere tabidir. Bu sorumluluk işleten ile aracın maliki arasındaki sözleşme ilişkisine göre belirlenecektir. İşleten ile aracın maliki arasında; kira sözleşmesi, kullanım ödöncü (ariyet) sözleşmesi veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesi olabilir¹⁸.

İkinci olarak işleten KTK m. 87/2'ye göre yolcunun beraberinde olmayan eşyalara ilişkin zararlardan sorumluluğu genel hükümlere göre belirlenir. Buradaki sorumluluk Türk Ticaret Kanunu'nun eşya taşınmasına veya Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşmeye ilişkin hükümlerine göre belirlenir¹⁹.

1.2. SORUMLULUĞUN ŞARTLARI

1.2.1. Bir Zararın Doğması

1.2.1.1 Zarar Kavramı

Araç işletenin sorumlu tutulabilmesi için herşeyden önce bir zarar doğmuş olmalıdır. KTK m. 85' te zarardan bahsedilmekle birlikte, zararın tanımını doktrin ve yargı kararlarına bırakılmıştır. Zarar, doktrin ve yargı uygulamasında dar anlamda zarar ve geniş anlamda zarar olmak üzere iki şekilde tanımlanmıştır.

¹⁸ Bolatoğlu, s. 29-30; Yılmaz, s. 42-43; Eren, İşleten, s. 164.

¹⁹ Bolatoğlu, s. 30; Yılmaz, s. 43; Eren, İşleten, s. 164; Eren, Genel Hükümler, s. 672.

Dar anlamda zarar, maddi zararı ifade eder. Geniş anlamda zarar ise, kişinin hem malvarlığında hem de şahıs varlığında uğradığı zararı ifade eder. Karayolları Trafik Kanunu, dar anlamda meydana gelen zararları gidermektedir²⁰. Motorlu aracın işletilmesi sonucunda meydana gelen zararlardan kişiye ilişkin zarar ve şeye ilişkin zararlar KTK kapsamında giderilebilir.

Zararın varlığını ve tutarını, zarar gören kanıtlamalıdır. Kişinin tedavi masrafları ve cenaze giderleri daha net bir şekilde hesaplanabilirken, destek kaybından doğan zarar ve çalışma gücünün azalmasından veya kaybından doğan zararlar hesaplanırken bir takım zorluklar yaşanmaktadır²¹. Bu tür zararlar Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamaları ile belirlenmektedir²².

1.2.2.2. Zarar Türleri

1.2.2.2.1. Kişiyeye İlişkin Zarar

Kişiyeye ilişkin zarar, kaza sebebiyle bir kişinin yaralanması veya ölümü halinde kişinin malvarlığında ortaya çıkan zarardır. Kişiyeye ilişkin zarar çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir

Kişiyeye ilişkin zarar çeşitlerinden biri; kişinin öldürülmesinden doğan zararlardır. Bu zararlardan ilki destekten yoksun kalma tazminatıdır. Destekten yoksun

²⁰ **Bolatoğlu**, s. 129-130; **Yılmaz**, s. 108; **Eren**, Genel Hükümler, s. 711; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 58; **Eren**, İşleten, s. 166; **Nomer**, Sorumluluk, s. 32; **Havutçu/Gökyayla**, s. 36.

²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz., **Güleç Uçakhan** Sema, Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması, Ankara 2012, s. 573 vd.; **Büyüksağış** Erdem, Yeni Sosyo- Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı, İstanbul 2007, s. 53-62.

²² Y.10.HD., 28.2.2006 T., 2006/347 E., 2006/1966 K., sayılı kararında "...iş kazası sonucu sürekliliği işgöremezlik halinde, sigortalı için yapılan harcama ve ödemeler yanında, münhasıran meslekte kazanma gücü kaybı oranına bağlı zararın tazmin gereği gözetildiğinde, bu miktarın belirlenmesinde sigortalının meslekte kazanma gücü kaybı oranındaki yoğunluk dikkate alınarak, zararlandırıcı sigorta olayı tarihindeki bakiye ömrüne göre aktif dönem ile pasif dönem hesabı yapılabilir. Sigortalının, iş kazası sonucunda meslekte kazanma gücünü 2/3'ün altında bir oranla yitirmesi halinde ise; aktif dönemdeki çalışmayla ileride yaşlılık aylığına hak kazanma üstün olasılık içinde bulunduğundan, böylesi durumlarda, pasif dönemin gerçek zarar tavan hesabından dışlanması yerleşik içtihatların gereğidir..." demek suretiyle bu tür zararlardan doğan zararın tazmin edilmesinde yerleşik içtihatlarla göre hareket ettiğini belirtmiştir (Ayrıntılı bilgi için bkz.,www.kazancı.com).

kalma tazminatı, kişinin yaşamında fiilen destek olduğu kişilerin uğramış olduğu zarardır.

Kişinin öldürülmesinden doğan diğer bir zarar, kişinin ölümü hemen gerçekleşmemişse ölüm tarihine kadar yapılan tedavi masrafları ve ölenin çalışmamasından doğan gelir kayıplarıdır. Kişinin ölümü derhal gerçekleşmişse yapılan cenaze masrafları kişinin öldürülmesinden doğan zarar kapsamındadır (TBK m. 53). Kişinin öldürülmesinden doğan zarar kişinin ölüm anının tesbitine göre belirlenir. Bu zararı, destekten yoksun kalma tazminatı bakımından ölenin hayatta iken fiilen destek olduğu kişiler veya ileride destek olması muhtemel kişiler ile zarar gören hemen ölmemişse tedavi masraflarını, ölmüşse cenaze masraflarını üstlenen kişiler talep edebilir²³.

Kişiyeye ilişkin zarar çeşitlerinden biri diğer kişinin vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarardır. KTK m. 85 bu zararı, “*Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin.....yaralanmasına....*” şeklinde ifade etmiştir. Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar kalemlerinin neler olduğu TBK m. 54’ te bedensel zararlar başlığı altında belirtilmiştir. Buna göre bir kimsenin yaralanmasından doğan zararlar; kişinin tedavi giderleri, kazanç kayıpları, çalışma gücünün azalmasında veya yitirilmesinden doğan zararlar ile ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan zararlar, vücut bütünlüğünden doğan zararlardır. Kazanç kayıpları, çalışma gücünün azalmasında veya yitirilmesinden doğan zararlar ile ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan zararları; zarar görenin mesleki durumuna, yaşına, yaşama ve çalışma süresine bakılarak hesaplanır²⁴.

1.2.2.2.2. Şeye İlişkin Zarar

Şeye ilişkin zarar, trafik kazası neticesinde, motorlu aracın, motorlu aracın çarptığı şeyin veya motorlu araçta taşınan bir malın hasar görmesi, yok olması

²³ Yılmaz, s. 109; Bolatoğlu, s. 135; Boydak, s. 315; Eren, Genel Hükümler, s. 751 vd.; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 236.

²⁴ Yılmaz, s. 109; Eren, Genel Hükümler, s. 744 vd.; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 411; Bolatoğlu, s. 133-137; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 236, Kılıçoğlu, Mustafa, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Bedensel Zararlar ve Ölüm Olaylarına İlişkin Hükümlerinin Yorumuyla Tazminat Esasları ve Yöntemleri, Ankara 2014, s. 36.

veya kaybolmasıdır. Ancak işletenin araçta bulunan ve zarar görene ait olmayan şeylerden sorumluluğu genel hükümlere tabidir. Araç işleteni ile aracın maliki arasında araca ait zararlar da genel hükümlere göre giderilir²⁵. KTK m. 85 şeye ilişkin zararı, “*Bir motorlu aracın işletilmesi.... bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa... motorlu aracın işleteni.....zarardan sorumlu olur.*” şeklinde ifade etmiştir²⁶. Zarar verilen şey taşınır ya da taşınmaz olabilir. Örneğin; kaza sonucunda bir evin duvarının yıkılması veya karşı tarafın aracı zarar görmüş olabilir.

Zarar, genel olarak motorlu araçlarda meydana gelmektedir. Zarar verilen araçtaki bakım ve onarım giderleri, aracın çalışmamasından doğan zararlar, aracın zarar görmesi sonucunda değerindeki eksilme, şeye ilişkin zarar kapsamında giderilir²⁷.

1.2.2. Zararın Motorlu Aracın İşletilmesinden Doğmuş Olması

1.2.2.1. Motorlu Araç Kavramı

Karayolları Trafik Kanunu'nun öngördüğü sorumluluğun en temel noktası motorlu araçlardır. KTK yalnızca motorlu araçların sebep olduğu kazalara uygulanır. Motorlu araç kavramı KTK'da net olarak tanımlanmamıştır. Ancak KTK m. 3' te araç ve taşıt kavramından motorlu araç tanımı çıkarılabilir. Buna göre taşıt; “*Karayolunda insan, hayvan ve yük taşımaya yarayan araçlardır. Bunlardan makine gücü ile yürütülenlere “motorlu taşıt” insan ve hayvan gücü*

²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.1.4.

²⁶ **Bolatoğlu**'na göre “*kanunkoyucunun ‘bir şeyin zarara uğraması’ deyimini isabetli kullanılmamıştır. Şey, zarar verici olay sonucunda tahrip olur, telef olur, kaybolur veya hasara uğrar. Tahrip, kayıp ve hasar bir kimsenin malvarlığında bulunan bir şeyin ekonomik değerini tamamen veya kısmen kaybetmesidir. Malvarlığındaki bir şeyin ekonomik değerinin tamamen veya kısmen yok olması, hak sahibinin iredesi dışında meydana geldiği takdirde, buna zarar adı verilir ve bu zarara, yani ekonomik kayba, eşya değil, eşyanın sahibi maruz kalır.*” (**Bolatoğlu**, s. 136).

²⁷ **Yılmaz**, s. 109; **Eren**, Genel Hükümler, s. 713; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 412; **Bolatoğlu**, s. 138; **Oğuzman/Öz**, Genel Hükümler, s. 635; **Nomer**, Sorumluluk, s. 32; **Havutçu/Gökyayla**, s. 36; **Adıgüzel** Burak, Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu, İstanbul 2003, s. 61.

ile yürütülenlere “motorsuz taşıt” denir²⁸.

Motorlu aracın tanımından unsurları çıkarılabilir. Buna göre ilk unsur hareket unsurudur. Motorlu aracın hareket yeteneğinin olması gerekir. Toprağa veya herhangi bir şeye sabit olarak bağlı araçlar motorlu araç değildir. Motorlu aracın hareketi tekerlek, palet, kızak ile sağlanabilir. Bu noktada tekerlek, kızak veya palet sayısı önemli değildir. Motorlu aracın hangi amaçla kullanıldığı KTK sorumluluğu bakımından herhangi bir önem taşımaz. Hareket etmek koşuluyla tarım, sanayi veya milli savunma ile bazı kuruluşların iş ve hizmetlerde kullanılan araçları da motorlu araç sayılır ve sorumluluk bakımından KTK kapsamında yer alır²⁹. Motorlu aracın hızı da onun motorlu araç sayılıp sayılmamasında ölçü değildir. Yüksek hıza erişmesi mümkün bir otomobil ile daha az hız yapan bir kamyon arasında herhangi bir farklılık yoktur. Ancak motor gücü az olan motorlu bisikletler tehlike yaratmamalarından dolayı tehlike ilkesine dayanan KTK sorumluluğu dışında bırakılmıştır³⁰.

Motorlu araca ilişkin ikinci unsur, makine gücü ile hareket etme unsurudur. Motor, herhangi bir enerjii hareket enerjisine dönüştürebilen bir araçtır. Önemli olan aracı hareket ettiren gücün makine olmasıdır. Bir motor benzin, kömür, elektrik ile çalışabilir. Bu bağlamda makine gücünü meydana getiren kaynağın türü sorumluluk bakımından önemli değildir. İnsan veya hayvan gücü ile hareket eden araçlar (fayton, bisiklet gibi) motorlu araç kategorisinde yer almaz. Bu kapsamda römork da motorlu araç kategorisinde yer almaz. Ancak bir araç bozulduğu için veya başka bir sebeple çalıştırılmayan araçlar motorlu araç niteliğini kaybetmezler³¹.

Motorlu aracın üçüncü unsuru ise karayolunda hareket etme unsurudur. Motorlu

²⁸ **Eren**, Genel Hükümler, s. 676; **Eren**, İşleten, s. 166; **Nomer**, Sorumluluk, s. 7; **Havutçu/Gökyayla**, s. 30.

²⁹ Eren’ e göre iş makineleri ve traktörler bakımından işletme tehlikesi, sahip oldukları hacim ve ağırlıkları sebebiyle karayolu trafiğinde doğar. Bu sebeple bu tür araçların tehlike sorumluluğu yalnızca hareket ettikleri sırada vermiş olduğu zararlardan sorumludur. (**Eren**, Genel Hükümler, s. 677; **Eren**, İşleten, s. 172).

³⁰ **Nomer**, Sorumluluk, s. 17; **Yılmaz**, s. 30; **Bolatoğlu**, s. 37; **Eren**, Genel Hükümler, s. 676; **Boydak**, s. 310; **Tekinay** Selahattin Sulhi/**Akman** Sermet/**Altıp** Atilla/**Burcuoğlu** Haluk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1988, s. 710.

³¹ **Nomer**, Sorumluluk, s. 8; **Yılmaz**, s. 30.

araç bu özelliği ile karayolunda hareket etmeyen uçak, tren gibi araçlardan ayrılır. Ancak hem karayolunda hem de hava veya denizde hareket edebilen araçlar motorlu araç kategorisinde yer alır ve sebep olduğu zararlardan KTK kapsamında sorumludur³². Trolleybüsler KTK m. 3 kapsamında otobüs sınıfında olduğu için motorlu araç kategorisinde yer alırlar. Trolleybüsler karayolunda hareket edebildiğinden dolayı KTK kapsamında vermiş olduğu zararlardan sorumludur. Bu noktada sıkıntılı olan bazı araçlar vardır. Römorklar ve tramvaylar. Römorklar bir araca takılıp karayolunda hareket ettirildiği durumlarda KTK kapsamına girmektedir. Sabit duran veya motorlu araç vasıtasıyla hareket etmeyen römork KTK kapsamına girmez. Tramvay ise KTK m. 3' te yer alan tanıma göre; *“genellikle yerleşim birimleri içinde insan taşımada kullanılan, karayolunda tekerlekleri raylar üzerinde hareket eden ve hareket gücünü dışarıdan sağlayan taşıttır.”* Bir görüşe göre³³ tramvay karayoluna döşenmiş raylar üzerinde hareket ettiğinden dolayı tramvaylar da KTK kapsamındadır³⁴. Diğer görüşe göre³⁵ ise tramvaylar KTK' da yer alan araç tanımına uymadığından KTK kapsamında değerlendirilemez. Trenleri, Yargıtay belirli durumlarda motorlu araç kabul etmektedir³⁶. Trenlerin hemzemin geçitlerde karayolu trafiğine karıştığı anda KTK kapsamında sorumlu olurlar. Karayoluna karışmadığı yerlerde genel hükümler kapsamında sorumludur. Motorlu bisikletler ise yasa kapsamı dışında bırakılmıştır. Ancak hızı 50 km' nin

³² **Bolatoğlu**, s. 39; **Eren**, Genel Hükümler, s. 677; **Nomer**, Sorumluluk, s. 8.

³³ **Eren**, Genel Hükümler, s. 678, **Nomer**, Sorumluluk, s. 9; **Aşcıoğlu**, Tazminat, s. 45.

³⁴ Uyuşmazlık Mahkemesi, tramvayların 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na tâbi olduğu görüşündedir. UM, 16.6.2003, E.2003/48, K.2003/52 sayılı kararına göre, *“2918 sayılı Yasa'nın anılan açık hükümleri karşısında, belediyeye ait tramvayın, trafik kural ve gereklerine tabi olarak karayolunda seyir halinde iken neden olduğu zararların tazmini istemiyle açılan davanın, işletenin hukuki sorumluluğu çerçevesinde özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği kuşkusuzdur.”* diyerek tramvayların sebep olduğu zararlardan dolayı işletenin sorumlu olduğunu belirtmiştir. (Bkz. www.kazancı.com)

³⁵ **Yılmaz**, s. 32; Kılıçoğlu' na göre; Aksine bir yorum tren, asansör, yük vinci gibi araç ve aletlerin de KTK'nun kapsamına sokulmasını doğurur (**Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 382).

³⁶ Yargıtay trenlere ilişkin vermiş olduğu bir kararında, *“Devlet ve kamu iktisadi teşebbüslerine ait araçların neden oldukları zararlar için de KTK'nun işletenin hukuksal sorumluluğuna ilişkin hükümleri uygulanır (KTK m. 106). DDY'da bir kamu iktisadi teşebbüsü sayılabilir. Trenlerin motorlu araç olması karşısında DDY'nın işleten olduğu, hemzemin geçitlerde karayolları trafiğine karıştığı anda üçüncü kişilere verdiği zararlardan dolayı KTK'na göre sorumlu tutulması gerekir. Hemzemin geçit dışında DDY'nın BY. 55. maddesi gereğince adam çalıştırmanın sorumluluğu kurallarına göre kusursuz sorumluluk esasları çerçevesinde sorumludur”* diyerek trenlerin belirli durumlarda motorlu araç olarak Kabul edilebileceğini belirtmiştir. (Y.19.HD., 6.6.1994 T., 1993/6578 E., 1994/5749 K., sayılı karar için bakınız, www.kazancı.com).

üzerinde olan motorlu bisikletler KTK kapsamına girer³⁷.

1.2.2.2. Motorlu Aracın İşletilmesi

İşletenin, motorlu aracın işletilmesinden sorumlu olabilmesi için meydana gelen zarara; motorlu aracın sebep olması ve motorlu aracın zarara karayolunda sebep olması gerekir. Ayrıca işletenin sorumluluğu için, bu şartların yanında zarar; motorlu aracın işletilmesinden doğmuş olmalıdır³⁸.

1.2.2.2.1. İşletme (İşletilme) Kavramı

İşletenin tehlike sorumluluğu kapsamında sorumlu olabilmesi için KTK 85/1' e göre aracın işletilme halinde olması gerekir. Sorumluluğun nedeni işletme tehlikesidir. Bir trafik kazası, aracın motor, far gibi mekanik aksamının çalışması sebebiyle meydana gelmişse işletilme şartı gerçekleşmiş sayılır³⁹. Ancak aracın mekanik aksamı dursa dahi, araç işletilme halindeyken belirli bir hıza ulaşmış ise ulaşılan hızın etkisiyle zarar meydana geldiği durumlarda da araç işletilme halindedir. Aracın işletilmesiyle ilgisi olmayan durumlardan dolayı zarar meydana geldiğinde işleten, dikkat ve özen ilkesine dayalı kusursuz sorumludur. KTK sorumluluğu, esas olarak aracın sadece mekanik aksamının çalışmasından dolayı meydana gelen zararlara değil, aynı zamanda aracın hareketine, hızına veya işletilme esnasında yolcunun veya araçtaki yükün bir başkasına zarar verdiği durumları da kapsamaktadır⁴⁰.

İşletilme kavramını açıklayan başlıca üç görüş bulunmaktadır:

İşletilme kavramını açıklayan ilk görüş; trafiğe çıkarma görüşüdür. Bu görüşe göre bir araç genel yola çıkarıldığı andan genel yolda çekilene kadar işletilme halindedir. Aracın genel yol içerisinde mekanik aksamının çalışıp

³⁷ Eren, Genel Hükümler, s. 679; Yılmaz, s. 32-35; Bolatoğlu, s. 37-39.

³⁸ Havutçu/Gökyayla, s. 31; Nomer, Sorumluluk, s. 28.

³⁹ Bolatoğlu, s. 162; Eren, Genel Hükümler, s. 690, Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 240; Nomer, Sorumluluk, s. 29; Havutçu/Gökyayla, s. 31.

⁴⁰ Eren, Genel Hükümler, s. 693.

çalışmamasının bir önemi yoktur. Örneğin araç genel yolda yol kenarına park edilmiş bir halde başkasına zarar verdiği durumlarda araç işletilme halinde kabul edilir. Bu görüşü savunanlara göre aracın tek başına işletme tehlikesinin değil motorlu araç trafiğinin bütünüyle arz ettiği tehlikenin göz önünde bulundurulması gerekir. Yani işletme (işletilme) kavramını açıklarken kanunun kabul etmiş olduğu tehlike sorumluluğu ilkesini esas alır. Bir kaza meydana geldiğinde aracın mekanik aksamının çalışıp çalışmadığına bakılmaksızın motorlu aracın tipik tehlike arz edip arzetmediğine bakılır. Bir aracın tehlike arz etmesi makine olmasına değil, makine gücü ile hareket etmesine bağlıdır. Bu şekilde bir aracın tehlikesi motorlu olmasına ve karayolunda önemli derecede hıza ulaşması ve büyük hızla hareket eden motorlu aracın sebep olduğu kazalarda büyük zararlara sebebiyet verebilmesidir⁴¹.

İşletilme kavramını açıklayan diğer görüş ise makine tekniği (mekano-teknik) görüşüdür. Bu görüşe göre aracı özel bir tehlike kaynağı yapan mekanik aksamının ve özellikle motor ve ışık sisteminin çalışmasıdır. Yani zarar, bu sistemin çalışmasından veya bu sistemin çalışmasının etkisiyle çıkmış olmalıdır. Çalışmasının etkisine örnek olarak hızla giden bir kamyonun aniden motorunun durması ve önceden almış olduğu hızla bir süre daha yola devam etmesi durumunda, zarar meydana gelirse araç işletilme halinde olduğu kabul edilir ve zarar tehlike esasına göre giderilir⁴².

İşletilme kavramını açıklayan bir diğer görüş işletmeye özgü tehlike görüşüdür. Bu görüşe göre işletme kavramının anlamını, Yasa' nın kabul edilmesinde etken olan hukuk politikasından çıkarmak mümkündür. Buna göre işletilme, zarara yol açan kaza, bütünüyle göz önüne alındığında motorlu aracın motor, far gibi mekanik aksamının kullanılmasının yarattığı özel bir tehlikeden kaynaklanmışsa, gerçekleşmiş sayılır. Motorlu araca özgü tehlikeler genellikle, aracın kendi motor gücüyle harekete geçip hızlanmasından kaynaklanır. Aracın aldığı hızın etkisiyle tehlikeli bir güce dönüşür. Hızla giden bir araç üzerindeki

⁴¹ **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 386; **Kılıçoğlu**, İşleten, s. 26; **Karahasan** Mustafa Reşit, Türk Borçlar Kanunu Genel Hükümler, İstanbul 1992, s. 741-742.

⁴² **Eren**, Genel Hükümler, s. 691; **Bolatoğlu**, s. 167; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 242; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 37; **Yılmaz**, s. 113; **Eren**, İşleten, s. 194.

hakimiyet azalır. Araç bu durumda hemen durdurulamaz, kolaylıkla yön değiştiremez. Ya da daha az hızla giden bir araç aniden yön değiştirip başka bir araca çarpabilir veya etrafındaki insanlara zarar verebilir. Yukarıda sayılan tehlikeler aracın motor gücüyle hareket ediyor olmasından ileri gelmektedir. Bu görüşe işletme kavramı aracın hareketine bağlı tüm durumları kapsamaktadır. Araçtan dışarıya bir yük atılması sonucu başkalarının zarar göremesi veya araç sürücüsünün elini camdan uzatması sebebiyle bir zararın meydana gelmesi gibi durumlarda işletmeye özgü bir tehlikenin varlığından söz edilir ve meydana gelen zarar KTK kapsamında giderilmelidir. Buna göre KTK m. 85/1 aracın motor gücüyle hareket ettiği veya bu gücün araç üzerinde etkili olduğu durumlarda uygulanır. İşletilme kavramından anlaşılması gereken aracın hareketine bağlı tüm durumlardır. Ancak aracın park halinde iken frenden kurtulup hareket etmesi sonucunda meydana gelen zararlarda, aracın işletilme halinde olup olmadığı tartışmalıdır⁴³.

Aracın yol kenarına park etmesi sonucunda ağırlığıyla oluşturduğu tehlikeler, aracın bakım-onarım veya yıkanması amacıyla durdurulması, duran aracın kapılarının açık bırakılması gibi durumlarda oluşan tehlikeler KTK kapsamında değildir⁴⁴.

Doktrinde yazarlar hangi görüşün kabul edilmesi noktasında görüş birliğine varamamışlardır. Trafığe çıkarma görüşünü savunanlara göre KTK' nın uygulama alanını sadece mekanik olarak çalışan araçlarla sınırlandırmak zarar göreni korumak için yasada öngörülen tehlike sorumluluğu ilkeleriyle uyumsuzdur. Trafığe çıkarma görüşü zarar görenlerin mağduriyetlerinin giderilmesi için daha elverişlidir⁴⁵. Makine tekniği görüşünü savunanlara göre trafığe çıkarma görüşünü savunmak KTK' nın işletilme halinde olmayan araçtan sorumluluğu düzenleyen KTK m. 85/3 hükmünü etkisiz hale getirecektir. Kanunun açıkça yapmış olduğu ayrıma aykırı yorum yapılmış olacaktır. Ayrıca aracın durma halinde verdiği zarar ile hareket halinde verdiği zarar arasında bir

⁴³ Araç işletilme halindedir: **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 241; **Bolatoğlu**, s. 164; Karşı görüş: **Nomer**, Sorumluluk, s. 30.

⁴⁴ **Yılmaz**, s. 117-119; **Bolatoğlu**, s. 169.

⁴⁵ **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 386; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 242.

fark kalmayacaktır⁴⁶. İşletmeye özgü tehlike görüşünü savunanlara göre, motor gücünün araçta etkili olduğu durumlarda meydana gelen zarar KTK kapsamında giderilebilir. Bu görüş kanunun düzenlenme amacına daha uygundur⁴⁷.

1.2.2.2.2. İşletme Kazası

İşletenin tehlike ilkesine dayalı kusursuz sorumluluğunun gündeme gelebilmesi için zararın trafik kazası sonucunda meydana gelmesi gerekir. Kaza, KTK m. 3' e göre "*Karayolu üzerinde hareket halinde olan bir veya birden fazla aracın karıştığı ölüm, yaralanma ve zararlar sonuçlanmış olan olaydır.*" Tanıma göre trafik kazasının meydana gelebilmesi için en az bir aracın hareket halinde olması gerekir. Trafik kazasının ilgili maddede ki tanımına göre iki unsuru

⁴⁶ **Eren**, Genel Hükümler, s. 692; **Bolatoğlu**, s. 175; **Eren**, İşleten, s. 199; **Nomer**, Sorumluluk, s. 31; **Havutçu/Gökyayla**, s. 32; Aşçıoğlu'na göre kural olarak makine tekniği kanuna en uygun olandır. Ancak KTK m.85/2 kapsamında zararın karşılanma olanağı bulunmadığı ağır ve tehlikeli durumlarda işletilme hali kabul edilmelidir (**Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 39).

⁴⁷ **Yılmaz**, s. 119; Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "2918 sayılı Yasa'nın 85/1 ncü maddesinde düzenlenen sorumluluğun bir tehlike sorumluluğu olduğu doktrinde ve uygulamada duraksamaya meydan vermeyecek şekilde kabul edilmektedir. Anılan Yasa'nın 85/3 ncü maddesinde düzenlenen sorumluluğun ise bir tehlike sorumluluğu olmayıp, madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere bir kusur sorumluluğu olduğu ihtilafsızdır. Şu halde somut olayda ilk halli gereken husus davalı işletenin sorumluluğunun bir tehlike sorumluluğu mu, yoksa kusur sorumluluğu olduğu hususudur. Bu noktada üzerinde durulması gereken en önemli husus ise aracın işletilme halinde olmasından neyin anlaşılması gerektiğidir. Bu hususta bir kısım yazarlar aracın işletilme halinde olmasından anlaşılması gerekenin (ki bu görüş mekanik görüş olarak adlandırılmaktadır.) tehlikenin motorlu aracın mekanik aksamının çalışması, özellikle motor ve ışık düzeninin çalışması veya bunlar çalışmasa dahi aracın kendiliğinden de olsa (örneğin park halinde bulunan bir aracın freninin veya vitesinin boşalmasıyla kendiliğinden hareket etmesi gibi) hareket halinde olmasını ararken, karşı görüşte olanlar ise aracın trafiğe çıkarılmasının ve karayolunda bulunmasının işletilme halinde olduğunun kabulü için yeterli bulunduğunu ve dava konusu olayda olduğu gibi karayolu sayılan yerlerde park halinde bulunan bir aracın işletenin sorumluluğunun da tehlike sorumluluğu olduğunu kabul etmektedirler. (Bu konudaki tartışmalar için Bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu-Altıp, Borçlar Hukuku, İst. 1985, s. 710 vd, ayrıca Bkz. Çetin Aşçıoğlu, Trafik Kazalarında Hukuki Sorumluluk ve Tazminat davaları, Ank, 1989, S. 37 vd). Yasa'nın 85/3 ncü maddesinin açık hükmü karşısında mekanik sistemin benimsenmesi gerek ise de, bunun her somut olayın ve özellikle sürücüsünün amacı nazara alınarak değerlendirilmesi gerekeceği de açıktır. Örneğin kırmızı ışıkta beklemek durumunda olan bir araç sürücüsünün aracı stop etmesi veya sürücüsünün yol kenarındaki bir yerden adres sormak, herhangi bir şey almak için aracı kısa süreli hareketsiz bırakması, yani aracı terk maksadı taşımaması durumunda işletenin sorumluluğunun tehlike sorumluluğu olmadığını kabul etmek de yasa koyucunun amaçları ile bağdaşmayacaktır." diyerek makine tekniği görüşünü kabul ettiğini belirtmiştir. Ancak bu görüşü mutlak kabul etmeyip somut olayın dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki düşüncesi ile aracın motor gücünün yarattığı özel tehlike durumunda motorlu aracın işletilme halinde olduğunu kabul edebileceğini göstermiştir (Y.11.HD., 23.12.2005 T., 2005/13995 E., 2005/12763 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

vardır⁴⁸: Dışarılık ve anilik.

Zarara yol açan olay, zarar gören kişinin veya zarara uğrayan eşyanın dışında gerçekleşmelidir. Yani kaza zarar görenin maddi kişilik değerleri yanında yanında taşıdığı bagaj, çanta v.b. eşyalarına zarar, dışarıdan bir etki eden olay sonucunda meydana gelmelidir. Ancak kişi yolda giderken kalp krizi geçirip ölmüş daha sonra zarar meydana gelirse dışarılık unsuru olmadığından zarar trafik kazası neticesinde meydana gelmemiştir.

Trafik kazasının diğer bir unsuru aniliktir. Ani olaydan amaç; başlangıcı ve sonu belli olan tek bir defada gerçekleşen olaydır. Anilikten kastedilen zaman olarak kısa zaman diliminde gerçekleşen bir olay değildir. Zararın birden bire meydana gelmesidir⁴⁹.

1.2.3 Motorlu Aracın İşletenin Bulunması

1.2.3.1 Genel Olarak İşleten Kavramı

Karayolları Trafik Kanunu'na göre sorumlu, işletendir (KTK m. 85). İşletenin belirlenmesi öncelikle zarar görenin zararını tazmin etmesi bakımından önemlidir.

İşletenin belirlenmesi gereken bir diğer durum, sigortacının zarar gören kişinin işleten olduğunu iddia ettiği durumdur. Çünkü işletenin görmüş olduğu zararlar sorumluluk sigortası kapsamında değildir⁵⁰.

İşletenin belirlenmesi bakımından başlıca iki ölçüt kullanılmaktadır: Şekli ölçüt ve maddi ölçüt.

⁴⁸ Bazı yazarlar istenilmezlik unsurunun trafik kazası üçüncü bir unsur olduğu görüşündedir. Buna göre istenilmezlik unsuru işleten yönünden değil zarar göre yönünden bir unsurdur. İşleten açısından kazayı isteyip istememesi kusurla ilgili bir durumdur. Ancak meydana gelen zararın trafik kazası içerisinde kabul edilebilmesi için zarar görenin kazayı istememiş olması gerekir (**Eren**, Genel Hükümler, s. 676; **Bolatoğlu**, s. 151).

⁴⁹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 674-675; **Bolatoğlu**, s. 150-152; **Eren**, İşleten, s. 168-169; **Aşcıoğlu**, Tazminat, s. 45; **Yılmaz**, s. 120; **Havutçu/Gökyayla**, s. 34.

⁵⁰ **Yılmaz**, s. 50; **Bolatoğlu**, s. 51-54; **Eren**, İşleten, s. 176-177; **Aşcıoğlu**, Tazminat, s. 7-9; **Boydak**, s. 317.

Şekli ölçüte göre işleten, aracın ruhsatında veya sigorta poliçesinde ismi yazan kişidir. Motorlu araç sahipleri araçlarını tescil ettirmek zorundadır (KTK m. 19). Ticari yönden araba satıcıları açısından tescil zorunludur. Motorlu aracın ticaretini yapan insanlara kendi adlarına düzenlenmiş geçici tescil belgesi verilir. Bu ölçüte göre kişi ile araç arasında belirli bir ilişkinin olup olmaması önemli değildir. İlgili belgede isim yazıyorsa işletendir⁵¹.

Şekli ölçüt zarar gören açısından oldukça güvenilir bir yöntemdir. Aracın maliki sicilden kolayca tespit edilip, zarar görenin zararı en kısa sürede giderilebilir. Yargıtay, işletenin belirlenmesinde 6085 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu döneminde şekli ölçüte eğilim göstermektedir⁵². Ancak ismi belgede yazılı olan kişi, aracın işleteni olmadığını ispat ettiği takdirde sorumlu olmaz. Çünkü trafik sicilleri aracın tescili ve kaydı geçerlilik şartı değildir. Bir motorlu aracın mülkiyeti, resmi şekle tabi satış sözleşmesinin yapılmasının ardından zilyetliğin devri ile geçer. Ancak KTK m. 20' de öngörülen resmi şekil şartı mülkiyet ile ilgili olup, işleten sıfatının kazanılmasına ilişkin değildir. Bir kaza meydana gelmesi durumunda, aracın maliki kaza tarihinden önce aracın zilyetliğini devrettiğini geçerli delillerle ispat ettiği takdirde sorumlu olmayacaktır. Ancak ispat edilirken getirilen deliller üçüncü kişiler yönünden bağlayıcı ve zarar görenlerin haklarını tehlikeye düşürmeyecek şekilde olmalıdır⁵³. Trafik sicilindeki kayıt bildirici

⁵¹ **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 222; **Bolatoğlu**, s. 55; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 9-10; **Eren**, Genel Hükümler, s. 679-680; **Yücel Çağrı**, Motorlu Araçlar Sorumluluk Sigortasında Riziko İstisnaları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı) Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006, s. 25; **Yılmaz**, s. 51; **Eren**, İşleten, s. 178; **Kılıçoğlu**, İşleten, s. 6; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 366; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 747; **Tekinay/Akman/Altıp/Burcuoğlu**, s. 712; **Nomer**, Sorumluluk, s. 13; **Havutçu/Gökyayla**, s. 40.

⁵² Yargıtay 1977 yılında vermiş olduğu bir kararında; trafik kaydına göre her iki davalı da kazayı yapan aracın sahibidir. Bir davalı hissesini diğer davalıya devrettiğini savunmuş ve mahkemece kabul edilerek devreden davalı hakkındaki dava reddedilmiştir. İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu bu kararı Yargıtay bozmuştur. Çünkü hissesini devrettiğini iddia eden kişi herhangi bir delil ibraz edememiştir. Diğer davalı devraldığını söylese de devraldığına dair bir delil olmadığından dolayı zarardan her iki davalı sorumlu tutulmuştur. (Y.11.HD., 15.10.1977 T., 1977/4105 E., 1977/5041 K., sayılı karar için bkz., **Bolatoğlu**, s. 55-57).

⁵³ Yargıtay bir kararında "...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..." demek suretiyle getirilecek olan delillerin nasıl olması gerektiğinin çerçevesini çizmiştir. (YHGK., 14.3.2012 T., 2011/4-824 E., 2012/134 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

niteliktedir ve bu kaydın aksi her zaman ispat edilebilir⁵⁴.

Maddi ölçüte göre araç işleteni tespit etmek kolay değildir. Çünkü aracı işleten araç sahibi olabileceği gibi, aracı ariyet alan veya üçüncü bir kişi de olabilir. Maddi ölçüte göre aracın işleteni, aracı kendi hesabına işleten, tehlikesi ve masrafı kendisine ait olmak üzere kullanan, aracın işletilmesi için gerekli kimseler üzerinde fiili ve doğrudan doğruya emir ve tasarruf gücü olan kişidir⁵⁵. Maddi ölçüt, araç üzerinde fiili hakimiyeti ve araçtan yararlanmayı esas alır. Fiili hakimiyet kavramından anlaşılması gereken, araçtan anlık yararlanmalar değil, aracın hangi şartlarda, kimin yönetiminde hareket etmesine karar verebilme gücüdür. Aracın masraf ve tehlikesini üstlenmeden anlaşılması gereken, aracın vergi ve sigorta primlerinin ödenmesi, aracın yakıt, bakım ve onarım masraflarının üstlenilmesidir. İşleten, aracı kendi menfaati ve hesabına işletiyor olması gerekir. Araç üzerindeki menfaat maddi bir menfaat olabileceği gibi manevi bir menfaat de olabilir. Karayolları Trafik Kanunu'nda işletenin tespitinde maddi ölçüt kabul edilmiştir. *"...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."* şeklindeki işleten tanımına ilişkin düzenlemede maddi ölçütün de kabul edildiği belirtilmiştir.

Maddi ölçüt, fonksiyonu itibariyle gerçek sorumlunun bulunmasına yönelik bir ölçüttür. Bu ölçüt sorumluluk hukuku bakımından da doğru bir ölçüttür. Ancak bu durum şekli ölçütün tamamen terk edildiği anlamına gelmez. KTK m. 3' te işleten, önce şekli ölçüte göre daha sonra maddi ölçüte göre tanımlanmıştır. Ancak şekli ölçüte göre belirlenen işletenler karinedir ve aksi her zaman ispat edilebilir. Maddi ölçüte göre işleten belirlenemediği durumlarda şekli ölçüte göre işleten belirlenip zarar görenin zararı belirlenen işletenden tazmin edilebilir. Kanunkoyucu sadece tek bir ölçütü belirlememesi zarar görenlerin zararların her durumda tazmin edilebileceğini göstermektedir. Bu yaklaşım tehlike ilkesine

⁵⁴ **Bolatoğlu**, s. 58-59; **Oğuzman/ Öz**, s. 204; **Eren**, İşleten, s. 179; **Boydak**, s. 318; **Özsunay** Ergun, Trafik Hukuku Bakımından Sorumlu Şahsın Tesbitinde Maddi Sistem, İÜHF, S. 1-4, İstanbul 1970, s. 558; **Nomer**, Sorumluluk, s. 14; **Havutçu/Gökyayla**, s. 40.

⁵⁵ **Yılmaz**, s. 51; **Eren**, Genel Hükümler, s. 680; **Bolatoğlu**, s. 58-59; **Eren**, İşleten, s. 177; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 224-226; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 713.

en uygun olandır⁵⁶.

1.2.3.2. Gerçek İşleten

1.2.3.2.1. Genel Olarak

Karayolları Trafik Kanunu işletenin, önce şekli ölçüte daha sonra maddi ölçüte göre belirlenmesi yöntemini kabul etmiştir. Bu durumda şekli ölçüte göre gerçek işleten sayılabilecek kişiler, araç sahibi, aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan kişi, aracın uzun süreli kiralayan, ariyet veya rehin alınması gibi hallerde, ariyet veya rehin alandır (KTK m. 3).

Maddi ölçüte göre işleten aracı kendi hesabına işleten, tehlikesi ve masrafı kendisine ait olmak üzere kullanan, aracın işletilmesi için gerekli kimseler üzerinde fiili ve doğrudan doğruya emir ve tasarruf gücü olan kişidir. Buna göre gerçek işleten kavramının niteliklerinden birincisi, kişinin araç ile ekonomik ilişkisinin olmasıdır. Aracın kişinin kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işletilmesi durumunda ekonomik ilişkinin varlığı kabul edilir⁵⁷. Araçtan yararlanmak, aracın trafiğe çıkarılmasında sürekli bir yararın olmasıdır. Araçtan yararlanma, maddi veya manevi olabilir. Aracın giderlerine katılma ise aracın bakım, onarım ve gözetim giderlerine⁵⁸ katılmaktır⁵⁹.

Maddi ölçütün bir diğer niteliği araç üzerinde kişinin fiili egemenliğinin bulunmasıdır. Fiili egemenlik araç ile aracın işletilmesi için gerekli kişiler üzerinde doğrudan doğruya emir ve tasarruf gücüne sahip olunmasıdır⁶⁰. Fiili egemenlik ilişkisinin kısa süreliğine kesilmiş olması işleten sıfatını etkilemez. Bu sebeptendir ki KTK, aracın kısa süreli kiralınmasında kiralayanı işleten olarak

⁵⁶ **Yılmaz**, s. 52; **Eren**, Genel Hükümler, s. 681; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 223; **Bolatoğlu**, s. 58-59; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 366; **Tunç** Ramazan, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Gerçek İşleten Kavramı, Yargıtay Dergisi, S. 1-2, Ankara 2000, s. 239; **Nomer**, Sorumluluk, s. 15; **Havutçu/Gökyayla**, s. 41; Ayrıntılı bilgi için bkz: **Özsunay**, Maddi Sistem, s. 557 vd.

⁵⁷ **Yılmaz**, s. 62; **Eren**, Genel Hükümler, s. 680.

⁵⁸ Yıkama, yağlama, yakıt masrafı, vergi ve sigorta primlerini ödeme gibi.

⁵⁹ **Yılmaz**, s. 62; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 367; **Eren**, İşleten, s. 178.

⁶⁰ **Bolatoğlu**, s. 62; **Eren**, Genel Hükümler, s. 680; **Nomer**, Sorumluluk, s. 16; **Havutçu/Gökyayla**, s. 41.

kabul etmemektedir. Kişinin işleten olarak kabulü için bu iki niteliğin bir arada bulunması gerekir. Bir kişi işleten olmadığını kanıtlamak isterse yukarıda belirtilen iki niteliğin kendisinde bulunmadığı ispatlamalıdır⁶¹.

1.2.3.2.2. Araç Sahibi

Genel hayat tecrübelerine göre araç üzerinde fiili egemenliği olan ve araçtan yararlanan kişi aracın sahibidir. Araç sahibi KTK m. 3' te şu şekilde tanımlanmaktadır: *“Araç için adına yetkili idarece tescil belgesi verilmiş veya sahiplik veya satış belgesi düzenlenmiş kişidir.”*

Araç sahipleri, araçlarını yetkili kuruluşa tescil ettirmek ve tescil belgesi almak zorundadırlar. Ancak motorlu araç üretim, alım ve satım işleri ile uğraşanlar tescil zorunluluğu dışında bırakılmıştır. Bu kişiler geçici olarak aracı zilyetlerinde bulundurduklarından dolayı tescil zorunluluğu yoktur (KTK m. 19). Ancak tescili ilk kez yapılacak araçlar için teslim alma veya gümrükten çekme tarihlerinden başlayarak üç ay içerisinde yetkili kuruluşa⁶² başvurarak tescil yaptırılması gerekir. Tescil aracı alan kişinin nüfus ve vatandaşlık bilgilerine göre yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki yetkili kuruluşlarca yapılır (Karayolları Trafik Yönetmeliği m. 31)⁶³. Tescil edilmiş araçların satış ve devir işlemleri noterlerce düzenlenir. Noterler satış ve devre ilişkin işlemleri düzenleme yoluyla yapar ve bu işlemi noterin yapması geçerlilik şartıdır. Noterlerce yapılmayan satış ve devir işlemleri geçersizdir (KTK m. 20). Yargıtay bu durumu bir kararında⁶⁴ *“...Taraflar arasında araç satışına ilişkin sözleşme, 2918 sayılı yasanın 20/d maddesi uyarınca, resmi şekilde yapılmadığı için geçersizdir. 2918 sayılı*

⁶¹ **Bolatoğlu**, s. 62; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 18; **Özsunay**, Maddi Sistem, s. 562; **Tandoğan**; aracın kullanılmasında *“devamlı ve ağır basan yararı”* olan kimsenin işleten sayılmasını savunur. (**Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 228).

⁶² Yetkili kuruluş: Trafik tescil kuruluşları veya Emniyet Genel Müdürlüğü'nün belirleyeceği kamu kurum ve kuruluşları (KTK m. 20).

⁶³ Tescili zorunlu ve ilk tescili yapılacak olan araçların tescil işlemleri; aracın satın alınma veya gümrükten çekilme tarihinden itibaren üç ay içinde araç sahibinin ilgili trafik tescil kuruluşuna veya Emniyet Genel Müdürlüğü'nün belirleyeceği kamu kurum veya kuruluşları ile gerçek veya Özel hukuk tüzel kişilerine müracaat etmeleri suretiyle yapılır., www.mevzuat.gov.tr; **Eren**, Genel Hükümler, s. 682; **Eren**, İşleten, s. 178; **Özsunay**, Maddi Sistem, s. 556.

⁶⁴ Y.13.HD., 17.04. 2003 T., 2003/ 195 E., 2003/4671 K., sayılı karar için bkz., www.kazanci.com.

kanunun 20/d maddesi uyarınca, trafiğe kayıtlı araçların mülkiyetinin nakline ilişkin sözleşmenin geçerli olabilmesi resmi şekilde yapılmaları şartına bağlıdır. Taraflar geçersiz sözleşme nedeniyle birbirlerine verdiklerini, sebepsiz zenginleşme hukuki nedenine dayalı olarak geri isteyebilirler...” şeklinde ifade etmiştir.

Tescili silinmiş ya da hiç tescil edilmemiş araçların satış ve devrine ilişkin işlemlerde noterler sahiplik belgesini⁶⁵ esas alarak işlemi yapar (KTY m. 5/c). Kural olarak tescil edilmemiş bir araç trafiğe çıkarılamaz. Bu noktada işleten kolayca belirlenebilir. Ancak tescil edilmemiş bir araç trafiğe çıkarılmışsa bu durumda işleten, sahiplik belgesine göre, ekonomik veya sergileme amaçlı bir yere götürebilmek için geçici trafik belgesine göre belirlenir (KTY m. 44-51). Tescili yapılmış olan araçların satış ve devirlerine ilişkin işlemleri noterlerce 15 gün içinde ilgili tescil kuruluşuna bildirilir (KTK m. 20)⁶⁶.

Trafik sicilinde ve tescil belgesinde ismi yazan kişi çoğu kez aracın sahibidir. Ancak tescil bildirici nitelikte olduğundan dolayı mülkiyet hakkının kazanılmasında geçerlilik unsuru değildir. Esas olarak mülkiyet, noterlerce yapılan işlem ve zilyetliğin devri sonucunda geçtiğinden dolayı aracın maliki ile trafik sicilinde yazan kişi farklı olabilir. Yani noter trafik sicilinde bildirimde bulunmasa bile aracın mülkiyeti alıcıya geçer. Trafik sicilinde yazan kişi zarar gören açısından işletenin belirlenmesi için kuvvetli bir delil oluşturabilir⁶⁷. Yargıtay bu özelliğinden dolayı sicile güven ilkesini trafik sicili bakımından kabul etmemiştir⁶⁸. Sicilde başka bir isim yazmasına rağmen araçla ilgili adına sigorta

⁶⁵ Sahiplik belgesi: Yetkili satıcı tarafından araç adına düzenlenmiş faturadır. Karayolları Trafik Yönetmeliği m. 35/c' de aracın yetkili satıcıdan satın alınmasından sonra, trafiğe çıkarılmadan önce satış ve devrinin sahiplik belgesi esas alınarak yapılacağı düzenlenmiştir.

⁶⁶ **Yılmaz**, s. 54; **Eren**, Genel Hükümler, s. 682; **Bolatoğlu**, s. 65; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 368; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 711; **Nomer**, Sorumluluk, s. 16; **Havutçu/Gökyayla**, s. 42-43.

⁶⁷ **Yılmaz**, s. 54; **Bolatoğlu**, s. 56; **Nomer**, Sorumluluk, s. 17; **Eren**, Genel Hükümler, s. 681; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 226.

⁶⁸ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...Hukuki sebebi bulunmayan yada geçerli olmayan bir kayda (Yolsuz tescil) dayanarak hak iktisap eden iyiniyetli kişinin bu iktisabının korunduğu hallerde sicile güvenden söz edilir. Buna sicile güven ilkesi denir. Bu ilke, tapu sicili anlamında geçerlidir. Medeni Kanununun 931. maddesine göre Tapu sicilindeki kayda hüsünüyetle, istinat ederek mülkiyet veya diğer bir aynı hakkı iktisap eden kimsenin bu iktisabı muteber olur. Trafik Yasa ve Yönetmeliğinde Medeni Kanunda yazıldığı şekilde Sicile İtimat şeklinde bir madde yer almamıştır. Buna göre, trafik kaydında yolsuz bir tescile dayanarak hareket eden iyiniyetli kişinin

poliçesi düzenlenen kişi de gerçek işleyen kabul edilir. Ancak KTK m. 91'e göre mülkiyet devredilmişse sigortacıya da bildirim yapılması gerekir ancak bildirim yapılmassa bile kanun, maddi ölçütü kabul ettiğinden dolayı araç üzerinde fiili hakimiyeti bulunan kişi ispatlanması halinde işleyen olarak kabul edilecektir⁶⁹. Bu nedenle sicilde yazılı olan kişi, kendisine karşı bir dava açıldığında aracın işleteni olmadığını kanıtladığı durumlarda sorumluluktan kurtulabilir⁷⁰.

1.2.3.2.3. Aracı Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Alan Kişi

Karayolları Trafik Kanunu, aracın maliki olmamakla birlikte, mülkiyeti muhafaza kaydıyla araç satın alan kişiyi de işleyen olarak kabul etmiştir. Mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesi, satılan aracın alıcıya teslim edilmesine rağmen mülkiyetin satıcıda kalacağını öngören bir sözleşmedir⁷¹. Mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışlar, Noterlik Kanunu m. 89' a göre düzenleme yoluyla yapılmalıdır. Ayrıca Türk Medeni Kanun m. 764 ve KTK m. 20/1-d' ye göre mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışlar resmi şekilde yapılmalıdır. Türk Medeni Kanunu'na göre sözleşmenin noterlerce tutulan özel sicile kaydedilmesi gerekir. KTY m. 67/2' ye göre mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan satışlarda sicile

hak iktisap etmesi hususunda bir düzenleme getirilmemiştir. Bu itibarla trafik sicilindeki kayıtlara güvenerek iyiniyetle hareket eden kişinin bu güveninin korunacağını, mevcut yasal düzenleme karşısında söylemek olanağı bulunmamaktadır..." diyerek trafik siciline güven ilkesini kabul etmediğini belirtmiştir (YHGK., 25.9.2002 T., E.2002/4-608, K.2002/643 sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

Yargıtay vermiş olduğu başka bir kararında; "...Konunun sağlıklı çözümü için öncelikle "işleten" teriminin hukuki niteliğinin irdelenmesinde yarar vardır. 2918 Sayılı Kanununun 3. maddesinde Araç sahibi; "Araç için adına yetkili idarece tescil belgesi verilmiş veya sahiplik veya satış belgesi düzenlenmiş kişidir." İşleten ise: "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." şeklinde tanımlanmıştır..." (YHGK., 6.3.2002 T., 2002/11-71 E., 2002/141 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com)

⁶⁹ Eren, İşleten, s. 180; Eren, Genel Hükümler, s. 682; Nomer, Sorumluluk, s. 16; Havutçu/Gökyayla, s. 44; Yücel, Motorlu Araçlar, s. 36.

⁷⁰ Yılmaz, s. 55; Eren, Genel Hükümler, s. 682; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 223,-225; Bolatoğlu, s. 64; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 367-369; Tunc, Gerçek İşleten, s. 240; Aşçıoğlu, Tazminat, s. 11-14.

⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz., Aral Fahrettin, Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Satılan Bir Malın Alıcının Alacaklıları Tarafından Haczi, AÜHFD, Ankara 1973, s. 203; Eren, İşleten, s. 179; Eren, Genel Hükümler, s. 682; Oğuzman/ Öz, Genel Hükümler, s. 205; Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu, s. 716.

alıcının ismi kaydedilir ve mülkiyeti muhafazalı olduğu yazılır. Trafik siciline kayıt yapılmaması sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Yargıtay bir kararında “...mülkiyeti muhafaza kayıtlı satışa konu aracın mülkiyetinin (saklı tutulup) davalı (alıcı) İbrahim’e geçmemiş olması, belirtilen fiili durum itibariyle onun işletenliğini olumsuz yönde etkilemez ve diğer davalı (satıcı) Kemal’e de işleten sıfatı kazandırmaz...” demiştir⁷². Dolayısıyla trafik siciline kayıt yapılmaması mülkiyeti muhafaza kaydıyla alan kişinin işleten olmadığı kabul edilemez.

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesinin yapılması ile satıcının araç üzerindeki fiili egemenliği sona erer. KTK maddi ölçütü benimsemesi sebebiyle mülkiyet geçmese bile mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan kişi işleten olarak kabul edilir. Ancak mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan kişi işleten olmadığını ispatladığı takdirde sorumlu olmaz⁷³.

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesi özel sicile kaydedilmemektedir. Bu sebeple sözleşmenin geçersiz olduğu durumda maddi ölçüt benimsendiği için, alıcı işleten olarak kabul edilebilecektir. Ayrıca KTK m. 3’ te yer alan “gibi hallerde” ifadesi işleten sıfatı, için ilgili madde de sayılan kişilere benzer durumlarda olanlar açısından da kabul edilebilir. Yargıtay bir kararında noterdeki sicile tescil yapılmadığı için tahvil teorisi gereğince mülkiyeti saklı

⁷² Y.3.HD., 09. 03. 1992 T., 1991/6155 E., 1992/4917 K., www.kazancı.com, Y.17.HD 30.9.2010 T., 2010/4956 E., 2010/7486 K., sayılı kararında “...Karayolları Trafik Kanunu'nun 3. maddesine göre işleten "araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehin alan kişidir."Motorlu aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan ve noterdeki mülkiyeti muhafaza sicilinde kayıtlı görünen kişi gerçek işleten konumundadır. Somut olayda davalı H. T. trafikte adına kayıtlı kazaya karışan 60 plakalı aracını noterde düzenlenen 27.11.2007 tarihli mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesine istinaden diğer davalı Hüsamettin E.'a satmış ve teslim etmiştir. Davalılar arasında düzenlenen bu sözleşmenin 4. maddesine göre de "taşıtın 27.11.2007 tarihinden itibaren doğacak her türlü vergi, resim, harç ve sigorta ücretleri ile tüm mali, hukuki ve cezai sorumluluğu ve yükümlülüklerinin tamamının alıcıya ait olduğu" kararlaştırılmıştır. Davaya konu olay 20.9.2008 tarihinde meydana gelmiştir. Bu durumda mahkemece olay tarihinde aracın işleteninin araç mülkiyeti muhafaza kaydı ile satın alan davalı H. E. olması davalı H. T.'in işleten sıfatı ve hukuki sorumluluğunun bulunmaması gözetilerek davalı H. T. hakkındaki davanın husumet sebebiyle reddine karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu biçimde hüküm kurulması doğru görülmemiştir...” demek suretiyle aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan kişinin mülkiyet geçmemesine rağmen işleten sıfatının geçtiğini kabul etmiştir (Bkz., www.kazancı.com).

⁷³ Bolatoğlu, s. 72; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 369.

tutma sözleşmesiyle satışın adi taksitli satışa dönüşeceğini kabul etmiştir⁷⁴.

1.2.3.2.4. Aracın Uzun Süreli Kiracısı, Ariyet ve Rehin Alanı

İşleten kavramı kapsamında aracı uzun süreli kiralayan, ariyet alan veya rehin alan kişi de işleten olarak kabul edilir. Aracın kiralınması belirli bir bedel karşılığında belli bir süre için aracın kiracıya teslim edilmesidir. Uzun sürenin ne kadar olduğu KTK' da düzenlenmemiştir. Süre ile alakalı olarak bir görüşe göre⁷⁵ TBK m. 330'a göre taşınır kiralari bakımından fesih ihbar süresi olan üç günlük süre ölçüt olabilir. Aracın üç günden fazla kiralınması durumunda kira sözleşmesi uzun süreli olarak kabul edilebilir. Yani bir aracı üç günden daha az bir süre için kiralayan kişi işleten sıfatını kazanamaz. Bir başka görüşe göre⁷⁶ uzun süre kavramını belirli bir süre ile sınırlandırmadan maddi ölçütün unsurları gerçekleşmesini esas almaktadır. Bu görüşe göre kişi, araç üzerinde fiili egemenlik kurmuş ve araçtan ekonomik yarar sağlıyorsa süre dikkate alınmaksızın işleten olarak kabul edilmelidir. Yargıtay süreyi dikkate almaksızın maddi ölçütün unsurları gerçekleşmişse işleten sıfatının kiracıya geçtiğini kabul etmektedir⁷⁷.

⁷⁴ Y.4.HD, 11. 05. 1978 T., 1978/9039 E., 1978/6402 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com; **Eren**, Genel Hükümler, s. 682; **Kılıçoğlu** Ahmet M., 2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu, Batider C. 12, S. 2-3, Ankara 1984, s. 9.

⁷⁵ **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 370; **Yılmaz**, s. 59; **Bolatoğlu**, s. 73; **Erdoğan** Mehmet/**Atalay** Ezgi, Tehlike Sorumluluğu, Ankara Barosu Dergisi, S. 3, Ankara 2004, s. 44; **Kılıçoğlu**, İşleten, s. 10; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 753; **Eren**, Genel Hükümler, s. 682; **Eren**, İşleten, s. 180.

⁷⁶ Nomer' e göre üç günlük süre araç üzerindeki tasarruf yetkisini devamlı kaldıracak uzun bir süre değildir. (**Nomer**, Sorumluluk, s. 18); **Aşçıoğlu**' na göre uzun süre kavramının belirlenmesinde belli bir zaman ölçüsünden çok araçla kiracı arasındaki ilişkinin ortaya çıkardığı somut niteliklerin esas alınması gerekir. Araçla kiracı arasındaki ilişki gerek ekonomik gerekse hakimiyet bakımından işleten kavramını oluşturacak şekilde yoğunluğa eriştiği takdirde kira ilişkisinin uzun süreli olduğu kabul edilebilir. Araçların kiralınmasında belirli bir günle sınırlamak, zarar görenleri koruma amacıyla getirilmiş olan tehlike sorumluluğunun amacına ters düşer, zarar görenler ekonomik açıdan güçsüz kimselerle karşı karşıya kalabilme ihtimali vardır. Yargıtay' ın 1988 yılında vermiş olduğu kararda davalı şirket motorlu aracı Alman uyruklu turiste 7 günlüğüne kiraya vermiştir. Kira süresinin ilk gününde kaza meydana gelmiştir. Bu durumda kiracıyı işleten kabul etmek olanaksızdır. Kiracı ülkemize tursitik amaçlı gelmiş ve onun benzin ve sigorta giderlerine katlanmış olması uzun süreli ve kiracının işleten sayılması için yeterli değildir. (**Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 15).

⁷⁷ "...2918 sayılı KTK'nın hükümlerine göre, trafik kaydı "işletenin" kesin olarak gösteren bir karine değilse de, onun kim olduğunu belirleyen güçlü bir kanıt niteliğindedir. Ancak, trafik kaydına rağmen işletenliğin 3. kişi üzerinde bulunmasını engelleyen bir yasa hükmü yoktur.

Aracın karşılıksız olarak bir kişiye verilmesi durumunda ariyet (kullanım ödöncü) sözleşmesi kurulmuş olur. Somut ilişkiye göre ariyet alan, aracın bakım ve güvenliğinden sorumlu olmasını gerektiriyorsa ödünç uzun sürelidir. Ekonomik ilişki ve fiili egemenliğin yoğunluğuna bakmak gerekir. Ancak araç sahipleri, bir zarar meydana geldiğinde sorumluluktan kurtulmak için uzun süreli ariyet verdiği savunmasında bulunabilir, somut olayın şartları ve maddi ölçüte göre işletenin nitelikleri incelenerek işleten belirlenmelidir⁷⁸.

Rehin bir alacağın güvencesidir. Taşınırlar bakımından rehnin kurulması için TMK m. 939/3' e göre teslim gerekir. Teslim şartı olduğundan dolayı rehnin

Aynı Yasanın 3. maddesinde, "İşleten: Araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görölen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehin gibi hallerde kiracı, ariyet veya rehin alan kişidir. Ancak, ilgili tarafından başka bir kişinin aracını kendi hesabına ve tehlikesini kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kimse işleten sayılır." şeklinde tanımlanmıştır. Aynı Kanununun 85. maddesinde ise, "Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen bilet ile işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağılı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar." hükmüne yer verilmiştir. Bu yasal düzenleme karşısında, kazaya karışan araçların meydana getirdikleri zararlardan araç sahiplerinin hukuken sorumlu olacağı ilkesi benimdenmiş ise de araç malikleri tarafından herhangi bir sebeple yararlanı lması için bir başka kimseye devir edilmesi halinde (kısa bir süre için kiralanmaması kaydıyla) artık üzerindeki fiili hakimiyeti kalmaması ve bu sebeple ekonomik yönden de bir yararlanma olanağının kalktığı durumlarda o araca kaza sırasında fiili hakimiyeti altında bulunduran ve ondan iktisaden yararlanan kimsenin işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorumlu tutulması gerekir. Bunun sonucu olarak da, araç maliki sorumlu tutulmamalıdır. Gerek doktrinde, gerekse Yargıtay'ın uygulamalarında, kiracının işleten sıfatının belirlenmesinde, kira sözleşmesinin uzun süreli olması, araç üzerinde fiili hakimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması gerekmektedir. Somut olayda, 05.05.2004 tarihli kira sözleşmesinde kazaya neden olan araç, bir yıllığına davalı G. Gıda Dış Tic. A.Ş. tarafından kiralanmış olup bu sözleşmenin geçerli olduğunun kabulü halinde işleten sıfatının kiracıya geçtiğinin de kabulü gerekir." (Y.17.HD., 19.1.2010 T., 2009/3034 E., 2010/145 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com). Y.4.HD., 16.6.1988 T., 1988/1950 E., 1988/6115 K., sayılı bir başka kararında "...Görölüyor ki, öğretide "uzun süre kavramı" için iki görüş söz konusudur. Birincisi, uzun sürenin belirli bir sayıyla sınırlandırılması (üç gün); ikincisi ise, böyle bir sınırlandırma yapmadan araç işletenin belirlenmesinde esas alınan "maddi ölçüler"in (araç üzerinde eylemli hakimiyet ve ekonomik yarar) bir kısmının motorlu aracın kiracısı üzerinde eylemli olarak gerçekleşmiş olmasını esas almaktadır. Motorlu araçların kiralanmasında "uzun süre" kavramını belirli bir gün sayısıyla sınırlamak, zarar görenleri korumak için getirilmiş olan tehlike sorumluluğun amacına ters düşer; zarar görenler, ekonomik açıdan güçsüz olabilecek kimselerle veya dava ve icra sırasında tebligat-infaz gibi işlemlerin zorlanması hatta yapılamaması gibi durumlara karşı karşıya bırakılmamalıdır. Bu nedenlerle uzun süre kavramının belirlenmesi için ortaya atılan birinci görüş benimsenmemiştir." demek suretiyle uzun süre kavramını açıklamak için belirli bir süreyi esas almadığını açıkça belirtmiştir. (www.kazancı.com)

⁷⁸ Aşçıoğlu, Tazminat, s. 26; Yılmaz, s. 59; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 372.

kurulmasıyla rehin veren araç sahibinin⁷⁹ araç üzerindeki fiili egemenliği sona erer. Bu sebeple aracın sebep olduğu zararlardan rehin alan sorumlu olur⁸⁰. Rehlin ilişkisinin varlığı somut olayda dikkatli bir şekilde araştırılmalıdır. İşleten sayılabilmesi aracın bakım ve gözetim giderlerini rehin alanın üstlenmiş olduğu koşulu aranmaz⁸¹.

1.2.3.2.5 Diğer Kişiler

İşletene ilişkin KTK m. 3'te yer alan tanımda "*gibi hallerde*" denilerek benzeri durumlarda bulunan kişilerin işleten olarak kabul edilebileceğini belirtmiştir. KTK'nın işletenin belirlenmesine yönelik olarak kabul ettiği sistem olan maddi sisteme göre kişi; araç üzerinde fiili egemenlik kuran ve araç üzerinde ekonomik bir yarar sağlayan kişi, işleten olarak Kabul edildiği için, KTK m. 3'te sayılan kişilerden olmayabilir. Bu gibi durumlarda kanun, "*gibi hallerde*" demek suretiyle KTK m. 3'te sayılan kişilerden olmamasına rağmen maddi ölçütün unsurlarını sağlayan kişileri de işleten kabul etmiştir. Örneğin, araç üzerinde intifa hakkının bulunması intifa hakkı sahibi aksi ispat edilinceye kadar işleten sayılır⁸². Borçlunun iflası halinde iflasın açılmasından sonra araç iflas masasına geçer. Bu durumda borçlunun araç üzerindeki hakimiyeti sona erer ve işleten olarak iflas masası kabul edilir⁸³.

⁷⁹ Rehnin kurulması için rehin veren kişinin araç üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması gerekir. Bu yüzden uzun süreli kiracı veya aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla alan kişi rehin veremez.

⁸⁰ **Yılmaz**, s. 60; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 372; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 16; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 225-227.

⁸¹ **Yılmaz**, s. 60; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 372; Karşı görüş: Bolatoğlu'na göre rehin sözleşmesiyle motorlu aracı elinde bulunduran alacaklı, aracın bakım ve gözetim giderlerini üstlendiği takdirde, işleten sayılır. Buna karşılık, bu giderleri üstlenmeyen alacaklı işleten olarak kabul edilmez. (**Bolatoğlu**, s. 78).

⁸² **Yılmaz**, s. 61; **Eren**, Genel Hükümler, s. 682; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 19.

⁸³ **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 16; **Bolatoğlu**, s. 78; **Yılmaz**, s. 61; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 373.

1.2.3.3 Farazi İşleten

1.2.3.3.1 Genel Olarak

Kural olarak bir motorlu aracın işletilmesinden doğan zararlarda sorumlu kişi, aracın işletenidir. Ancak bazı durumlarda kanun tam olarak işleten niteliği taşımasa da bazı kişileri işleten gibi sorumlu tutmuştur. Bu şekilde işletenmiş gibi sorumlu tutulan işletenlere farazi işleten denir. Kanun farazi işletenleri sayma yoluyla belirtmiştir⁸⁴.

1.2.3.3.2 Motorlu Araçla İlgili Mesleki Faaliyette Bulunanlar

Farazi işletenlerden biri motorlu araçla ilgili mesleki faaliyette bulunanlardır. KTK m. 104'te mesleki faaliyette bulunanlar ile ilgili olarak "*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.*" şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Ülkemizde araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan oldukça fazla sayıda işletme bulunmaktadır. Mesleki faaliyet bir kişinin geçimini sağlamak için yaptığı iş demektir. İşleten gibi sorumlu olan kişiler motorlu araçla ilgili mesleği yürütenlerdir. Bu kişiler; park yeri işletenler, onarım işiyle uğraşanlar, kaportacı, boyacı, motorlu araç taşımacılığı yapanlar ve benzeri meslekleri yapanlardır⁸⁵. Kanun burada az ya da çok organizasyonun bulunması şartını aramaktadır. Araçla ilgili mesleki faaliyetin yürütülmesinde bir girişimin yani teşebbüsün olması gerekir. Bir işletmenin girişim olarak değerlendirilebilmesi için Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 3. maddesine göre piyasada mal ve hizmet üretmesi, gerçek ve tüzel kişilerle bağımsız karar alabilmesi ve ekonomik

⁸⁴ **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 26; **Bolatoğlu**, s. 79; **Yılmaz**, s. 67; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 374; **Eren**, İşleten, s. 181; **Eren**, Genel Hükümler, s. 684; **Nomer**, Sorumluluk, s. 22; **Havutçu/Gökyayla**, s. 47.

⁸⁵ **Aşçıoğlu**, Sorumluluk, s. 27; **Bolatoğlu**, s. 80; **Yılmaz**, s. 69; **Kılıçoğlu**, s. 374; **Eren**, İşleten, s. 181; **Eren**, Genel Hükümler, s. 684.

bakımdan bir bütünlük teşkil etmesi gerekir⁸⁶.

Mesleki faaliyette bulunanın sorumluluğu araç üzerindeki fiili egemenliğin kendisine ya da yardımcısına geçtiği anda başlar. Mesleki faaliyette bulunanın sorumlu tutulabilmesi için aracın hiç bir kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde mesleki faaliyette bulunana geçmesi gerekir. Şüpheli bir durum varsa hakimiyetin geçtiği kabul edilmemelidir⁸⁷. Mesleki faaliyette bulunan veya yardımcısı işletenle birlikte deneme gezintisine çıkarsa meydana gelen zarardan işleten sorumludur⁸⁸. Ancak yanında işleten yoksa meydana gelen zarardan mesleki faaliyette bulunan sorumludur. Mesleki faaliyette bulunan kişi aracı fiili egemenliği altında tuttuğu süre zarfında aracın işletenine vermiş olduğu zararlardan da KTK uyarınca sorumlu olur. Araca gelen zararlarda ise

⁸⁶ Aşcıoğlu, Tazminat, s. 28; Yılmaz, s. 68; Eren, Genel Hükümler, s. 684.

⁸⁷ Bolatoğlu, s. 83; Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu, s. 718; Y.11.HD, 11.12.2006 T., 2006/12170 E., 2006/13010 K., sayılı bir kararında "...motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan teşebbüs sahiplerinin işleten gibi sorumlu tutulabilmeleri için, araç üzerindeki hakimiyetin eylemli olarak teşebbüs sahibine geçmesi gerekir. Bu durum, her somut olayın özelliğine göre ayrı değerlendirilmelidir. Kısa süreli basit onarımlar gibi kesinlikten uzak, duraksamalı durumlarda, hakimiyetin geçtiği kabul edilmemelidir. Zira, motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan kişilerin işleten gibi sorumlu tutulmalarının nedeni, bunların motorlu araç üzerindeki fiili hakimiyetin kesin olarak sahibi bulunmalarından kaynaklanmaktadır..." demek suretiyle hakimiyetin geçip geçmediği noktasında kuşku varsa hakimiyetin geçmediğini kabul etmektedir. (www.kazancı.com).

⁸⁸ Y.4.HD., 9.2.1989 T., 1988/7742 E., 1989/1055 K., sayılı kararında "...Motorlu araçla ilgili mesleki faaliyette bulunan teşebbüs sahibinin sorumlu tutulmasının sebebi, bunların motorlu araç üzerindeki eylemli hakimiyet sahibi olmalarından ileri gelmektedir. Bu nedenle somut olayda, araç üzerinde eylemli hakimiyetin geçip geçmediğinin belirlenmesi önem kazanır. Bu, somut olay içinde gerçekleşen olgulara göre değerlendirilmelidir. Araç üzerinde yapılacak işin niteliği önem taşıyabilir; kısa sürede yapılacak basit onarım, kontrol için deneme seferi hakimiyetin teşebbüs sahibine (farazi işleten) geçtiğinin kabulü için yeterli değildir. Teşebbüs sahibi, araç üzerindeki hakimiyeti her türlü tartışmanın dışında kesin bir biçimde elde etmiş olmalıdır. Olayımızda, davacıya ait aracın oğlu tarafından akücüye bırakıldığı ve aynı gün tamir işlemi yapıldıktan sonra ve davacının oğlu da oradayken tamircinin çırağı tarafından kontrol ve deneme için trafiğe çıkarıldığı ve kazanın bu sırada gerçekleştiği yolunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Olayın bu gerçekleşme biçimi karşısında araç üzerindeki eylemli hakimiyetin farazi işletene geçtiğinin kabulü mümkün değildir. Çünkü akü tamir ve kontrol işi genelde kısa sürede yapılacak işlerdendir. Kaldı ki davacının eylemlerinden sorumlu olduğu kişi olan oğlunun olay sırasında aracın başında olduğu da anlaşılmaktadır. O halde Karayolları Trafik Kanunu'nun 104. maddesinde açıklanan farazi işleten kavramının olayımızda gerçekleşmesi söz konusu değildir. bu nedenle mahkemenin kazaya neden olan motorlu aracın sahibi gerçek işleteni sorumlu tutması sonuçta doğru olmuştur. Sorumluluğun diğer unsurları olan zarar ve illiyet bağının değerlendirilmesinde de takdir hatası söz konusu olmadığına göre, davalının temyiz itirazları reddedilmeli, hüküm onanmalıdır." demek suretiyle aracın tamamen mesleki faaliyette bulunanın fiili egemenliğine girmediği sürece sorumlu kişinin işleten olduğunu kabul etmiştir. (www.kazancı.com).

genel hükümler kapsamında sorumlu olur⁸⁹.

Telefonla taksi isteyen kişiye taksi sağlayan durak sahipleri meydana gelen zarardan sorumlu olmaz. Durak sahipleri taksi şoförü ile yolcu arasında kurulan taşıma sözleşmesine tellalık etmektedir. Tellal aracılık ettiği kişiyle sözleşme kuran kişi arasındaki sözleşmenin sonuçlarından sorumlu tutulamaz⁹⁰.

Araç, mesleki faaliyette bulunanın fiili egemenliği altında bulunduğu süre boyunca geçerlidir. Burada kanunen getirilen sorumluluk hakkaniyet düşüncesine dayanır. Belirtilen kişilerin hizmetlerinden yararlanmak zorunda kalan ancak zararın doğmaması için gerekli önlemleri alamayacak olan işleteni meydana gelen zarardan sorumlu tutmak hakkaniyet düşüncesi ile bağdaşmaz⁹¹.

Mesleki faaliyette bulunan teşebbüs sahipleri kendilerine bırakılan motorlu araçların tümünü kapsamak üzere esasları Hazine Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlıkça tespit edilecek bir zorunlu mali sorumluluk sigortası yaptırmaya ve denetimlerde bu sigortanın yapıldığını belgelemeye mecburdurlar. Karşılansınmayan zarardan mesleki faaliyette bulunan sorumludur⁹².

1.2.3.3.3 Yarış Düzenleyicileri

Farazi işletenlerden diğeri yarış düzenleyecileridir. KTK m. 105'te yarış düzenleyiciler ile ilgili olarak *“Yarış düzenleyicileri, yarışa katılanların veya onlara eşlik edenlerin araçları ile gösteride kullanılan diğeri araçların sebep olacakları zararlardan dolayı motorlu araç işleteninin sorumluluğuna ilişkin hükümler uyarınca sorumludurlar.”* şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. İlgili maddenin birinci fıkrasında açıkça yarış düzenleyicilerin işleten gibi sorumlu olduklarını düzenlenmiştir. Bu şekilde düzenlenmesinin sebebi yarışların sonuç

⁸⁹ Yılmaz, s. 70.

⁹⁰ Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 299

⁹¹ Bolatoğlu, s. 81; Kılıçoğlu, İşleten, s. 12; Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu, s. 718.

⁹² Aşçıoğlu, Tazminat, s. 28-31; Bolatoğlu, s. 82; Yılmaz, s. 70-71; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 374; Eren, İşleten, s. 181-182; Eren, Genel Hükümler, s. 684.

değerlendirmelerinin hıza göre yapılmış olması sebebiyle zararın meydana gelme olasılığının oldukça yüksek olmasıdır. Bu özelliği sebebiyle yarış düzenleyicilerin sorumluluğunu başlı başına tehlike sorumluluğu olarak düzenlenmiştir⁹³.

Yarışçıların ve onlarla birlikte araçta bulunanların ve gösteride kullanılan araçların zarar görmesi halinde zarar genel hükümlere göre giderilecektir. Kanunun genel hükümlere yollama yapmasının sebebi ilgili maddede sayılan kişilerin tehlikeyi kabul etmelerinden kaynaklanmaktadır.

Yarış düzenleyicisinin sorumluluğu yarış süresince geçerlidir. Yarış bittikten sonra dönüş yolunda veya yarışa giderken meydana gelen zararlardan işleten sorumludur. Yarış düzenleyicilerin işleten gibi sorumlu olabilmesi için yetkili makamdan izin alınmış olması gerekir. İzin alınarak düzenlenen yarışlardan doğan zararlar KTK m. 92/d' ye göre zorunlu sorumluluk sigortası kapsamında değildir. İzin alınarak düzenlenen yarışlarda sorunlu olan nokta, meydana gelen zararın sigorta miktarını aştığı durumda veya sorumluluk sigortasının yapılmamış olduğu durumda kimin sorumlu olacağıdır. Bu nokta ile alakalı iki görüş bulunmaktadır. Birinci görüşe göre⁹⁴ KTK' nın ruhu gereğince meydana gelen zarardan aksi düzenlenmediği sürece işleten sorumludur. Örneğin; KTK m. 104' te aracın fiili egemenliğinin araçla ilgili mesleki faaliyet yürütenlere geçtiği durumda işletenin sorumlu olmayacağı açıkça düzenlenmiştir. KTK m. 105' te işletenin sorumlu olmadığı açıkça düzenlenmemiştir. Bu durum bir bilinçli boşluktur. Çünkü işletenin araç üzerinde fiili hakimiyeti tamamen sona ermemiştir. Bu yüzden yarış esnasında meydana gelen zararlardan işleten, yarış düzenleyicisi ile birlikte müteselsil sorumlu olur. Bir diğer görüşe göre⁹⁵; izin alınarak düzenlenen yarışlarda meydana gelen zararlardan yalnızca yarış düzenleyen sorumludur. Çünkü KTK m.92'de motorlu araç yarışlarından doğan zararlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası kapsamında bırakılmıştır. Aksine bir yaklaşım sigorta güvencesi olmadan işletenin sorumlu olacağı bir durum meydana getirecektir ve bu durum tehlike esasına aykırı düşmektedir. Çünkü

⁹³ **Bolatoğlu**, s. 79; **Eren**, Genel Hükümler, s. 684; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 719.

⁹⁴ **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 31; **Nomer**, Sorumluluk, s. 23; **Oğuzman/Öz**, s. 205.

⁹⁵ **Eren**, Genel Hükümler, s. 684; **Bolatoğlu**, s. 80-81; **Yılmaz**, s. 72.

tehlike sorumluluğunun amacı zarar göreni korumaktır ve yapılan sigorta bu amaca yöneliktir. KTK m. 92' de yarış esnasında doğan zararlar sigorta kapsamı dışında bırakılmasıyla işletenin sorumlu olmaması istenmiştir. Bu sebepten dolayı yarış esnasında meydana gelen zararlardan işleten sorumlu değil, yarış düzenleyicisi sorumludur.

Yarış düzenleyicileri izin alınarak düzenlenen yarışlarda kendilerinin, yarışçıların veya yarışa katılanların üçüncü kişilere karşı olan sorumluluklarını karşılamak üzere özel bir sorumluluk sigortası yaptırmak zorundadır (KTK m. 103/3). Zira bu sigorta yarışa resmi izin verilmesi için önşarttır. Yapılan sigorta zorunlu mali sorumluluk sigortasının yerine geçer. Sigorta tutarı zorunlu mali sorumluluk sigortası tutarından az olamaz⁹⁶.

Yarış düzenleme için yetkili makamdan izin alınmamışsa meydana gelebilecek olan zararları motorlu aracın sigortacısı karşılar. Ancak zararı karşılayan sigorta şirketi, yarış için özel bir sigorta yapmamış olduğunu bilen veya bilmesi gereken işletene rücu edebilir⁹⁷.

Yarış düzenleyicilerinin sorumluluğunu düzenleyen KTK m. 105, saatte elli kilometrenin üzerine çıkabilen araçlar için ve bisiklet yarışı düzenleyenler için uygulama alanı bulur⁹⁸.

1.2.3.3.4 Aracı Çalan ya da Zorla Alanlar (Gasbedenler)

1.2.3.3.4.1. Genel Olarak

Farazi işletenlerden diğeri aracı çalan ya da zorla alanlardır. İlgili madde şu şekilde düzenlenmiştir: *“Bir motorlu aracı çalan veya gasbeden kimse işleten gibi sorumlu tutulur.”* Gerçek işletenin sorumlu tutulmamasının sebebi, araç üzerindeki fiili hakimiyetini kaybetmesidir. İlgili madde çalma ve gasp fiileri

⁹⁶ Aşcıoğlu, Tazminat, s. 31; Yılmaz, s. 74.

⁹⁷ Bolatoğlu, s. 80; Eren, Genel Hükümler, s. 684; Yılmaz, s. 73; Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu, s. 712.

⁹⁸ Eren, Genel Hükümler, s. 686.

dışında izinsiz kullanımları düzenlememektedir. Örneğin; babasının haberi olmadan arabanın anahtarını alan çocuğun üçüncü kişilere verdiği zararlarda KTK m. 107 uygulanmaz⁹⁹.

1.2.3.3.4.2. Sorumluluğun Koşulları

Sorumluluğun doğması için ilk koşul aracın çalınmış ya da zorla alınmış olması gerekir. Çalma; bir motorlu aracı elinde bulundurma hakkı olmayan kişi tarafından, motorlu aracı elinde bulundurma hakkı olan kişiden rızası dışında aracın ziyetliğinin ele geçirilmesidir. Gasp; bir motorlu araç işleteninin, cebir ve şiddet kullanılarak araç üzerindeki ziyetliğinin sona erdirilmesidir. Aracın ele geçirilmesindeki amaç önemli değildir. Çalma veya gasp eylemi işleten yararına olmamalıdır. Örneğin, yangın çıkan bir evin önünde park edilmiş aracı yangından kurtarmak için camlarının kırılıp başka yere götürülmesi sırasında zarar meydana gelirse KTK m.107 kapsamında sorumluluk doğmaz. Bu durumda gerçek işleten sorumlu olur, aracı alan kişi ise genel hükümlere göre sorumlu olur. Yanlış yere parkettiği için aracın yetkili kişilerce çekilmesi KTK m. 107 uygulama alanı bulmaz. İşletenin aracını verdiği bir kişi, işletenin izni olmaksızın aracı bir başkasında kullanırsa burada da KTK m. 107 uygulama alanı bulmaz¹⁰⁰. Yardımcı kişi olmakla birlikte aracın işletilmesi ile ilgili bir görevi yerine getirmeyenler işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler değildir. Bu kişilerin aracı ele geçirmesi durumunda meydana gelen zararlardan KTK m. 107 kapsamında sorumluluk doğar¹⁰¹.

Sorumluluğun doğmasının ikinci koşulu aracın kullanma veya malik olma niyetiyle alınmış olmasıdır. Ancak ilgili maddede aracın hangi amaçla alındığına değinilmemiştir. Bu sebeple doktrinde aracın alınma amacı ile alakalı tartışma vardır. İlgili maddede amaç belirtilmediğinden aracın malik olma niyetiyle çalınması veya zorla alınması şart değildir. Bu noktada aracın sadece kullanma

⁹⁹ Eren, Genel Hükümler, s. 685; Aşçıoğlu, Tazminat, s. 34.

¹⁰⁰ Çekilen aracın neden olduğu zararlardan çekici aracın işleteni sorumludur (KTK m. 102).

¹⁰¹ Yılmaz, s. 78; Bolatoğlu, s. 91; Özsunay Ergun, Çalınan veya Araç Sahibinin İzni Dışında Kullanılan Motorlu Taşıtların Sebep Olduğu Zararlardan Doğan Hukuki Sorumluluk, Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 1966, s. 833-840; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 375; Eren, Genel Hükümler, s. 685.

amacıyla çalınması veya zorla alınması, sorumluluğun doğması için yeterlidir. İlgili maddede amaç belirtilmediği için doktrinde bazı yazarlar kullama amacıyla veya malik olma niyetiyle alınmış bir aracın meydana getirmiş olduğu zararlar KTK m. 107 kapsamında giderilmelidir¹⁰². Bazı yazarlar ise aracın mülkiyeti ele geçirmek amacıyla çalınmış veya gasbedilmiş olduğu durumlarda artık KTK m. 107 uygulanmayacağını savunmaktadır. Bu görüşe göre KTK m. 107 işleten sıfatının değişmediği varsayımına dayanır. KTK m. 107 aracı zorla alan veya gasbeden ile kusursuzluğunu kanıtlayamayan işleteni sorumlu tutar. Ancak malik olma niyetiyle aracı ele geçiren kişi, gerçek işleten olur. Malik olma amacıyla ele geçirilen aracın işleteni araç üzerindeki fiili egemenliğini kaybetmiştir. Bu sebeple önceki işleten, işleten sıfatını yitirmiştir ve işleten sıfatını yitiren bir kişi sorumlu tutulamaz. Somut olaydan aracın hangi maksatla alındığı anlaşılıyorsa işleten karinesindeki “uzun süre” kavramından¹⁰³ faydalanılarak sorun çözülebilir. Yani aracı ele geçiren kişinin araç üzerinde fiili egemenlik kurmaya ve ekonomik olarak yararlanmaya yetecek kadar süre geçmişse, araç malik olma niyetiyle alınmıştır ve aracı ele geçiren kişi gerçek işleten olarak kabul edilmelidir. Aksine kısa bir süre geçmişse aracı alan kullanma amacıyla almıştır ve burada KTK m. 107 uygulama alanı bulur¹⁰⁴.

1.2.3.3.4.3. Zarardan Sorumluluk

Aracı çalan ya da gasbeden kişi, işletenmiş gibi sorumlu olur. Ancak kişi, genel kurtuluş nedenlerine dayanarak sorumluluktan kurtulabilir.

Aracı çalan ya da gasbeden kişi yardımcı kişilerin eylemlerinden de sorumludur. Ancak burada sürücü bakımından farklı bir düzenleme yer alır. Sürücü aracın çalındığını ya da gasbedildiğini bilmiyorsa genel kurallara göre sorumlu olur.

¹⁰² **Eren**, Genel Hükümler, s. 685; **Tunç** Ramazan, Çalınan veya Gasbedilen Motorlu Araçların Sebep Oldukları Zararlardan Doğan Hukuki Sorumluluk, Yargıtay Dergisi, C. 17, S. 1-2, Ankara 1991, s. 74; **Bolatoğlu**, s. 90; (Bolatoğlu'nun 93. sayfada işleten ve sigortacının sorumluluğunun anlatıldığı bölümde şu cümlesi savunduğu görüşe çelişki oluşturmaktadır: “Motorlu aracın çalınması veya gasbedilmesi olayından uzun süre geçmiş olması ve polisçe yapılan araştırmaların sonuçsuz kalması işleten sıfatının yitirilmiş olduğunu kabule kafidir.”)

¹⁰³ Motorlu aracın uzun süreli kiralanmasında veya ariyet alınmasında uzun süreli kiralayan veya ariyet alan gerçek işleten olarak kabul edilir.

¹⁰⁴ **Yılmaz**, s. 79.

Ancak biliyorsa veya özen göstermiş olsaydı bilebilecek durumdaysa aracı çalan veya gasbedenle birlikte zarardan sorumlu olur. Sürücü kusuruyla aracın çalınmasına sebebiyet vermişse sürücü de işletenle birlikte müteselsil sorumlu olur¹⁰⁵. Yolcular yönünden ise sorumluluk yolcuların aracın çalındığını veya gasbedildiğini bilip bilmemelerine göre değişir. Eğer yolcu aracın çalındığını veya gasbedildiğini bilerek araca bindiyse zarar genel kurallara göre giderilir. Ancak bilmiyorsa veya bilebilecek durumda değilse meydana gelen zararın giderimini KTK kapsamında talep edebilir.

Aracı zorla alan veya gasbeden işleten gibi sorumludur. Bu sebeple gerçek işletenin uğramış olduğu zararlar KTK kapsamına girmez. Aracın zarar görmesi durumunda işleten, zararın giderimi için genel kurallara başvurmalıdır. Ancak işleten, işleten sıfatından bağımsız üçüncü kişi konumundaysa KTK kapsamında zararın giderilmesini isteyebilir.

İşleten bakımından sorumluluktan kurtulmak için kurtuluş kanıtı getirme olanağı tanınmıştır. İlgili maddede işletenin sorumluluktan kurtulması şu şekilde düzenlenmiştir. *“İşleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin, aracın çalınmasında veya gasbedilmesinde kusurlu olmadığını ispat ederse, sorumlu tutulamaz.”* Buna göre işleten aracın gözetimi konusunda gerekli özeni gösterdiğini ispat ettiği takdirde sorumluluktan kurtulur. Gerekli özenin gösterilip gösterilmediği somut olaya göre değerlendirilecektir. Yargıtay’ın yerleşmiş kararlarına göre özen yükümlülüğünün sınırı; aracın üzerinde anahtarının unutulmaması, camlarının açık bırakılmaması ve aracın

¹⁰⁵ Yargıtay bir kararında”... Davalı Seyit, Mustafa'nın şoförüdür. Gerek anılan ceza ilamından ve gerekse davalı şoför Seyit'in 5.7.1976 günlü cevap dilekçesindeki sözlerden; davalı Seyit in 2.6.1976 olay günü, sevk ve idaresindeki minibüsü araç sahibinin evinin önüne park ettiği, kapısını açık ve kontak anahtarını da onun isteği ile üzerinde bıraktığı ve Hasan ve Osman adlı kişilerin de aracı bulunduğu yerden çaldıkları ve gidip davacının duran aracına çarptıkları gerçekleşmiştir. O halde, gerek ceza mahkemesince tesbit olunan maddi olgular ve gerekse davalı şoförün açık savsaması karşısında, aracın çalınması olgusunda davalının tamamen kusurlu olduğu ve böylece BK.nun gerek 55. ve gerekse 6085 sayılı Yasanın 50.maddesi hükümlerince araç sahibinin de kusurlu hareket ettiği kuşkusuzdur. Bu durumda araç sahibi ve aynı zamanda davalıyı istihdam eden Mustafa ile davalı kullanılan adam durumundaki şoför Seyit BK.nun 51.maddesi hükmünce davacıya karşı müteselsilen sorumlu sayılmak gerekir...” diyerek sürücünün kusuru varsa sürücüyü işletenle birlikte sorumlu tutmuştur. (Y.4.HD., 26.5.1978 T., 1978/4132 E., 1978/7023 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

kapılarının kilitlemesidir¹⁰⁶. İşleten açısından kusur sorumluluğu kabul edilmiştir¹⁰⁷. Sorumluluktan kurtulamayan işleten, yalnızca üçüncü kişilere karşı KTK kapsamında sorumludur. Aracı çalan ya da gasbeden kişilere karşı sorumlu değildir. Zira aracı çalan ya da gasbeden kişinin zararının işletenden giderilmesini istemek TMK m. 2’de yer alan dürüstlük kuralı ile bağdaşmaz¹⁰⁸.

1.2.3.3.5. Devlet ve Diğer Kamu Tüzel Kişileri

Devlet ve diğer kamu tüzel kişilerine ait motorlu aracın sebep olduğu kazalarda devlet ve diğer kamu tüzel kişileri işleten gibi sorumlu olur¹⁰⁹. KTK m. 106’ ya göre *“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”*.

1.2.3.3.6. Araç İşleticisinin Bağlı Olduğu Teşebbüs Sahibi

Ülkemizde karayolu taşımacılığının oldukça artmış olması ve bu sebepten

¹⁰⁶ YHGK., 24.1.1990 T., 1989/4-635 E., 1990/17 K., sayılı kararında *“...Uyuşmazlık, araç sahibi davalının, sorumluluktan özel kurtuluş nedeninden yararlanabilmek için evi önüne park ettiği aracın kapılarını kilitlemesinden başka, çalınmayı önleyici baston kilit, alarm sistemi ya da emsali yüksek özen gerektirici önlemleri almış olmasının icap edip etmediği noktasında toplanmaktadır. Olayın oluş biçimine göre, davalı araç sahibinden beklenmesi gereken olağan özen yeterli kabul edilmek gerekir. Bu da, arabasını park ettikten sonra kontağı kapatıp, araç kapılarını kilitleyerek anahtarın berabere alınması suretiyle gösterilmiş durumdadır. Olayda tahkike dahi gerek bulunmayan arabanın kapılarının kilitlemiş olduğu olgusundan ayrı olarak davalıdan, çalınmayı önleyici yüksek özen gösterecek nitelikte başka önlemleri de alması istenemez...”* diyerek Özen yükümlülüğünün çerçevesini belirlemiştir. (www.kazancı.com); Y.4.HD 7.3.1977 T., 1977/1781 E., 1977/2595 K., sayılı bir başka kararında *“...hiç kuşkusuz bu aracın ya kapısının davalı Hidayet tarafından açık bırakılması ve kontak anahtarının arabada unutulması suretiyle ihmali davranışlarla arabanın çalınmasına sebebiyet verdiği, ya da adı geçen davalının arabasını kendi rızası ile bir üçüncü kişiye kullandırdığıdır. Ceza mahkemesi ilamında çalınma sabit görüldüğüne ve bu yön hukuk hakimini de bağliyaacağına göre yukarıda izah edilen arabanın çalınması olayında davalı Hidayet’in kusurlu ve savsaklayıcı eylemi olduğunda kuşku yoktur. Bu şekildeki tutum ve davranışları ve gösterdiği ağır özensizlik ve tedbirsizlik nedenleriyle arabanın çalınmasında davalı Hidayet’in kusuru açıktır. O halde olayda Hidayet’in sorumlu tutulmamış olması yazılı nedenlerle Yasa hükümlerine aykırıdır...”* diyerek özen yükümlülüğünün çerçevesini belirtmiştir. (www.kazancı.com).

¹⁰⁷ Eren, Genel Hükümler, s. 686; Karşı görüş: Yılmaz, s. 86; Bolatoğlu, s. 99-100; Tunç, Gerçek İşleten, s. 81.

¹⁰⁸ Yılmaz, s. 86; Bolatoğlu, s. 98; Tunç, Gerçek İşleten, s. 81.

¹⁰⁹ Eren, Genel Hükümler, s. 686; Özsunay, Çalınan, s. 847 vd.; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 232.

dolayı trafik kazalarının da artmış olması zarar görenlerinin mağduriyetinin giderilmesi bakımından 1996 yılında KTK’ da yapılan değişiklikle işletenin sorumluluğu yanında işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu da düzenlenmiştir. Yasadaki değişiklik ilgili maddelere “*araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi*” ifadesinin eklenmesi ile olmuştur. Bu ibarenin eklenmesiyle işleten sıfatını kazanamayan kısa süreli kiracı olarak tur, gezi gibi organizasyonlar düzenleyen teşebbüs sahiplerinin sorumlu olduğu kabul edilmiştir¹¹⁰.

Araç işleticisi; ticari araç işleteni anlamına gelmektedir. Teşebbüs sahibi ise araç işleticisinin bağlı olduğu değil, aracın bağlı olduğu teşebbüs sahibi olarak anlaşılması gerekir. Bağlılık, uzun süreli olmalıdır. Ancak bazı durumlarda kısa süreli de olabilir. Örneğin, turist grubu için organizasyon yapan şirketin günlük otobüs kiralaması veya yılın belirli dönemlerinde yolcu sayısındaki artış nedeniyle sadece o dönem için firmanın kesmiş olduğu biletle yolcu taşıyan otobüs de teşebbüs sahibine bağlı olarak işletilmekte ve bir zarar meydana gelmesi durumunda işleten sıfatıyla sorumludur.

Teşebbüs sahibinin sorumlu tutulabilmesi için aracın firmaya bağlı olması gerekir. Teşebbüs sahibi kavramına; genel olarak ülkemizde otobüs firmaları ve nakliyeciler girmektedir. Araç işleteninin birden çok aracı birden fazla teşebbüs sahibi tarafından işletildiği durumlarda zarar meydana geldiği durumlarda aracın bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğuna gidilir. Teşebbüs sahibinin sorumlu tutulmasının sebebi araç üzerinde kısmen de olsa ekonomik yarar ve fiili egemenlik ilişkisi vardır. Teşebbüs sahipleri bu araçlarla yük ve yolcu taşıdığı durumlarda ücret alırlar ve aracın gideceği yeri, şoförü belirleme ve denetleme yetkileri vardır. Teşebbüs sahibi gerçek veya tüzel kişi olabilir. Teşebbüs sahibi aynen işleten gibi sorumludur. Anlatılanlar bağlamında aracın bağlılık ilişkisi şu iki durumdan biri mevcutsa gerçekleşir¹¹¹:

a) Aracın bir teşebbüsün ünvanı ya da adı altında işletilmesi

¹¹⁰ Oğuzman/ Öz, s. 208.

¹¹¹ Yılmaz, s. 88, Yücel, Motorlu Araçlar, s. 46-48; Oğuzman/ Öz, s. 208; Eren, Genel Hükümler, s. 686.

b) Bir girişimin kestiği biletle işletilmesi

1.2.4. İşletenin Kurtuluş Kaniti Getirememiş Olması

1.2.4.1. Genel Olarak

İşletenin sorumluluktan kurtulması KTK m. 86' da düzenlenmiştir. İşletenin sorumluluktan kurtulması için öncelikle kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusursuzluğunu ve araçtaki bozukluğun kazaya sebebiyet vermediğini ispat etmelidir. İşleten bunları kanıtladıktan sonra genel kurtuluş nedenlerine veya özel kurtuluş nedenlerine dayanarak sorumluluktan kurtulabilir. Sorumluluktan kurtulmayı sağlayan nedenlerin varlığının ispatı işletene düşmektedir¹¹².

1.2.4.2. Kazanın Doğmasında İşletenin veya Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması ve Araçtaki Bozukluğun Kazaya Sebebiyet Vermemiş Olması

1.2.4.2.1 İşletenin ya da Eylemlerinden Sorumlu Olduğu Kişilerin Kusurunun Bulunmaması Unsuru

Sorumluluktan kurtulmak isteyen işleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusursuzluğunu ispat etmek zorundadır. Burada kusurdan kastedilen işletenin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin objektif kusurudur. Yani işleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin her türlü trafik kurallarına uyduğunu, örneğin, hız sınırını ihlal etmediğini, doğru şeritte gittiğini ispatlamak zorundadır. Ancak işletenin bütün kurallara uyduğunu ispatlaması zordur. Bu sebeple işleten, zarar gören kişinin kusura ilişkin ileri

¹¹² **Eren**, İşleten, s. 205; **Yücel**, Motorlu Araçlar, s. 79; **Ateş** Hüseyin, Motorlu Araç İşletenin Sorumluluktan Kurtulması, TBB Dergisi, Ankara 2012, s. 344.

sürdüğü iddiaları ispatlaması gerekir¹¹³.

1.2.4.2.2. Araçtaki Bozukluğun Kazayı Etkilememiş Olması Unsuru

İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için araçtaki bozukluğun kazayı etkilememiş olması gerekir. Kazayı etkileyen ve en çok karşılaşılan bozukluklar frenin bozulması, tekerliğin patlaması veya fırlaması, ışıkların sönməsi, sileceklerin çalışmaması gibi durumlardır. İşletenin ispatlaması gereken araçtaki bozukluğun kazayı etkilememiş olmasıdır. Örneğin, güneşli bir havada ışık sisteminin çalışmaması kazayı etkilemez. Kaza sürücünün ağır kusurundan kaynaklanıyorsa örneğin, frenleri bozuk olan aracın frenlerinin bozuk olduğunu unutarak yola çıkan sürücü işletenden zararın giderilmesini isteyemez. Zarar görenin kusuru bulunduğu durumlarda tazminattan indirim gidilir¹¹⁴. Sürücü veya aracın işletilmesine yardımcı olan diğer kişiler üçüncü kişi

¹¹³ **Eren**, Genel Hükümler, s. 702; **Bolatoğlu**, s. 184; **Nomer**, Sorumluluk, s. 35, **Yılmaz**, s. 144; **Ateş**, Sorumluluktan Kurtulma, s. 345; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 394; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 729.

¹¹⁴ YHGK., 30.5.2012 T., 2012/4-107 E., 2012/326 K., sayılı bir kararında "... kaza, işletene ait aracın tekerindeki zincirin kırılması ve aracın geriye doğru kayması sonucu meydana gelmiştir. Bu oluş şekli dikkate alındığında artık davalı işletenin sorumluluktan kurtuluş nedenleri olan "kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiği" hususunun ispat edilmesine gerek kalmamıştır. Çünkü kaza araçtaki bozukluknedeni ile meydana geldiğine göre işleten artık kusursuz sorumludur.

Ancak hemen burada şunun da ifade edilmesi gereklidir; zararın meydana gelmesinde davacının da etkisi yadsınamaz bir gerçektir. Davacının kayan aracın arkasına geçerek zararın artmasına neden olmasının ve bu zararın tamamının da davalı işleten tarafından karşılanmasının adil olmayacağı da açıktır.

Kural olarak sorumluluğun belirlenmesinden sonra zararın tespit edilmesi ve bu aşamadan sonra davalı tarafından ödenecek tazminat miktarının belirlenmesi gereklidir. Bu arada tazminatın zarardan fazla olma imkanı bulunmamaktadır. Zarardan eksik olabileceğine göre bu aşamada belirlenen zarardan indirim söz konusu olup olmayacağına saptanması gereklidir.

KTK'nun 86/2 maddesinde "sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hakim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilir." Hükümü getirilmiştir. Maddedeki "durum ve koşullara göre" ibaresi hakime geniş yorum olanağı ve takdir hakkı sağlamıştır. Bu düzenleme dikkate alındığında zarar görenin ağır kusuru işletene sorumluluktan kurtulma imkanı tanımıyorsa, işletenin sorumlu olduğu tazminat miktarından KTK 86/2 maddesine göre indirim yapılması, ancak indirim yapılırken davalı işletenin sorumluluğunun tehlike sorumluluğuna dayanan bir sorumluluk olduğunun gözden kaçırılmaması gereklidir.

Bu nedenle, kaza araçtaki bozukluk nedeni ile meydana geldiğine göre, davalı işletenin sorumlu tutulması, davacının da zararın meydana gelmesindeki kusurlu eylemi dikkate alınarak 818 sayılı BK'nun 44. ve bu maddenin daha özel bir düzenlemesi olan 2918 s. KTK'nun 86/2. maddeleri gözetilerek uygun bir indirim yapılması gerekli iken önceki karar da direnilmesi usul ve yasaya uygun değildir." diyerek zarar görenin kusurunu tazminattan indirmiştir. (www.kazancı.com).

sayılmazlar. Ancak aracın üreticileri, aracın tamircileri üçüncü kişi sayılırlar. Bu kişilerin bilerek aracı bozmaları durumunda üçüncü kişinin ağır kusuru olur ve işleten sorumlu olmaz. Ancak üretimdeki ayıplardan esasen işleten sorumludur. Yetkili makamların yapmış olduğu muayenede aracın trafiğe çıkarılmasına izin verilmiş olduğu durumda bile işleten sorumluluktan kurtulamaz¹¹⁵.

1.2.4.3. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran Genel Nedenler

1.2.4.3.1. Mücbir Sebep

Mücbir sebep, illiyet bağıni kesen sebeplerden biridir. Mücbir sebep; motorlu aracın işletilmesi kapsamına girmeyen öngörülmesi ve kaçınılması olanaksız olağanüstü bir olaydır¹¹⁶. Motorlu aracın işletilmesine bağlı tehlikeler mücbir sebep kapsamında değildir. Örneğin; tüm kontrollerin yapılmış olmasına rağmen yolda giderken direksiyonun kilitlemesi sonucunda zarar meydana gelirse bu zarardan işleten sorumludur. Bu şekilde meydana gelen olaylar umulmayan (beklenmeyen) olaydır ve işleten, umulmayan olaylardan da sorumludur¹¹⁷. Mücbir sebep, genellikle doğa olaylarıdır. Özellikle yıldırım, depremi çığ düşmesi, heyelan gibi olaylar sonucunda zarar meydana gelirse işleten sorumlu olmaz. Ancak öngörülebilir bir durum varsa örneğin, aşırı derece yağışın ve rüzgarın olduğu bir günde yola çıkan araca yıldırım çarpma ihtimali öngörülebilir bir olaydır işleten kötü hava şartlarına rağmen yola çıkmışsa sorumluluktan kurtulamaz.

¹¹⁵ **Eren**, Genel Hükümler, s. 703; **Bolatoğlu**, s. 186; **Nomer**, Sorumluluk, s. 76; **Yılmaz**, s. 144; **Ateş**, Sorumluluktan Kurtulma, s. 345; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 394; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 728.

¹¹⁶ **Yılmaz**, s. 134; **Bolatoğlu**, s. 187; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 247; **Eren**, Genel Hükümler, s. 704.

¹¹⁷ Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda “..teknik arızanın bir mücbir sebep gibi illiyet bağıni ortadan kaldırmayacağı ve dolayısıyla sürücü ve araç malikini sorumluluktan kurtarmayacağıının kabulü ile sonucuna göre bir karar verememek gerekirken yazılı olduğu şekilde teknik arızaya verilen kusur oranının tazminattan indirilerek karar verilmesi doğru görülmemiştir.” diyerek araçtaki teknik arızanın sorumluluğu ortadan kaldırmayacağını belirtmiştir. (Bkz., Y.11.HD., 23.3.2006 T., 2005/2936 E., 2006/3099 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

1.2.4.3.2. Zarar Görenin Ağır Kusuru

Zarar görenin ağır kusuru, zararlar motorlu aracın işletilmesi arasındaki illiyet bağına keser. İşletenin, zarar görenin ağır kusuruna dayanarak sorumluluğunu bertaraf edebilmesi için KTK m. 86/1 uyarınca, öncelikle kusursuzluğunu ve araçtaki bozukluğun kazanın meydana gelmesinde etkili olmadığını, ayrıca kurtuluş kanıtı getirerek, kazanın zarar görenin ağır kusurundan ileri geldiğini ispatlamakla yükümlüdür.

Zarar görenin kusuru kazanın tek nedenini oluşturduğu durumlarda işleten sorumluluktan kurtulur. Yani zarar görenin kusuru aracın işletilmesiyle zarar arasındaki illiyet bağına kesebilecek yoğunlukta olmalıdır. Yaya veya bisikletlinin kontrolsüzce yola fırlaması, seyircinin yarış pistine dalması trafik ışıklarına uymadan bir yayanın karşıdan karşıya geçmesi, gece karalığında bir yayanın, trafiğin yoğun olduğu bir otoyolda bir taraftan diğer tarafa koşarak geçmek istemesi gibi durumlar illiyet bağına kesebilecek yoğunlukta olan davranışlardır.

Zarar görenin hafif kusuru illiyet bağına kesecek yoğunlukta olmadığından işleten sorumluluktan kurtulamaz. Zarar gören, aracın sürücüsü de olabileceği gibi araçta yolculuk eden yolcu da olabilir¹¹⁸.

1.2.4.3.3. Üçüncü Kişinin Ağır Kusuru

Üçüncü kişi; aracın işleteni, eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler ve zarar gören dışındaki kişilerdir. Birden fazla işletenin olduğu kazalarda işletenlerde üçüncü

¹¹⁸ **Eren**, Genel Hükümler, s. 706; **Bolatoğlu**, s. 190-192; **Nomer**, Sorumluluk, s. 79; **Yılmaz**, s. 136-137; **Ateş**, Sorumluluktan Kurtulma, s. 355-358; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 397; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 248; Zarar görenin ağır kusuruna ilişkin Yargıtay, vermiş olduğu bir kararında "Davacıların miras bırakana, davalı, bankada yetkili müdür olarak çalışmaktadır. Olay gününde ve çalışma saatinden sonra, bankaya ait motorlu aracı sürücüsüyle birlikte alarak eğlenmek için Gölbaşı'ndan Ankara'ya gelmiş ve dönüşte sarhoş olarak aracı kullanan sürücünün kusuruyla ölümle sonuçlanan trafik kazası gerçekleşmiştir. Davacıların desteğinin, bankaya ait aracı görev dışı, özel amaçla kullanması ve sürücünün de, içki almasına izin vererek sarhoş kişinin kullandığı araçla seyahat etmesi, ağır kusurlu davranıştır. Davalı bankanın, araç işleteni olarak, "ek kusuru" da bulunmamaktadır. O halde, mahkemenin, zarar görenin ağır kusurunun, illiyet bağına keseceğini gözetmeden tazmin hükmü kurması hatalı olmuştur..." (Y.4.HD 24.03.1992 T., 1991/302 E., 1992/4187 K., sayılı karar için bkz., **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 89-90).

kişi olabilir. Örneğin, bir işleten diğer işletenin arabasına çarptığında ve araçta bulunan yolcular zarar gördüğünde çarpan işleten üçüncü kişidir. Üçüncü kişinin ağır kusuru, zararlar motorlu aracın işletilmesi arasındaki uygun illiyet bağı keser. İşletenin, üçüncü kişinin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulabilmesi için KTK m. 86/1 uyarınca, öncelikle kusursuzluğunu ve araçtaki bozukluğun kazanın meydana gelmesinde etkili olmadığını, ayrıca kurtuluş kanıtı getirerek, kazanın üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispatlamakla yükümlüdür¹¹⁹.

Üçüncü kişinin hafif kusuru varsa işletenle birlikte zarar görene karşı sorumludur¹²⁰.

¹¹⁹ Üçüncü kişinin ağır kusuruyla ilgili vermiş olduğu bir kararında “...Tartışılması gereken sorun, kusurlu davranışın illiyet bağı kaldırarak nitelikte olup olmadığıdır; bu ağır kusura bağlıdır. Diğer davalıların insanlar ve eşyalar için her an son derece tehlikeli bir aracı trafiğe çıkarırken ve çıkarıldıktan sonra kişilerin can ve malına zarar vermeyecek şekilde önlem ve tedbir almamış olmaları ve olayın başlıca yaratıcısı durumunda bulunmaları ağır kusurlu bir davranıştır. Bu ağır kusurlu davranış ile olaya tesadüfen karışan kusuru bulunmayan davalı bakanlığın sorumluluğu ikinci plana itilmiş ve illiyet bağı kesilmiştir” demiştir. (Y.4.HD, 4.12.1980 T., 1980/11296 E., 1980/14107 K., sayılı karar için bkz., **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 60); Yargıtay vermiş olduğu başka bir kararında “ ... Zararlandırıcı eylem davalı M. Y.ın sürdüğü araçla, davalı A. K.’in sürdüğü ticari taksinin çarpışması sonucu meydana gelmiş, davalı A. K.’in sürdüğü ticari takside yolcu olan davacı yaralanmıştır. Dosyadaki kanıtlara göre davalı A. K., olayın meydana gelmesinde kusursuzdur. Kusurun tamamı diğer davalı M. Y.’dadır. Davalı A. K. kazaya karışan araçlardan birinin şoförü, işleteni ve aynı zamanda yolcu taşıyanıdır. Olayda kusursuz olması nedeniyle şoför olarak sorumluluğu yoktur. Karayolları Trafik Yasası’nın 85. Maddesi gereğince işletenin, Türk Ticaret Yasası’nın 806/2 maddesi gereğince yolcu taşıyanın, kusursuz sorumluluk ilkeleri gereğince sorumlu tutulabilmesi için zarar ile eylem arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Kusursuz sorumluluğun tüm hallerinde olduğu gibi, işletenin ve taşıyanın kusursuz sorumluluğu bulunan durumlarda da illiyet bağına, zarar görenin veya üçüncü kişilerin ağır kusuruyla veya beklenmeyen bir halin varlığı durumunda kesileceği teoride ve yargısal kararlarda kabul edilmektedir. Ayrıca Karayolları Trafik Yasası 86/1 maddesi ve Türk Ticaret Yasası 806/2. maddesinde işleten ve taşıyanın veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusurları bulunmadığı ve kazanın zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusurundan meydana geldiği durumlarda sorumluluktan kurtulacakları hüküm altına alınmıştır. Bu durumda davalı A. K. şoför, işleten ve taşıyan olarak sorumlu tutulamaz. Yerel mahkemece bu yön gözetilmeksizin onun da tazminatla sorumlu tutulması doğru değildir. Karar bu nedenle bozulmalıdır...”(Y.4.HD., 21.10.2003 T., 2003/11267 E., 2003/12088 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

¹²⁰ **Eren**, Genel Hükümler, s. 706; **Bolatoğlu**, s. 190-192; **Nomer**, Sorumluluk, s. 41; **Yılmaz**, s. 140-141; **Ateş**, Sorumluluktan Kurtulma, s. 358-360; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 398; **Tandoğan**, Kusura Dayanmayan, s. 248-250.

1.2.4.4. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran Özel Nedenler

1.2.4.4.1. Aracın Çalınması veya Zorla Alınması

Çalınan ya da gasp edilen bir araç zarara sebebiyet verirse işleten aracı çalanla birlikte müteselsilen sorumlu olur. Ancak işleten aracın çalınmasında kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun bulunmadığını kanıtlarsa sorumluluktan kurtulur (KTK m. 107/1 c. 3).

Aracın çalınmasında kusur, aracın çalınmaması için gerekli özenin gösterilmemesidir. Gerekli özenin gösterilip gösterilmemesi somut olayın özelliklerine göre değerlendirilir. İşletenin kendisi açısından kusur sorumluluğu eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin davranışlarından dolayı olağan sebep sorumluluğu vardır.

İşleten, aracını araçla ilgili meslek yürütene bırakmışsa, gerekli önlemlerin alınması girişim sahibinin sorumluluğundadır. Örneğin, araç kaportacıya bırakılmışsa, kaportacı aracın çalınmaması için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür¹²¹.

1.2.4.4.2. Motorlu Araçla İlgili Mesleki Faaliyette Bulunana Bırakılması

Motorlu aracın, motorlu araçla ilgili mesleki faaliyette bulunana bırakılması durumunda girişim sahibi, işleten gibi sorumlu olur. Bu durumda işleten sorumluluktan kurtulur (KTK m. 104). İşletenin sorumluluktan kurtulması için iki şartın gerçekleşmesi gerekir:

a) Motorlu araç, motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunana bırakılmalıdır. Örneğin; araç alım-satımı yapılan yerler, bakım ve onarım yapılan yerler araçla ilgili mesleki faaliyette bulunulan yerlerdir.

b) Araç işletenin araç üzerinde fiili egemenliğin girişim sahibine geçmelidir. Bu noktada işletenin aracın bir zarara yol açmasını öneleyemeyecek

¹²¹Ayrıntılı bilgi için bkz., Bölüm I, II-C-3-c; **Eren**, Genel Hükümler, s. 686; **Bolatoğlu**, s. 102.

durumda olması gerekir¹²².

1.2.4.4.3. Aracın Yarışta Kullanılması

İzinsiz düzenlenen yarışlarda zarar meydana geldiğinde işleten, yarış düzenleyen ile birlikte müteselsil sorumludur. İzin alınarak düzenlenen yarışlarda yarışa katılan, ya da onlara eşlik eden araçlar ve gösteride kullanılan diğer araçların vermiş olduğu zararlardan yarış düzenleyen işleten gibi sorumlu olur (KTK . 105). Prosedüre uygun şekilde gerçekleştirilen yarışlarda meydana gelen zararlardan işleten sorumlu olmaz¹²³.

¹²² Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.3.3.2.

¹²³ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.3.3.3.

2. BÖLÜM

GENEL OLARAK DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI

2.1. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1.1. Genel Olarak

2.1.1.1. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Tarihsel Gelişimi

Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin temelini oluşturan Roma hukukunda esas olarak eşyaya gelen zararlar tazmin edilmekteydi. Roma Borçlar hukukunda, hırsızlık (furtuna), gasp (rapina), mala haksız zarar (damnum iniuria datum), kişiliğe tecavüz (iniuria) ve praetorun tanıdığı olduğu haksız fiil benzeri denilen quasi delictumlar tazmin edilmekteydi¹²⁴. Bir kişinin öldürülmesinden dolayı yakınlarına tazminat ödenmesi gibi bir uygulama yoktu.

Roma hukukunda adam öldürmek kamu suçları arasında yer aldığı için uygulanan cezalar suçluyu cezalandırmak için uygulanıyordu. Tazminat hakkı sadece kölelerin öldürülmesinde söz konusu olmaktadır. Bunun sebebi kölenin eşya olarak dolayı malvarlığı zararının ortaya çıkmasıdır. Ancak daha sonraki dönemlerde cezaların devlet tarafından verilmesi ve meydana gelen zararların kişiler tarafından karşılanmaya başlanması ile günümüz hukuk sistemlerine yaklaşmıştır¹²⁵.

¹²⁴ **Gökyayla** Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2004, s. 4; **Umur** Ziya, Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul 1999, s. 388 vd.; **Erdoğan** Belgin, Roma Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul 2010, s. 122 vd.; **Tahiroğlu** Bülent, Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2005, s. 290 vd.; **Rado** Türkan, Roma Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul 1983, s. 182; **Koschaker** Paul/**Ayiter** Kudret, Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, Ankara 1977, s. 263 vd.

¹²⁵ **Gökyayla**, Destek, s. 4; **Rado**, s. 183.

Osmanlı döneminde uygulanan İslam Hukukunda haksız fiil kavramı yoktu¹²⁶. İslam hukuku döneminde ceza hukuku bağlamında kısas ve tazminat hukuku bağlamında diyet cezası uygulanmaktaydı. Kısas, kasten adam öldürülmesi veya yaralanması durumunda bir uzvun yok edilmesi veya kullanılamaz hale getirilmesi şeklinde işlenen suçların faillerinin aynı şekilde cezalandırılmasıdır¹²⁷. Diyet ise ölüm veya yaralama ile sonuçlanan bir suç işlendiğinde kısas istenmediğinde veya kısasın mümkün olmadığı durumlarda meydana gelen zararın mal olarak tazmin edilmesine denir¹²⁸. İslam hukukunda destekten yoksun kalma tazminatına en yakın tazmin şekli diyettir. Diyet, nitelik olarak maddi tazminat davasıdır ve zarar görenin yakınlarına ödenir. Diyet, ölenin yakınlarının mali gücüne göre tespit edilmez, bir miktar altın veya gümüş veya bir miktar devenin kesilmesi şeklinde ödeniyordu¹²⁹. Destekten yoksun kalma tazminatı bu şekilde belirli aşamalardan geçerek günümüz hukukunda uygulama alanı bulmaktadır.

2.1.1.2. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Sosyal Boyutu ve Düzenlenme Amacı

Zarar verici bir fiil sonucunda bir kişide oluşan zararın giderilmesi kuralı insanlığın en eski zamanlarından beri uygulanmaktadır. Zararın giderilmesi, zarar verici olayın meydana gelmesi pek çok kişinin mağduriyetine yol açtığından dolayı eski zamanlarda sosyal özellik günümüzde ise hukuki bir özellik arzemektedir. Günümüzde zararın giderilmesinin hukuki boyutuna ilişkin kurallar, Kanunkoyucular tarafından toplumun sosyal yönleri göz önünde bulundurularak oluşturulmaktadır.

Bir kişiye karşı zarar verici bir fiil işlendiğinde, fiil sebebiyle bazı durumlarda sadece fiilin muhatabı mağdur olmaz. Zarar verici fiil sebebiyle başka kişiler de mağdur olabilir. Destekten yoksun kalma tazminatı bu bağlamda zarar verici fiil

¹²⁶ **Ansay** Sabri Şakir, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, Ankara 1958, s. 128; **Akbulut** İlhan, İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar, AÜHFD, C. 52, S. 1, Ankara 2003, s. 171.

¹²⁷ **Akbulut**, s. 170; **Gökyayla**, Destek, s. 5; **Ansay**, s. 282; **Fendoğlu** Hasan Tahsin, Türk Hukuk Tarihi, İstanbul 2000, s. 459.

¹²⁸ **Akbulut**, s. 172; **Fendoğlu**, s. 460.

¹²⁹ **Gökyayla**, Destek, s. 5.

nedeniyle ölen, dışındaki kişilerin, malvarlıklarında meydana gelen eksilme sebebiyle oluşan mağduriyetlerini gidermeyi amaçlar. Ancak destekten yoksun kalma tazminatı ile hukuki düzenlemeler gereğince sadece belirli kişilerin uğramış oldukları malvarlığı zararı tazmin edilir. Esas itibariyle zararın sosyal boyutu hukuki boyutundan daha fazladır ancak, kanunkoyucu bazı zararları giderilmesi gereken zararlar kapsamına dahil etmemiştir. Örneğin, bir kocanın ölümü ile birlikte karısı, çocukları, alışveriş yaptığı market sahibi, sık sık ziyarette bulunduğu arkadaşları, yardım ettiği öğrenciler zarar görmektedir.

Kanunkoyucu destekten yoksun kalma tazminatını, ölenin kanunen bakmak yükümlü olduğu yakınları¹³⁰ ve fiilen yardım ettiği kişiler ile sınırlı tutmuştur. Bu bakımdan kocanın eşi, çocukları ve düzenli olarak yardım ettiği kişiler talep edebilecekken, alışveriş yaptığı marketin sahibi ve diğer arkadaşları talep edemeyecektir. Zararı tazmin edebilecek kişiler destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında sadece desteğin ölümü nedeniyle malvarlıklarında meydana gelen eksilmeyi talep edebilirler. Kocasının ölümü nedeniyle eş olan kadın elbetteki derin bir üzüntü yaşayacaktır, aynı şekilde çocukları da aynı şekilde derin bir üzüntü yaşayacaklardır ancak üzüntü sebebiyle meydana gelen manevi zararlar destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında talep edilemeyecektir. Meydana gelen her zararın herkes tarafından giderilmesi hukuki yönden akılcı ve gerçekçi değildir. Bu durumda zararın ve tazminatın kapsamı oldukça genişletmek olacaktır ki bu ise tazminatın amacına aykırıdır. Tazminatın belirlenmesinden amaç, bir taraftan zarar görenin zararının giderilmesini sağlamak ve zarar verenin yapmış olduğu fiil nedeniyle yoksulluğa düşmesini önlemektir. Bu dengenin sağlanabilmesi açısından destekten yoksun kalma tazminatını hukuki düzenlemelerle belirlenmiş olan kişiler talep edebilir. Destekten yoksun kalma tazminatı kapsamını düzenlemelerle belirlenmiş olan zararlar giderilir¹³¹.

¹³⁰ Kişinin kanunen bakmak yükümlü olduğu kişiler Türk Medeni Kanunu'nun 364. maddesinde "Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür." Şeklinde belirtilmiştir. Buna göre kişi, anne-baba, eş ve çocuklarına bakmakla yükümlüdür. Kardeşe bakma yükümlülüğü refah içinde olması şartıyla vardır.

¹³¹ **Gökyayla**, Destek, s. 3-4.

2.1.2. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hukuki Niteliği

2.1.2.1 Kanundan Doğan Bağımsız Bir Tazminat Talebi Olması

Destekten yoksun kalma tazminatı destekten yoksun kalanın şahsında doğrudan doğruya doğan ve kanun tarafından destekten yoksun kalana tanınan asli ve bağımsız bir talep hakkıdır¹³². Destekten yoksun kalma tazminatı esas olarak fiili bir durumdan kaynaklanmaktadır¹³³. Bu bakımdan nafaka, halefiyet gibi diğer hukuki kurumlarla herhangi bir ilişkisi bulunmamaktadır. Kişi, ölen kişi ile arasındaki fiili destek ilişkisini ispat ettiği takdirde destekten yoksun kalma tazminatını talep etmeye hak kazanabilir¹³⁴.

Destekten yoksun kalma tazminatı miras niteliğinde değildir. Her ikisi de kişinin ölümünden sonra doğmakta ama miras, miras hukukundan doğmakta, destekten yoksun kalma tazminatı borçlar hukukundan doğmaktadır. Miras hakkı miras bırakanın şahsında doğup yasal mirasçılara intikal eder. Destekten yoksun kalma tazminatını talep hakkı doğrudan doğruya destekten yoksun kalanın şahsında doğmaktadır. Mirası sadece yasal mirasçılar talep edebilmektedir, destekten yoksun kalma tazminatını mirasçı olmayıp fiilen ölen kişiden destek alan kişiler de talep edebilir¹³⁵. Ancak mirasçılıktan çıkarılan

¹³² **Eren**, Genel Hükümler, s. 753; **Gökyayla**, Destek, s. 31; **Gökyayla** Emre, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul 2012, s. 69; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 412; **Bakırcı** Kadriye, İşçinin Desteğinden Yoksun Kalanların Açtıkları Destekten Yoksun Kalma Davası, Kamu- İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Ankara 1991, s. 23; **Gürsoy** Kemal Tahir, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, AÜHFD, C. 29, S. 1-2, Ankara 1972, s. 143; **Antalya** Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012, s. 474.

¹³³ Y.4.HD., 13. 05. 2010 T., 2009/10317 E., 2010/ 5922 K., sayılı kararında "... Destekten yoksun kalmadaki destek kavramı hukuki bir ilişkiyi değil eylemli bir durumu amaçlar ve hısımlık veya nafaka gibi bir ilişkiye dayanmaz. Yasa gereğince bir kimseye yardım etmek zorunda bulunan kişi değil, eylemli ve düzenli olarak onun geçiminin bir bölümünü veya tümünü sağlayacak biçimde yardım eden ve olayların olağan akışına göre, eğer ölüm gerçekleşmeseydi az veya çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır..." demek suretiyle tazminatın kaynağının eylemli bir ilişki olduğunu ifade etmiştir.

¹³⁴ **Gökyayla**, Destek, s. 31; **Eren**, Genel Hükümler, s. 753; **Bakırcı**, s. 23; **Dönmez Piri** Yasemin, Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010, s. 30; **Çelik** Ahmet Çelik, Cana Gelen Zararlarda Tazminatın Ölçüsü ve Kazanç Kavramı, 1. Bası, İstanbul 2006, s. 32; **Gürsoy**, Destek, s. 146; **Çakırca**, Seda İrem, Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı, İstanbul 2012, s. 176-177.

¹³⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu vermiş olduğu bir kararında "...Genel Kurulu'nun 21.04.1982 gün, 1979/4-1528 E., 412 K. sayılı kararında, "...BK.nun 45. maddesinde sözü geçen destek

kişiler¹³⁶, destekten yoksun kalma tazminatı talep edemez. Bu durumda kişi hayattayken mirasçı ile manevi bağ yıkıldığı için her hangi bir destek ilişkisinden söz edilemez. Burada TMK m. 578' in kıyas yoluyla uygulanması hakkaniyete uygun düşer¹³⁷. Ancak mirastan feragat veya mirasçılıktan çıkma durumunda manevi bağ yıkılmadığından destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir. Eğer destekten yoksun kalanlar bakıma muhtaç hale düşmeden ölürse davayı mirasçıları açamaz. Bu durum da destekten yoksun kalma tazminatının kişinin şahsında doğduğunun bir başka göstergesidir.

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 itibarıyla; 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 yada farazi destek olma olgusundan kaynaklanmaktadır (YHGK. 25.05.1984 gün, E: 1982/9-301, K:1984/619)

Bu itibarla, Borçlar Kanununun 45/1. maddesinde desteğin yardımından yoksun kalan "diğer kimseler" tabirinden, ölenle aralarında yakın ilişki bulunan anası, babası, eşi, çocukları, kardeşleri, nişanlısı, hatta evlilik dışı birlikte yaşadığı kimsenin anlaşılması gerektiği; miras hukuku ile ilgili olmadığı için de, mirasçı olmak veya ölen yönünden nafaka borçlusu bulunmak zorunluluğunun bulunmadığı her türlü duraksamadan uzaktır (Turgut Uygur, Açıklamalı İçtihatlı Borçlar Kanunu Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Ankara 2003, 2.Cilt, s:2062) . Bu haliyle Maddenin ikinci fıkrasında, destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilecek kimseler yönünden herhangi bir sınırlama yapılmadığı ve müteveffanın yardımından mahrum kalma esasının kabul edildiği kuşkusuzdur.

Sonuç olarak, destekten yoksun kalma tazminatı nitelik itibarıyla bağımsız bir hak olup; ölen kimse ile davacı arasında kanuni veya akdi bir bakım yükümlülüğü, mirasçılık yada akrabalık ilişkisi bulunması gerekmediğinden; mirasın reddedilmiş olması, destekten yoksun kalma davasının açılmasına ve incelenip hasil olacak sonuç uyarınca esasına ilişkin karar verilmesine engel, yasal bir neden değildir..." demek suretiyle destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız bir dava talebi olduğunu ve mirasçılık, nafaka ilişkisinin tazminatı etkilemeyeceğini belirtmiştir (YHGK 18.4.2007 T., 2007/4-222 E., 2007/222 K., sayılı bir karar için bkz., www. kazancı.com).

¹³⁶ Mirasçılıktan çıkarılma Türk Medeni Kanunu'nun 578. Maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak öldüren veya öldürmeye teşebbüs edenler, mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak sürekli şekilde ölüme bağlı tasarruf yapamayacak duruma getirenler, mirasbırakanın ölüme bağlı bir tasarruf yapmasını veya böyle bir tasarruftan dönmesini aldatma, zorlama veya korkutma yoluyla sağlayanlar ve engelleyenler ve mirasbırakanın artık yeniden yapamayacağı bir durumda ve zamanda ölüme bağlı bir tasarrufu kasten ve hukuka aykırı olarak ortadan kaldıranlar veya bozanlar, mirastan yoksun kişilerdir.

¹³⁷ Gürsoy, s. 146.

Yargıtay bir kararında yerleşik içtihatların aksine miras gelirlerinin denkleştirilmesine ilişkin bir karar vermiştir¹³⁸. Bu karar destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız olma niteliğine oldukça aykırı düşmektedir. Zararın ölenden destek alan kişinin şahsında doğmuş olması durumu, meydana gelen zararın mirasçılıkla ilgisinin olmadığı gayet açıktır. Ancak Yargıtay destekten yoksun kalma tazminatının eski halin devam ettirilmesi konusunu geniş ve katı olarak yorumlayarak ilgili kararda mirasın paylaşılması ile destekten yoksun kalanların yaşam standartlarının daha fazla yükselmesi sebebiyle denkleştirme yoluna gitmiştir.

Destekten yoksun kalma tazminatı aile hukuku bağlamında nafaka değildir. Nafaka, herhangi bir hukuki veya akdi bağa bağlı olarak kurulur. Destekten yoksun kalma tazminatı ise doğrudan doğruya doğmaktadır. Nafaka durumunda muhtaçlık durumu aranmakta iken destekten yoksun kalma tazminatında destek alan kişinin sürdürdüğü yaşam seviyesinin yeniden eski hale getirilmesi amaçlanmaktadır¹³⁹. Yargıtay bir kararında destekten yoksun kalma ile Medeni Kanun m. 315' e (TMK m. 364) dayanan nafaka alacağının farklı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Kararda destekten yoksun kalma ile, MK m. 315' e dayanan nafaka alacaklısı olmanın birbirinden farklı hukuki durumlar olduğu, destekten yoksun kalma iddiasının kabulü için ölen şahsın nafaka ile yükümlü olmasının şart olmadığı ifade edilmiştir¹⁴⁰.

Destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız bir hak talebi olması niteliği destekten yoksun kalanlar için oldukça önemlidir. Ölen kişi, ölmeden önce sorumluya karşı taleplerinden vazgeçerse veya sorumlu ile anlaşsa bu anlaşma destekten yoksun kalanların tazminat isteme hakkını engellemez.

¹³⁸ Y.15.HD., 23.1.1976 T., 1975/4826 E.,1976/248 K., sayılı kararında "...müteveffanın yardımından mahrum kalan kimselere, müteveffadan bir miras intikal ettiği takdirde, intikal eden mirasın kıymeti değil ve fakat elde edilecek gelirin hükmedilecek tazminattan mahsubu icabeder..." diyerek ölenden kalan miras gelirlerinin hükmedilecek tazminattan mahsup edilmesine karar vermiştir (www.kazanci.com), Yargıtay'ın aynı yönde kararı için bkz. Y.4. HD, 24.01. 2005 T., 2004/ 9783 E., 2005/ 207 K.,(Darende İhsan, Destek Tazminatında İçtihat Değişikliği, <http://www.sinerjias.com.tr/pg/pdf/05.pdf>, s. 2).

¹³⁹ Piri, s. 26-28; Eren, Genel Hükümler, s. 753-754; Gökyayla, Destek, s. 32.

¹⁴⁰ YHGK., 27. 09. 1967 T., 1967/ 1262 E. , /1967420 K., bu doğrultuda Y. 4. HD. , 10. 12. 1984 T., 1984/7898 E. , 1984/9185 K., Ayrıntılı bilgi için bkz., Karahasan Mustafa Reşit, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Ankara 1982, s. 121-124; Karahasan, Genel Hükümler, s. 685.

Doktrinde baskın görüş bu şekildedir¹⁴¹. Ancak Tekinay bu görüşü tam olarak desteklememektedir. Tekinay' a göre bazı ihmallerde, ölenin yaptığı tasarruflarda veya zarara kısmen de olsa rıza göstermesi durumunda tazminat talebinin etkilenmemesi hukuk mantığına aykırı sonuçlar doğurabilir. Tekinay' a göre bu durumda ölen kişi nafaka yükümlüsü değilse ölenin gerçek iradesi araştırılmalıdır. Ölen kişi daha hayatta iken bakmakta olduğu kişiye karşı bakımdan vazgeçebilir. Bu durum da destekten yoksun kalma tazminatı talebini engeller. Yani kişinin ölmeden önce yaptığı işlemlerde ölenin gerçek iradesi araştırılmalıdır¹⁴². Bazı durumlarda kişinin zarar fiiline rıza göstermesi yönündeki iradesi destekten yoksun kalma tazminatının talebini engeller. Örneğin, boks, kick-boks gibi spor müsabakalarında meydana gelen ölümlerde veya tıbbi müdahale için hastanın izin vermesi durumunda tıbbi hata olmamasına rağmen kişi ölürse destek alanlar destekten yoksun kalma tazminatı talep edemezler¹⁴³.

2.1.2.2. Yansıma Bir Zarar Olması

Destekten yoksun kalma tazminatı niteliği itibariyle yansıma zarardır. Yansıma zarar teknik tanımı ile, bir kimsenin vücut bütünlüğünün ya da mal varlığının saldırıya uğraması nedeniyle bir başkasının uğradığı zarardır¹⁴⁴. Bir kimsenin maruz kaldığı bir fiil sonucunda zarar; bir başka kişinin doğrudan doğruya mal varlığına veya şahıs varlığına yöneldiği durumlar yansıma yoluyla zararı oluşturur. Yansıma yoluyla zarar, sadece kanunun belirlediği hallerde tazmin edilir ve bunu sadece kanunun belirlediği kişiler tazmin edebilir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, niteliği itibariyle yansıma yoluyla zarardır. Öldürülenin desteğinden yoksun kalanların uğramış oldukları zarara destekten yoksun kalma tazminatı denir. Zarar ölüm sebebiyle ölenin desteğinden

¹⁴¹ Piri, s. 26-28; Eren, Genel Hükümler, s. 753-754; Gökyayla, Destek, s. 32; Bakırcı, s. 24.

¹⁴² Tekinay Selahattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İstanbul 1963, s. 71.

¹⁴³ Gökyayla, Destek, s. 36; Eren, Genel Hükümler, s. 750; Karahasan, Genel Hükümler, s. 686.

¹⁴⁴ Özel Çağlar, Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler, AÜHFED, Ankara 2001, s. 81 vd.; Piri, s. 32; Antalya, s. 475; Büyüksağış, s. 98.

mahrum kalanların uğramış oldukları malvarlığı zararlıdır Destekten yoksun kalma tazminatı bu yönü itibariyle yansıma bir maddi zarardır. Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken kişi ölmemiş olsaydı destekten yoksun kalanlara ne oranda destekleyecekse o oranda kişilerin mağduriyeti giderilir. Destekten yoksun kalanların sosyal yaşam şartları korunmaya çalışılır¹⁴⁵.

Yansıma zarar manevi zararları kapsamamaktadır¹⁴⁶.

2.1.2.3. Maddi Bir Zarar Olması

Destekten yoksun kalma zararı malvarlığı zararlıdır. Ortaya çıkan zarar; desteğin ölmesi değil, desteğin ölmesi ile destek görenlerin malvarlığında meydana gelen eksilmedir. Ortaya çıkan malvarlığı zararı desteğin ölümünden önceki durum ile ölümünden sonraki durum arasındaki farktır. Bu tazminat talebinde davacı, belirli bir süre için malvarlığında meydana gelen eksilmeyi talep eder. Bu yönüyle destekten yoksun kalma tazminatı maddi bir tazminat niteliğindedir¹⁴⁷.

Destekten yoksun kalma tazminatı diğer maddi tazminatlardan ayrılan yönü ise müstakbel bir tazminat olmasıdır¹⁴⁸. Yani geçmişte meydana gelen bir olay sonucu meydana gelen zarar tazmin edilmez, gelecekte meydana gelecek olan malvarlığı eksilmeleri tazmin edilir¹⁴⁹.

Destekten yoksun kalma tazminatı maddi bir tazminat talebi olduğundan dolayı üçüncü kişilere devredilebilir veya rehnedilebilir. TBK' nın alacağın devrine ilişkin hükümlerine tabi olur (TBK m. 183-194). Tazminat talebi maddi bir tazminat olması sebebiyle zarar veren zararını gidermeden ölmüşse borç mirasçılara geçer¹⁵⁰.

¹⁴⁵ **Eren**, Genel Hükümler, s. 753; **Reisoğlu**, s. 221; **Gökyayla**, Destek, s. 56; **Çakırca**, Yansıma Zarar, s. 166-169.

¹⁴⁶ **Büyüksağış**, s. 98; **Gökyayla**, Destek, s. 53; **Gökyayla**, Armağan, s. 69; **Tekinay/Akman/Altıp/Burcuoğlu**, s. 832.

¹⁴⁷ **Gökyayla**, Destek, s. 40; **Piri**, s. 32; **Eren**, Genel Hükümler, s. 754; **Ekmekçi**, s. 91-92; **Gürsoy**, Destek, s. 145.

¹⁴⁸ **Gökyayla**, Destek, s. 40.

¹⁴⁹ **Gökyayla**, Destek, s. 40; **Piri**, s. 32.

¹⁵⁰ **Gökyayla**, Destek, s. 41; **Piri**, s. 32; **Eren**, Genel Hükümler, s. 754.

2.2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI

2.2.1. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Genel Şartları

2.2.1.1. Hukuka Aykırı Bir Fiilin Olması

Türk Borçlar Kanunu' na göre destekten yoksun kalma tazminatının doğabilmesi için zarar verenin hukuka aykırı bir fiili bulunmalıdır. Hukuka aykırılık; bir kişiye zarar vermeyi yasaklayan yazılı veya yazılı olmayan emredici kuralların ihlal edilmesidir¹⁵¹. Kusursuz sorumluluk durumunda fiil olmasa da zarar veren sorumludur. Fiil yapma veya yapmama tarzındaki insan davranışıdır.

Kişinin ölmesine sebep olan olay hukuka uygunluk sebebi içeriyorsa, bu durum hukuka aykırılık sebepleri oluşmadığından destekten yoksun kalma tazminatı gündeme gelmez. Örneğin kişi, kamu yetkisinin kullanılması sonucunda ölmüşse veya haklı savunma sonucunda ölmüşse ölenden destek görenler destekten yoksun kalma tazminatı isteyemez. Ancak zorunluluk hali varsa destekten yoksun kalma tazminatı istenebilir. Çünkü başkasının ölümüne sebep olacak şekilde hakkını korumak mümkün değildir. Ayrıca TBK m. 64' e göre zorunluluk halinde sadece malvarlığına yönelik zararlar hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmektedir¹⁵².

Destekten yoksun kalma tazminatı bakımından hukuka aykırı fiil sonucunda zarar gören ölen değil, TBK m. 53'e göre ölenin destek verdiği kişilerdir. TBK m. 53 burada özel bir koruma normudur. Bu hükümle destek görenlerin malvarlığı değerleri koruma altına alınmaktadır¹⁵³.

2.2.1.2. Zararın Meydana Gelmesi

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için gereken genel şartlarından ikincisi, hukuka aykırı bir fiil dolayısıyla zararın meydana gelmiş

¹⁵¹ Eren, Genel Hükümler, s. 148; Oğuzman/Öz, s. 12; Gökyayla, Destek, s. 79.

¹⁵² Eren, Genel Hükümler, s. 610; Gökyayla, Destek, s. 80; Gökyayla, Armağan, s. 69.

¹⁵³ Eren, Genel Hükümler, s. 489 vd.; Gökyayla, Destek, s. 81-85; Bakırcı, s. 25.

olmasıdır. Zarar kişinin ölümü ile destekten yararlanan kişilerin malvarlıklarında meydana eksilmedir¹⁵⁴. Tazminatın amacı meydana gelen eksilmenin giderilmesidir¹⁵⁵. Bu zararın meydana gelebilmesi için öncelikli olarak TBK m. 53'e göre desteğin, hukuka aykırı fiil sonucunda ölmüş olması gerekir. TMK m. 31 ve m. 32' de yer alan gaiplik ve ölüm karinesi¹⁵⁶ sonucunda destek ölmüş olarak kabul edileceği için bu durumlarda da destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir. Hukukumuzda göre kişinin beyin ölümü gerçekleştiği anda ölmüş olarak kabul edilmektedir. Beyin ölümü, tüm beyin fonksiyonlarının geri dönüşsüz kaybıdır. İlk olarak 1968 yılında Harvard'da tanımlanmış ve beyin ölümü kriterleri Harvard Kriterleri olarak yerleşmiştir¹⁵⁷.

¹⁵⁴ **Eren**, Genel Hükümler, s. 528; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 814; **Nomer Haluk**, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1966, s. 33; **Reisoğlu**, Genel Hükümler, s. 225; **Eren Fikret**, Yeni Yasal Düzenlemeler Işığında Bedensel Zararın Tazmini Kongresi, Ankara 2013, s. 551; **Üçışık Fehim**, Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm Hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk Sempozyumu, Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 1996, s. 91; **Braun Avcı Cihan**, Haksız Fiilde Bedensel Zararın İspatına ve Bedensel Zarardan Sorumluluğa İlişkin Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, AÜHFD, Ankara 2015, s. 46 vd.; **Kılıçoğlu, M.**, Tazminat Esasları, s. 36

Eren, Kongre, s. 553; **Tuğsavul Muhsin**, Cismani Zarar ve Adam Ölmesi Hallerinde Maddi Tazminat Hesabı, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1966, s. 856; **Akartepe Alparslan**, Türk Borçlar Kanunu'nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1-2, Erzincan 2012, s. 174.

¹⁵⁵ Yargıtay'ın bu noktada aksi bir görüşü bulunmaktadır. Yargıtay vermiş olduğu kararında "...Davacılarından Haydar ve Hatice'nin müşterek çocukları olan Havva'nın davalılardan Hüseyin'in idaresindeki araçla çarpılması sonucu ölümüne neden olduğu ve olayda araç sürücüsünün 4/8 nisbetinde kusurlu olduğu toplanan deliller ve yapılan bilirkişi incelemesiyle saptanmıştır. Anılan davacıların maddi durumlarının ve gelirlerinin pek fazla olması ve yeterli derecede bulunması ve ölenin gelir ve yardımına muhtaç olmamaları anılan davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talep etmelerine mani değildir. Nitekim destekten yoksun kalma yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. Evladın bayram günlerinde anne ve babaya ziyareti ve evde ailesine yardımcı olması, her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşma görevi maddi desteğin kapsamında kabul edilmelidir. Bu anlayış gerek doktrin, gerekse Yargıtay uygulamasında yerleşmiş bir görüştür. Bu durumda anılan davacıların destekten yoksun kalmadıkları gerekçesiyle talebin reddi isabetsizdir..." demek suretiyle destekten yoksun kalma tazminatının desteğin sadece paradan ibaret olmadığını belirtmiştir (Y.19.HD., 6.10.1992 T., 1992/2629 E., 1992/4737 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

¹⁵⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz., **Dural Mustafa/Öğüz Tufan**, Türk Özel Hukuku Cilt:2-Kişiler Hukuku, İstanbul 2013, s. 23 vd.,

¹⁵⁷ **Hakeri Hakan**, Tıp Hukuku, İstanbul, 2015, s. 371; **Erdoğan Ayşe**, Yoğun Bakım Ünitelerinde Beyin Ölümünün Teşhisi, Süleyman Demirel Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi, Isparta 2014, s. 160.

2.2.1.3. İlliyet Bağının Olması

Destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için hukuka aykırı fiil ile zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekir. Zarar veren kişinin fiili, ölüm sonucunu doğurmaya elverişli ise fiil ile ölüm arasında illiyet bağının var olduğu kabul edilir. Ancak etkisini uzun süre sonra gösteren olaylarda illiyet bağının varlığını tespit edebilmek zordur. Örneğin; nükleer bir sızıntı olması durumunda zarar etkisini uzun bir süre sonra gösterebilmekte ve meydana gelen zarar ile sorumlu kişi arasında illiyet bağı kurmak oldukça zor bir hal almaktadır.

Sorumluluğun sınırlarını çizebilmek ve tazminatı belirleyebilmek için illiyet bağı ile alakalı olarak başlıca şart teorisi, en uygun şart teorisi ve uygun illiyet bağı teorisi ortaya atılmıştır. Ancak hukukumuzda kabul edilen teori uygun illiyet bağı teorisidir. Uygun illiyet bağı teorisi; hukuka aykırı fiil, olayda gerçekleşen sonucu, olayların akışı ve genel hayat tecrübelerine göre meydana getirmeye elverişli veya elverişli olma ihtimalini objektif bir şekilde arttırmış ise fiil ile sonuç arasındaki bağı uygun illiyet bağı adı verilir¹⁵⁸. Tanıma göre uygun illiyet bağı teorisinin iki işlevi vardır: Birincisi sorumluluğu kurmak, ikincisi sorumluluğu sınırlamaktır. Uygun illiyet bağının bu bağlamda hareket noktası fiile konu olan olayın veya davranışın sonucun zorunlu şartı olması gerekir. Yani başka bir deyişle tabi illiyet bağının varlığı gerekir. Zorunlu şart tespiti edildikten sonra bu şartın sonucu doğurmaya elverişli olup olmadığı araştırılır. Araştırmada objektif olarak fiilin genel hayat tecrübelerine ve mantık kurallarına göre sonucu doğurmaya elverişli olup olmadığına bakılır ve böylelikle failin sorumluluğu tespit edilmiş olur¹⁵⁹.

¹⁵⁸ **Eren** Fikret, Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s. 51; **Gökyayla**, Destek, s. 83; **Eren**, Genel Hükümler, s. 540; **Piri**, s. 55; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 299.

¹⁵⁹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 542, **Eren**, İlliyet, s. 54-56, **Kılıçoğlu**, M., Tazminat Esasları, s. 110; Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "... zarar ve eylem arasında illiyet "nedensellik" bağı demek, o zararın, söz konusu eylemin bir sonucu olarak ortaya çıkması, doğmuş bulunması demektir. Böyle bir bağı varlığı mantıksal kurullarla belirmiş ise de, mantık kuralları içinde illiyet bağının kesin ve belirgin görüldüğü her olayda eylemciyi eyleminin bütün sonuçlarından sorumlu tutmak her zaman adalet duygusuna uygun düşmeyebilir. O nedenle, sorumluluğun var olduğunu kabul edebilmek için, öğretide ve Türk ve İsviçre uygulamasında da benimsendiği gibi eylemin nitelikleri itibarıyla olayın doğal ve alışılmış (mutad) akışına, hayat denemelerine (tecrübelerine) ve objektif olasılığa (ihtimale) göre meydana gelmiş olan zarar türünden bir zararı doğurmaya elverişli (salih) bulunması

Zararlı sonuç birden fazla sebebin bir araya gelmesiyle meydana gelmişse ortak illiyet, yarışan illiyet ve alternatif (seçimlik) illiyet gündeme gelir. Ortak illiyet; her biri tek başına yeterli olmayan ancak bir araya gelmeleriyle zararlı sonucu doğuran sebeplere denir. Yarışan illiyet; sebeplerden her birinin aynı anda bağımsız olarak sonucu tek başına meydana getirmeye elverişli olduğu durumlarda söz konusu olur. Alternatif illiyet; sonucu sebeplerden yalnız biri meydana getirmiş olmakla beraber olayda hangisinin meydana getirdiği bilinemediği durumlarda söz konusu olur¹⁶⁰. Somut olayda illiyet bağına kesen sebepler varsa destekten yoksun kalma tazminatı istenemez. İlliyet bağına kesen sebepler mücbir sebep, zarar görenin ağır kusuru ve üçüncü kişinin ağır kusurudur. Failin sorumluluktan kurtulabilmesi için zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusurunun belirli bir yoğunlukta olması gerekir¹⁶¹.

2.2.2. Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Özel Şartları

2.2.2.1. Destek Bakımından Özel Şartlar

2.2.2.1.1. Genel Olarak Destek Kavramı

Tazminat isteminde bulunan kişiye fiilen düzenli ve sürekli bir biçimde bakan ve bakması muhtemel olan kişiye destek denir. Bir başka deyişle, başkasının geçimini kısmen veya tamamen sağlayan veya ölmeseydi sağlayacak olan

lazımdır ki, buna "uygun İlliyet" denir. Eğer sonuç hayatın doğal akışına ve hayat denemelerine göre beklenilmeyecek bir nitelikte ise, eylemle sonuç arasında mantıksal açıdan bir nedensellik (illiyet) bulunsa dahi, eylemi işleyen bu anormal ve illiyete uygun düşmeyen sonuçtan dolayı sorumlu tutulamaz..." Y.4.HD., 22.11.1984 T., 1984/7621 E., 1984/8641 K., sayılı başka bir kararında "...Uygun neden-sonuç bağı uyarınca, eylem, niteliği itibarıyla olayların doğal ve alışılmış akımına, hayat denemelerine, objektif ölçülere göre, meydana gelmiş olan zarar türünden bir zararı doğurmaya elverişli ise, o eylemle zarar arasında uygun neden-sonuç illiyet ilişkisi var demektir. Sonuç, eylem ve olaya uygun olmalı, onun bir sonucu olarak görülmelidir. Eğer sonuç, olayların doğal akımına, hayat denemelerine göre beklenemeyecek bir nitelikte ise mantıki anlamda bir illiyet bulunmasına rağmen, eylemi işleyen bu türden anormal, atipik, illete uygun olmayan sonuçtan dolayı sorumlu tutulamaz..." diyerek uygun illiyet bağı teorisine göre sorumluluğun belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir (Y.4.HD., 14.1.1982 T., 1981/12393 E., 1982/393 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com)

¹⁶⁰ Eren, Genel Hükümler, s. 545-549; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 303.

¹⁶¹ Eren, Genel Hükümler, s. 555 vd.; Eren, İlliyet, s. 174 vd.; Tekinay/Akman/Alttop/Burcuoğlu, s. 833; Gökyayla, Destek, s. 85; Bakırcı, s. 25

kişiyeye destek denir. Destek kavramı geçmişte olan veya halihazırda bakan kişilerle birlikte gelecekte bakması muhtemel kişileri de kapsamaktadır. Bir kişinin başka bir kişiyeye desteğinden bahsedildiği zaman fiili durum önem taşımaktadır. Yani destekten yoksun kalma tazminatını sadece ölenin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler değil düzenli olarak baktığı ama kanunen bakmakla yükümlü olmadığı kişiler de isteyebilir. Bu yönüyle destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde tazminata hükmedilirken fiili durum esas alınmaktadır¹⁶².

Tazminatın fiili durumu esas alması kanuni olarak bakmakla yükümlü olduğu kişilerin, ölen hayatta iken destek görmemesi durumunda bu tazminatı isteyemeyecekleri anlamına gelmez. Ölenin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler destek görmeseler bile destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler. Buradan anlaşılması gereken destek ilişkisi kanuni ve fiili ilişkiyi kapsayan geniş bir kavramdır¹⁶³.

2.2.2.1.2. Destek Türleri

2.2.2.1.2.1. Gerçek Destek

Ölüm anında bir kimseye fiilen, düzenli olarak destek olan kişiyeye gerçek destek denir. Desteğın amacı desteklenen kişinin geçimini tamamen veya kısmen sağlamak veya zaruret halinden kurtarmak olmalıdır. Bakımın zorunlu olması gerekir. Bakım zorunlu olmadığı halde yapılan yardımlar destek kapsamına girmez. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğın yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan yardımdır. Bu tazminatın amacı, ölüm olayı olmasaydı ölenin yardımda bulunduğu kimselere yardımda bulunmaya devam edeceğinin düşünülmesi ve ölüm olayının bu süreci kesmesi sonucu destekten yararlanan kimselerin uğradıkları zararın peşin ve toptan şekilde tazmin edilmesi, bu

¹⁶² Eren, Genel Hükümler, s. 755; Gökyayla, Destek, s. 86; Gürsoy, Destek, s. 146; Oğuzman/Öz, s. 101; Karahasan, Genel Hükümler, s. 688; Antalya, s. 476.

¹⁶³ Gökyayla, Destek, s. 87; Eren, Genel Hükümler, s. 755.

kimselerin ölüm olayından önceki durumlarına kavuşturulmasıdır. Eş söyleyişle amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır.

Şu hale göre; "destek" sayılabilmek için, yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterlidir...." diyerek gerçek desteğin olabilmesi için yardımın fiilen ve düzenli olması gerektiğini ve tazminatın amacını belirtmiştir¹⁶⁴.

Destekten yoksun kalma talepleri genel olarak gerçek destek ilişkisine dayanır. Buna göre eşlerin birbirine ve çocuklarına desteği, kadının kocanın desteği olması, annenin çocukların desteği olması, çocuğun ana ve babasının desteği olması, kardeşlerin birbirine destek olması, evlilik dışı ilişki içinde yaşayan erkeğin kadının desteği olması gibi durumlarda gerçek destek ilişkisinin var olduğu kabul edilir. Bu sayılan durumlar dışında da gerçek destek ilişkisi mevcut olabilir¹⁶⁵.

2.2.2.1.2.2. Farazi Destek

Ölüm anında destek ile destek gören arasında bakım ilişkisinin bulunması zorunlu değildir. Ölmeseydi ileride bakacağı kuvvetle muhtemel kişiye farazi destek denir. Bir başka ifade ile ölüm anında var olmayan ancak ileride var olacak bir bakım ilişkisinin olabileceği ihtimalinde ölen kişi farazi destek kabul edilir. Farazi desteğe müstakbel destek de denilebilir. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında farazi desteği şu şekilde tanımlamaktadır: *"...Yasadan veya sözleşmeden doğan bir "bakma yükümlülüğü" bulunmasa dahi, fiilen ve düzenli biçimde yardım eden ve olayların normal akışına göre eğer ölüm vuku bulmasa idi az çok yakın gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse, destek sayılır. Bunlardan ilkinde "gerçek destek" ikincisine "farazi destek" denir..."¹⁶⁶*

¹⁶⁴ YHGK., 18.4.2007 T., 2007/4-222 E., 2007/222 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

¹⁶⁵ **Eren**, Genel Hükümler, s. 757; **Gökyayla**, Destek, s. 88; **Ekmekçi**, s. 108; **Seratlı**, s. 119; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 413; **Bakırcı**, s. 25; **Gürsoy**, Destek, s. 147; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 691; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 834; **Antalya**, s. 477.

¹⁶⁶ Y.4.HD., 20.3.1986 T., 1986/1585 E., 1986/2553 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

Farazi desteklerde ilk sırayı çocuklar alır. Hayatın normal akışı içerisinde çocukların anne ve babalarına bakması ihtimali çok yüksektir. Henüz kazanma gücüne sahip olmayan küçük bu ihtimal göz önünde bulundurularak farazi destek sayılabilir. Küçük çocuklar dışında nişanlıların ileride birbirine yardımda bulunacak olması da farazi desteğin varlığını gösterir. Ancak nişanlılık, her zaman evlilik ile sonuçlanmadığından nişanlının farazi destek sayılması noktasında dikkatli olunmalıdır.

Destek ilişkisi ileriye yönelik bakma taahhütlerinden de oluşabilir. Örneğin, hayırsever bir zengin, ilkokula giden bir çocuğa lise ve üniversitede okutma sözü vermişse ve eğer hayırsever zengin ölürse çocuk destekten yoksun kalmış olur¹⁶⁷.

Farazi destek talebinde bulunan kişinin kendisine ileride destek olunacağını ispatlaması gerekir¹⁶⁸.

¹⁶⁷ **Eren**, Genel Hükümler, s. 758; **Gökyayla**, Destek, s. 88; **Gürsoy**, Destek, s. 147; **Seratlı Gaye Burcu**, İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2003, s. 120; **Oğuzman/Öz**, s. 103; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 691.

¹⁶⁸ YHGK., 21.4.1982 T., 1979/4-1528 E., 1982/412 K., sayılı bir kararında "... varsayımlı (farazi) destek durumunda ise, ileride sağlayacağı yardımların toplamından ibarettir. Bu bakımdan destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davalarda, (bakım gücü) ile (bakım ihtiyacı) nin ispatlanması sorunu büyük önem taşır. M.K.'nin 6. maddesi hükmünce kural olarak ispat yükü bu davalarda da davacıya düşer. Çünkü, desteğin bakım gücüne sahip olduğu ya da ileride bu güce kavuşacağı beklenir bulunduğu ve davacının da bakım ihtiyacı içinde olduğu gerçekleşmeli (sabit olmalı) dir ki, destekten yoksun kalındığından söz edilebilir; zira, kural olarak, yetişmiş çocukların, elverişli ekonomik durumda olsalar bile, ana babalarına bakma ödevleri yoktur. MK.m.315 ile, nafakanın ödemesi gerek ve koşulları ayrıca özel olarak düzenlenmiştir. Öyle ise, yukarıdan beri yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, bu tür davalarda davacılar, kendilerinin sosyal ve ekonomik durumlarını, ölenin sağ olması halinde kendilerine düzenli bir şekilde yardım ve muavenette bulunacağını ispatla yükümlüdürler. Ne var ki, genel yaşam deneylerine ve yaşamın olağan akışına dayanan kişi, artık iddiasını ispatla yükümlü değildir. Bilindiği gibi bu kurallar, yani eylemli (ya da beşeri) karine denen yaşam deneyi kuralları, tarafların olay iddialarının doğruluğu veya bir delilin güvenilebilirlik derecesi hakkında hâkimin kanaat edinmesine yarayan, yaşam deneylerinin ortaya koyduğu değer hükümleridir (Bilge Umar/Ejder Yılmaz-İspat Yükü-2. Bası-İstanbul 1980-Sayfa 165 vd. 174 ve 60 vd.) Delil değerlendirme serbestisinin yürüdüğü durumlarda (HUMK. m.240.) bu değer hükümleri dolaylı olarak hâkim tarafından gözönünde tutulurlar. Bu karinenin iki işlevinden en önemli olan bir tanesi şudur. Hâkim, hatta hakkında delil gösterilmemiş olan olay iddiasının doğruluğunu, yaşam deneyi kurallarına dayanarak kabul edebilir ve bu durumda delil gösterme yükü, o olayın aksini ileri süren tarafa geçer. Nitekim Yargıtay emsal nitelikteki bir çok kararlarında, aynı ilkeyi benimsemiş, genelkural uyarınca zararın, zarara uğrayan davacılar tarafından ispatı gerektiğini vurguladıktan sonra, (genel yaşam deneyimlerine ve çevre telâkkilerine göre) bir çok davalarda desteklik durumunu, ispat edilmeden sabit saymıştır (Umar/Yılmaz-age.-60, dipnot 53 ile ilgili metni). (HGK., 16.10.1968 gün ve 4/1143 E.692 K.; 17.10.1973 gün 4/899 E.798/K.; 8.11.1967 gün, 4/943 E., 516 K. sayılı içtihatları için bakınız: Mustafa Reşit Karahasan-Tazminat Davaları-İstanbul 1976-Sayfa 666 vd.)..." diyerek farazi desteğin bulunduğu durumlarda ispatın olması gerektiğini ancak ispatın mümkün olmadığı

2.2.2.1.2.3. Kanuni Destek

Kanuni destek; gerçek ve farazi desteğin üzerinde üst bir kavramdır. Medeni Kanun hükümlerince ve özellikle Aile Hukuku hükümlerince¹⁶⁹ birilerine bakmakla yükümlü olanlar fiilen hiç bir yardımda bulunmasa bile kişi öldüğünde bakmakla yükümlü olduğu kişiler destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler. Örneğin, çocuklarına yardımla mükellef olan kişi çocuklarına hayatta hiç yardım etmese dahi öldüğü takdirde çocukları destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler¹⁷⁰.

2.2.2.1.3. Destek Tipleri

2.2.2.1.3.1. Eşlerin Birbirine ve Çocuklarına Desteği

Destekten yoksun kalma tazminatı en çok eşlerden birinin veya anne ya da babanın ölmesi halinde söz konusu olmaktadır. Karı, kocası için destek, koca da karısı için destektir. Nitekim, TMK m. 185' de eşler arasında evlilik birliği devam ettiği sürece eşler birbirlerine yardımcı olması gerektiği düzenlenmiştir.

Destek ilişkilerinden en çok karşılaşılan ve tipik olan kocanın desteğidir. Ülkemiz şartları göz önünde bulundurulduğu zaman ev hanımı sayısı oldukça fazladır. Bu durumda kadın için koca en önemli destektir. Koca evlilik birliği devam ettiği sürece kadının desteğidir. Evlilik birliği sona erdiği takdirde koca destek olmaktan çıkar¹⁷¹. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, meydana gelen olaydan dört yıl önce boşanmış bir eşin destekten yoksun kalma tazminatı talep edemeyeceğine hükmetmiştir¹⁷².

durumlarda farazi desteğin bulunup bulunmadığını hakimlerin genel yaşam deneyimlerine göre tespit etmesi gerektiğini belirtmiştir. (Ayrıntılı bilgi için bkz., www.kazanci.com).

¹⁶⁹ Bakınız 130 numaralı dn.

¹⁷⁰ **Gökyayla**, Destek, s. 90; **Tekinay**, Destek, s. 51; **Antalya**, s. 477.

¹⁷¹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 756; **Gökyayla**, Destek, s. 99; **Piri**, s. 24; **Tekinay**, Destek, s. 24; **Gürsoy**, Destek, s. 150; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s. 838.

¹⁷² YHGK., 7.4.1996 T., 1994/21-1020 E., 1995/55 K., sayılı karar için bkz., www.kazanci.com Yargıtay'ın aynı yönde kararları için bkz., Y.2.HD., 3.4.2003 T., 2003/3760 E., 2003/4753, Y.2.HD., 13.5.2003 T., 2003/3950 E., 2003/7125 K., YHGK., 27.1.1999 T., 1999/2-6 E., 1999/41 K., sayılı kararlar için bkz., www.kazanci.com.

Kadının hukuka aykırı fiil dolayısıyla öldüğü durumlarda koca da destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilir. Kocanın destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilmesi için kadının çalışıyor olmasının veya herhangi bir gelirin olması şart değildir. Yalnız ev işlerinde çalışan kadın veya kocasının işyerinde kocasına yardım eden kadın da destek sayılır. Kadının ölmesi durumunda koca normal hayat standartlarından bir şeyler kaybedeceği için destekten yoksun kalmış olabilir. Burada kadının destek sayılmasının asıl neden hizmet olgusudur. Burada destekten yoksun kalma tazminatının en önemli özelliği olan yoksulluk şartının aranmaması kocanın destekten yoksun kalma tazminatı talep etmesine imkan verir¹⁷³. Yargıtay'ın "...kocasına evinde veya ticari işlerinde çalışmak suretiyle yardımcı olan kadının ölümü halinde, koca yardımdan yoksun kalma nedeniyle tazminat isteyebilir" şeklindeki kararı ile destek verenin gelirin olması şart olmadığını belirtmiştir¹⁷⁴.

Çocuklara bakım ergin olana kadar devam eder. Türk Medeni Kanunu'nun 11. maddesine göre kişi, 18 yaşın doldurulmakla veya evlenmeyle ergin olur. Ancak ülkemizin şartları düşünüldüğünde kişinin 18 yaşını doldursa bile çoğu zaman ailesinin desteğine muhtaç olduğu düşünülebilir. Çocuğun 18 yaşını doldursa dahi eğitimi devam ediyorsa eşlerin bakım yükümlülüğü devam eder (TMK m. 185)¹⁷⁵. Çocuk hasta, bakıma muhtaç veya engelli ise bakım yükümlülüğü ömür boyu devam eder.

Destekten yoksun kalma tazminatı talebini ileride doğacak çocuklar da talep edebilir. Bu durum TMK m. 28/2 de yer alan çocuğun hak ehliyetini tam ve sağ doğmak koşuluyla ana rahmine düştüğü andan itibaren kazanacağına ilişkin düzenlenmiş olan hükmün sonucudur. Bu durumda destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilmek için tam ve sağ doğmak yeterli olacaktır. Dava hakkına ilişkin zamanaşımı süresi ceninin tam ve sağ olarak doğduğu günden

¹⁷³ **Bakırcı**, s. 26; **Eren**, Genel Hükümler, s. 757; **Gökyayla**, Destek, s. 114; **Gürsoy**, Destek, s. 150; **Ekmekçi**, s. 111; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 693.

¹⁷⁴ Y.15.HD., 26. 12. 1975 T., 4177/ 5185 (**Reisoğlu**, Genel Hükümler, s. 221); Aynı yönde kararlar için bkz., Y.4.HD., 5.1.1967 T., 1032/128 (**Gürsoy**, Destek, s. 150).

¹⁷⁵ TMK m. 185: Eşler, bu birliğin mutluluğunu elbirliğiyle sağlamak ve çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler.

itibaren başlayacaktır¹⁷⁶. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...*maddi (medeni) hukuk yönünden zamanaşımının başlaması için, zamanaşımına tabi ve hakkında süre işleyenin, usul hukuku yönünden dava açabilir (taraf ehliyeti) olması gerekir. Dava açabilme, taraf olma ehliyetine bağlıdır. Taraf ehliyeti, medeni hukuktaki medeni haklardan yaralanma (hak) ehliyetinin usul hukukunda büründüğü şekildir. HUMK.nun 38. maddesine göre "dava ehliyeti Kanunu Medeni ile tayin olunmuştur. Medeni haklardan yararlanma ehliyetine sahip her gerçek veya tüzel kişi taraf olma ehliyetine de sahiptir. Ancak gerçek kişinin yaşadığı sürece taraf ehliyeti vardır (Bkz. Prof. Dr. Baki Kuru - Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara - 1979, Cilt: I, Sh. 604/605). MK.nun 27/1. maddesinde de, kişiliğin sağ olarak tamamıyla doğduğu andan başladığı, ölümle son bulacağı vurgulanmıştır.*

Sağ ve tam doğum koşulu ile medeni haklardan yaralanacağı, desteğin yitirilmesi nedeniyle maddi ve manevi tazminat isteyebileceği benimsendiğine göre bu hakkı kullanma zamanının başlangıcının sağ ve tam doğumun gerçekleştiği 25.12.1980 gününü kabul etmek gerekir...” diyerek ceninin tam ve sağ doğmak koşulu ile tazminat isteyebileceğini ve buna ilişkin zamanaşımının ceninin doğduğu tarihten itibaren başlaması gerektiği kabul edilmiştir.¹⁷⁷

Evlilik dışı bir ilişkiden çocuk dahi olsa babanın veya annenin öldürülmesinden dolayı destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir¹⁷⁸.

2.2.2.1.3.2. Çocukların Anne-Babaya Desteği

Destekten yoksun kalma tazminatında anne-baba, çocuk öldüğü takdirde tazminat talebinde bulunabilir. Çocuklar açısından iki türlü durum vardır.

¹⁷⁶ **Gökyayla**, Destek, s. 101-102; **Keskin** Dilşad, Doğum Öncesi Gerçekleşen Zarar Verici Fiil Sebebiyle Tazminat: Ceninin Tazminat Talebi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 1-2, Ankara 2013, s. 744; **Tekinay**, Destek, s. 27.

¹⁷⁷ Y.4.HD., 23.10.1984 T., 1983/6447 E., 1984/2489 K., sayılı karar için bkz. www.kazancı.com.

¹⁷⁸ **Eren**, Genel Hükümler, s. 756; **Gökyayla**, Destek, s. 102; **Piri**, s. 62; **Bakırcı**, s. 26; **Seratlı**, s. 107.

Birinci durumda çocuk çalışıyor ve anne-babasına fiilen destek oluyor ise gerçek destek durumu vardır ve anne-baba destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilir.

İkinci durumda ise çocuk henüz küçük yaşta yani ailesine gelir sağlayamadığı yaşta ölmüştür. Bu takdirde aile destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilir. Bu ihtimalde hal ve şartlar göz önünde tutularak çocuğu anne-babası için destek sayılıp sayılmayacağı değerlendirilmelidir. Örneğin, engelli olarak yaşamını devam ettiren bir çocuk genelde ailesine gelir sağlayamamaktadır. Bu durumda aile destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyecektir. Ancak durum ve şartlara göre çocuğun ileride destek sağlayabileceği belirlenebiliyorsa farazi desteğin olduğu kabul edilir ve aile destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir¹⁷⁹.

Yargıtay çocuklar açısından sadece gelir getirmesi yönüyle destekten yoksun kalma tazminatının istenmesinin yanında soyut ve hizmet olarak var olan bakım ilişkisini de dikkate alarak anne-babanın destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceği yönünde kararları da mevcuttur. Yargıtay vermiş olduğu kararında¹⁸⁰, “...Nitekim destekten yoksun kalma sadece para yardımı olarak düşünülemez, evladın bayram günlerinde ana babasını ziyareti ve evde ailesine yardımcı olması..... desteğin maddi yardımı olarak düşünülmelidir” kararı ile soyut ve hizmet olarak varolan bakım ilişkisini de destek zararları açısından kabul etmiştir¹⁸¹. Ancak destekten yoksun kalma tazminatı talebinde çocuğun farazi destek olarak kabul edilirse yetiştirme giderleri tazminattan indirilir. Yargıtay, 8 yaşında ölen bir çocuk için destekten yoksun kalma tazminatı talep eden babanın talebini kabul etmiş ancak çocuğun 18 yaşına kadar olan giderlerini tazminattan indirilmesi yönünde karar vermiştir¹⁸².

Çocuk henüz cenin halinde iken ölmüşse aile destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunamaz. Bunun sebebi ceninin tam ve sağ dogma şartını gerçekleştirilmemiş olmasıdır (TMK m. 28). Yargıtay, vermiş olduğu bir kararında

¹⁷⁹ **Bakırcı**, s. 26-27; **Gökyayla**, Destek, s. 120; **Eren**, Genel Hükümler, s. 757; **Tekinay**, Destek, s. 25 vd.; **Çelik** Ahmet Çelik, Ölen veya Sakat Kalan Çocuklar Yönünden Tazminat Hesapları Nasıl Yapılır, İstanbul Barosu Dergisi, C. 80, S. 3, İstanbul 2006, s. 933.

¹⁸⁰ 19 HD. 6.12.1992 T., 1992/2629 E., 1992/4737 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com.

¹⁸¹ **Piri**, s. 63; **Bakırcı**, s. 26; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 694.

¹⁸² **Reisoğlu**, Genel Hükümler, s. 223 (Y.4.HD., 2. 2. 1999 T., 99/ 501 K.).

“...Medeni Yasa'nın 8/1. maddesinde her insanın hak ehliyeti olduğu, 28. maddesinde de kişiliğin, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlayacağı kuralına yer verilmiştir. Kişiliğin hangi anda kazanılacağı, kişinin hak ve yükümlülüklerine sahip olması ve hukuk düzenince korunması yönünden önem taşır.

Dava konusu olayda; davacılarından Fatma'nın trafik kazası geçirdiği sırada 13 haftalık hamile olduğu, kazaya bağlı olarak düşük yaptığı doktor raporları ile anlaşılmaktadır. 13 haftalık hamileliğin düşük ile sonuçlanması durumunda cenin, sağ olarak doğmadığı için kişilik kazanamamıştır. Kişilik kazanamadığından hak ehliyeti de bulunmayan ceninin ileride davacılara destek olacağı da düşünülemez...” demek suretiyle ölen cenin sebebiyle ailesinin destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunamayacağını belirtmiştir¹⁸³.

2.2.2.1.3.3. Kardeşlerin Birbirlerine Desteği

Kardeşler kural olarak birbirlerine bakmakla yükümlü değildir. Ancak kardeşlerden biri refah içinde yaşaması şartıyla diğer kardeşe nafaka vermekle yükümlüdür (TMK m. 364). Kardeşlerden biri diğerine hayatta iken fiilen destek oluyorsa hayatta kalan kardeş veya kardeşler destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler. Bunun için kardeşin refah içinde bulunmasına gerek yoktur. Bu durum destekten yoksun kalma tazminatının fiili durumu esas almasından kaynaklanmaktadır¹⁸⁴.

Ölen kardeş farazi destek olarak kabul edilebilir. Eğer hayatta kalan kardeşler hayatta fiilen destek olmuyorsa ancak farazi destek olabileceğini iddia ediyorsa bunun için bazı hususları kanıtlamaları gerekir. İlk olarak kardeşler desteğe ihtiyaç duyduklarını veya muhtaç duruma düşeceklerini ispat etmesi gerekir. İkinci olarak ölen kardeşin refah içinde yaşadığını veya bu ihtimalin gerçekleşme olasılığının çok yüksek olduğunu ispat etmeleri gerekir. Bu

¹⁸³ Y.4.HD, 16.6.2010 T., 2009/11806 E., 2010/7278 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

¹⁸⁴ **Gökyayla**, Destek, s. 110; **Tekinay**, Destek, s. 33; **Gürsoy**, Destek, s. 150; **Bakırcı**, s. 27; **Eren**, Genel Hükümler, s. 757; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 698; **Tekinay/Akman/Altıp/Burcuoğlu**, s. 841.

durumlarda ölen kişinin yardımda bulunma ihtimali değerlendirilir. Ancak kardeşin farazi destek olarak kabul edilmesi için destekten yoksun kalma tazminatı talep edenin kardeşin ölümünden sonra doğmuş veya cenin halinde olması gerekir¹⁸⁵. Sonradan doğan ve en azından cenin halinde olmayan kardeş hiç bir şekilde destekten yoksun kalma tazminatı talep edemez.

2.2.2.1.3.4. Diğer Haller Bakımından Destek

Destekten yoksun kalma tazminatı fiili durumu esas alır. Dolayısıyla bir kimsenin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için fiili destek ilişkisinin varlığı yeterli olup, tazminatı talep eden kişinin anne-baba, çocuk veya kardeş olması gerekmez. Anne-baba, eş veya çocuk olmayan ancak toplumumuzda yaygın olarak bulunan çeşitli destek ilişkileri de mevcuttur. Bu ilişkilerden en yaygın olanları, evlilik bağı kurmadan birlikte yaşayanlar ve nişanlılardır¹⁸⁶.

Evlilik bağı kurmadan birlikte yaşayan kişiler, birinin ölümü halinde diğeri destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Ülkemizin sosyo-kültürel yapısı ve imam nikahlı birlikteliklerin çok olması ve destekten yoksun kalma tazminatının amacı dikkate alındığında evlilik bağı olmadan birlikte yaşayan kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceğine dair sonuca ulaşabiliriz. Destekten yoksun kalma tazminatı fiili ilişkiyi esas almaktadır¹⁸⁷.

¹⁸⁵ **Gürsoy**, Destek, s. 150; **Gökyayla**, Destek, s. 111; **Bakırcı**, s. 27; **Tekinay/Akman/Altıp/Burcuoğlu**, s. 841.

¹⁸⁶ **Gürsoy**, Destek, s. 151; **Gökyayla**, Destek, s. 118; **Piri**, s. 25; **Güleç Uçakhan**, s. 595; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 699.

¹⁸⁷ **Bakırcı**, s. 27; **Eren**, Genel Hükümler, s. 758; **Piri**, s. 64; **Gürsoy**, Destek, s. 151; **Seratlı**, s. 147; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 700 Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...destek kavramı hukuki bir ilişkiyi değil fiili bir durumu ifade eder. Ne hısımlığa ve nede yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanmaz. Medeni Yasa uyarınca evlilik bağı kurulmasa bile karı-koca olarak bir araya gelerek bu amaç ve duygu ile yaşamın sürdürülmesi karşısında, kadınlar için fiilen ve düzenli olarak onun geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak biçimde yardım eden ve olayların normal akışına göre, eğer ölüm gerçekleşmeseydi gelecekte de bu yardımı sağlayacak bakım yükümlülüğünü yerine getiren erkeğin destek sayılması gerekir. Bu nedenle, nikahsız eşin iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü nedeniyle destekten yoksun kalmaya dayalı olarak maddi tazminat davası açma hakkı vardır.

Öte yandan, evlilik sözleşmesi olmaksızın birlikte yaşayan nikahsız eşin, desteğin ölümü ile nikahlı eş gibi, yaşama yaşının sonuna kadar ve özellikle yaşı, sosyal durumu, yaşadığı ortam ve aile bağları gibi nedenlerle, kocasının evinde yaşamını sürdüremeyeceği, güçlü olmayan aile

Evlilik bağı olmaksızın kurulan birliktelik para karşılığı kurulmuş destekten yoksun kalma tazminatı talep edilemez. Bu tür birliktelikler ahlaka aykırı bir amaç taşıdığından dolayı sağ kalan kişi tazminat talep edemez¹⁸⁸.

Destekten yoksun kalma tazminatını nişanlı olan kişiler de talep edebilir. Nişanlanma bir erkekle bir kadın arasında karşılıklı evlenme vaadidir (TMK m. 118)¹⁸⁹. Bu bağlamda nişanlılık evliliğe kuvvetli bir karine teşkil etmektedir. Bu durum da nişanlıların birbirlerine farazi destek olduğundan söz edilebilir. Nişanlı olan kişinin destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmesi için evlenmenin gerçekleşeceğini ispat etmelidir. Buna göre törenin yapılması şart değildir. Ancak nişan töreni ispat kolaylığı sağlar¹⁹⁰. Nişanlılığın evlenme ile sonuçlanmama ihtimalinden dolayı hakim, bu tür tazminat taleplerinde oldukça dikkatli ve titiz davranmalıdır¹⁹¹.

2.2.2.2. Bakma Unsuru Bakımından Özel Şartlar

2.2.2.2.1. Genel Olarak Bakım

Bakım unsuru destek kavramının en önemli ögesidir. Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için ölen kişi ile talep eden kişi arasında bakım ilişkisinin bulunması gerekir. Bakım ilişkisinin varlığının kabul edilebilmesi için bir başkasının yaşama ihtiyaçlarının sürekli ve devamlı bir şekilde karşılanması

bağı nedeniyle müşterek haneyi terk edeceği, kendisine yeni bir yaşamı tercih edeceği üstün olasılık içinde olduğu, giderek, bakım ihtiyacının nikahlı eşte olduğu gibi desteğin, kalan ömrünün sonuna kadar devam etmeyeceği varsayımı göz önünde tutularak, Borçlar Kanunu'nun 43. maddesi gereğince belirlenecek tazminattan hak ve adalete uygun bir indirim yapılması gerekecektir..." demek suretiyle destekten yoksun kalma tazminatında fiili durum esas alındığından dolayı evlilik bağı olmadan birlikte yaşayanların tazminatı talep edebileceği kabul edilmiştir (Y.21.HD., 11.2.2009 T., 2008/8297 E., 2009/1773 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.)

¹⁸⁸ **Tekinay**, Destek, s. 41-42; **Bakırcı**, s. 27; **Piri**, s. 65; **Eren**, Genel Hükümler, s. 757; **Gökyayla**, Destek, s. 108-110.

¹⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz., **Dural Mustafa/Öğüz Tufan**, Türk Özel Hukuku Cilt 3:Aile Hukuku, İstanbul 2014, s. 13 vd.; **Abik Yıldız**, Nişanlanma ve Nişanlılık, AÜHFD, c.54,s. 2.; Ankara 2005, s. 66-150.

¹⁹⁰ Yargıtay 1949 yılında vermiş olduğu bir kararında törenin örf ve adete göre yapılmasını şart koşmuştur.(Y.2.HD., 8.9.1949 T., 2871/4269, **Piri**, s. 25).

¹⁹¹ **Piri**, s. 25; **Gürsoy**, Destek, s. 151; **Eren**, Genel Hükümler, s. 758.

gerekir¹⁹². Destek olunan kişiye ne şekilde yardımda bulunulduğu önemi değildir. Destek görene giyinme, barınma, eğitim, sağlık v.b. olabilir. Önemli olan devamlılık ve süreklilik niteliğidir¹⁹³. Bir kişiye sırf borcunu ödemesi için yardımda bulunulması veya bilimsel araştırmalar için burs, hibe veya hediyeler verilmesi destek değildir. Bakım ilişkisi bu durumlarda kabul edilmez.

Kişinin aile hukukundan doğan bakım yükümlülüğü var ise, kanundan doğan bir bakım ilişkisinin var olduğu kabul edilir. Bu şekilde destek olan kişilere kanuni destek denir. Kanuni destek; gerçek ve farazi desteğin üzerinde üst bir kavramdır. Medeni Kanun hükümlerince ve özellikle Türk Medeni Kanunu'nun Aile Hukuku hükümlerince¹⁹⁴ birilerine bakmakla yükümlü olanlar fiilen hiç bir yardımda bulunmasa dahi kişi, öldüğünde bakmakla yükümlü olduğu kişiler destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilir. Örneğin, çocuklarına yardımla mükellef olan kişi çocuklarına hayatta hiç yardım etmese dahi öldüğü takdirde çocukları destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler¹⁹⁵.

2.2.2.2.2. Bakmanın Düzenli ve Devamlı Olması

Bir kişinin destek olarak kabul edilebilmesi için bakım ilişkisinin düzenli ve devamlı olması gerekir. Düzenli ve devamlı yardımın süresi destek ilişkisi bakımından önem taşımaz. Örneğin, yapılan yardım günlük, haftalık veya aylık olabilir. Bu bakımından yardımın hangi aralıklarla yapılması önemli değil yardımın düzenli olarak yapılması önemlidir. Bu nedenle tesadüfen yapılan yardımlar destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında değerlendirilemez. Yardımı yapan kişinin ölmesi durumunda, yardımlar tesadüfen olduğundan dolayı gelecekte yapılıp yapılmayacağı noktasında netlik bulunmamaktadır¹⁹⁶.

¹⁹² Yaşama ihtiyaçlarından kasıt asgari yaşan düzeyi değildir. Kişinin seviyesine uygun yaşama ihtiyaçlarının karşılanmasıdır.

¹⁹³ **Gökyayla**, Destek, s. 91; **Piri**, s. 57; **Sezer** Ahmet Nejdet, Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hesaplanmasında Göz Önünde Bulundurulacak Esaslar, Yasa Hukuku Dergisi, Ankara 1980, s. 1232; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 701; **Antalya**, s. 479.

¹⁹⁴ Türk Medeni Kanunu madde 364-365.

¹⁹⁵ **Gökyayla**, Destek, s. 90; **Tekinay**, Destek, s. 51; **Yılmaz** Berfin Işık, Türk Ceza Kanununda Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali, İstanbul 2012, s. 63.

¹⁹⁶ **Gökyayla**, Destek, s. 94; **Piri**, s. 60; **Bakırcı**, s. 28; **Gürsoy**, Destek, s. 156.

Kişinin kanundan doğan bir bakım yükümlülüğü var ise destek ilişkisinin düzenli olması önemli değildir. Bu durumda kanundan doğan bir bakım yükümlülüğü olduğundan dolayı kişi hayatta iken hiç yardım etmese dahi ölenin yakınları destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler¹⁹⁷.

Destek görene yapılan yardımlar sadece parasal nitelikte olmak zorunda değildir. Yapılan yardım düzenli hediye verme veya düzenli olarak yerine getirilen hizmet edimi şeklinde olabilir. Bakma kavramının içerisine sadece parasal yardımlar değil aynı zamanda destek verilen kişinin yaşam ihtiyaçlarını giderecek şekilde hizmet edimi şeklindeki yardımlar da dahildir. Bu durumlarda kişinin ücret ödeyerek yaptıracağı işi, destek olan kişi kendisi yaparak o ücretin ödenmesini önlemiş olur. Bir çocuğun mutlak olarak hasta annesine ev işlerinde yardımcı olması destek ilişkisi kapsamında değerlendirilebilir¹⁹⁸.

2.2.2.2.3. Bakmanın Karşılıksız Olması

Bakım ilişkisi kapsamında yapılan yardımlar karşılıksız olmalıdır. Yardım karşılığında bir işin görülmesi bakım ilişkisinin olduğunu göstermez. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “... Yerleşmiş içtihatlar göre, bedelsiz olarak başkasının bakımını sağlayan ya da ona yardım eden kimse destek sayılmıştır...” diyerek destek ilişkisinin varlığı için yardımın karşılıksız olması gerektiğini belirtmiştir¹⁹⁹. Yapılan yardım karşılığında sembolik bir ücretin alınması yardımın karşılıklı olması sonucunu doğurmaz. Örneğin, yardıma muhtaç bir arkadaşına evini sembolik bir ücretle kiraya veren kişi ile kiralayan arasında destek ilişkisinin varlığı kabul edilir²⁰⁰.

¹⁹⁷ **Gökyayla**, Destek, s. 94; **Yılmaz B.**, Aile, s. 63; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 704.

¹⁹⁸ Y.4.HD., 20. 03. 1986 T., 1986/1585 E. , 1986/2553 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

¹⁹⁹ Y.11.HD., 13.9.1999 T.,1999/4689 E.,1999/6755 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

²⁰⁰ **Sezer**, s. 1235; **Eren**, Genel Hükümler, s. 759; **Gökyayla**, Destek, s. 91; **Tekinay/Akman/Altıp/Burcuoğlu**, s. 845; **Antalya**, s. 478.

2.2.2.2.4. Bakmanın Ahlaka Aykırı Bir Amaç Taşımaması

Yapılan yardım ahlaka aykırı bir amaç için yapılmamış olmalıdır. TBK' nın 53. maddesinde ahlaka aykırılığa dair bir ibare bulunmamaktadır. Ancak hükmün amacı gereği kanun ahlaka aykırı ilişkileri korumamaktadır. Örneğin, uyuşturucu kuryeliği yaptığı için kendisine mali yardımda bulunulan kişi destek öldüğü takdirde destekten yoksun kalma tazminatı talep edemez²⁰¹.

2.3. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA ZARARIN VE TAZMİNATIN BELİRLENMESİ

2.3.1. Genel Olarak Zararın Ve Tazminatın Belirlenmesi

Destekten yoksun kalma tazminatında zararın belirlenebilmesi oldukça zordur. Burada zarar, ölümün kendisi değil, ölüm neticesinde ölenin destek verdiği kişilerin malvarlıklarında meydana gelen ekonomik kayıplardır. Bu sebeple zararın tam olarak belirlenebilmesi çok zordur.

Zararın tespit edilip tazminata hükmedilmesi için birçok faktörün göz önünde bulundurulması gerekir. Desteğin gelir durumu, destek görenin bakım ihtiyacının süresi gibi faktörler tazminatın tespiti açısından önemlidir. Ancak desteğin gelir durumunun gelecekte değişip değişmeyeceği veya destek görenin gelecekte gelir durumunun artıp artmayacağı gibi geleceğe ilişkin belirsiz faktörler olması durumu zararı tam olarak belirlemede zorlukların yaşanmasına sebep olmaktadır. Bu şekilde hem mevcut şartlara göre hem de geleceğe ilişkin belirsiz şartlara göre değerlendirme yapıldığından dolayı belirlenen zarar her zaman soyut bir zarardır²⁰².

Destekten yoksun kalma tazminatının belirlenebilmesi için öncelikle desteğin gelir durumu esas alınmalıdır. Desteğin geliri tespit edilirken normal yaşam deneyimlerine göre ne şekilde artacağı tespit edilmelidir. Desteğin geliri tespit

²⁰¹ Gökyayla, Destek, s. 96; Antalya, s. 477.

²⁰² Gökyayla, Destek, s. 136; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 413; Antalya, s. 481.

edilirken yaşı, tecrübesi ve sahip olduğu malvarlığı değerlerinden elde edilen gelirler hesaplanmalı ve bu gelirlerin ne kadarını destek görene ayırabileceği tespit edilmelidir²⁰³. Desteğin hizmet edimi olarak yerine getirildiği durumlarda, tazminat tespit edilirken o edimin mali değeri esas alınmalıdır. Ancak ev hanımının ölmesi durumunda anne olarak çocuklara bakımı ve eş olarak eve bakımı, işlerin hizmetçiye yaptırılması durumunda ödenecek ücrete göre belirlenmesi doğru değildir. Bir çocuk bakıcısının ilgisiyle bir annenin çocuklarına karşı ilgisi aynı olmaz. Bu sebeple tazminat belirlenirken bu tür hususlar da göz önünde bulundurulmalıdır²⁰⁴.

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken desteğin bakım gücünün süresi ve destek görenin bakım ihtiyacının süresi de göz önünde bulundurulmalıdır. Bu bağlamda destek görenin yeniden evlenme ihtimali,

²⁰³ **Gökyayla**, Destek, s. 136; **Eren**, Genel Hükümler, s. 759; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 707; Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...Destekten yoksun kalma zararının hesabında, destekten yoksun kalanlara müteveffanın sağlığında sağlamış olduğu yardımın miktarı belirlenmelidir. Ölenin parasal veya bedensel destekliğinin derecesiyle bundan yoksun kalanların tazminat isteklerinin ölçüsü ya da hesaplama yöntemi konusunda öğretide görüş birliği yoktur. Gerçek yardım miktarının yeterli delillerle ispat edilemediği durumlarda yargıç, takdir H.nı kullanarak yardım miktarını belirleyebilecektir. Bu belirlemede destekle destek olunan kimse arasındaki yakınlığın derecesi, aralarındaki manevi bağ, davacıların yaşları, dahil oldukları sosyal ve ekonomik çevre, yaşam standartları, cinsiyetleri gibi bakım ilişkisine ve miktarına etkili olabilecek unsurlar da göz önünde bulundurulacaktır. hayatın olağan akışı içinde, destek sayılan kimsenin baktığı kimselere gelirini belli paylara bölerek baktığı pek söylenemese de tazminat hesabında bir paylaşım yapmak zorunlu hale gelmektedir.

Buna göre öncelikle gelirin tamamının, yardım görenlere tahsis olunmuş varsayılmayacağı, ölenin gelirinden bir bölümünü kendisine ayıracağı, bu tahsisten vazgeçilemeyeceği ve bu suretle yardımın (payların) geliri yutmaması ilkesi dikkate alınmalıdır. Ayrıca ölenin kendi geçim masraflarından artan miktarın tamamının (hiçbir tasarruf düşüncesine yer bırakmadan) destek görenlere dağıtıldığı da kabul olunamaz..." diyerek destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken destek görenin ihtiyacının ne kadar olduğu ve bu bağlamda desteğin gelirinin ne kadarının bu ihtiyaçlara ayırabileceği göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay aynı kararda "...Vefat eden Duray 20 yaşında bekar olarak vefat etmiş olup olağan hayat tecrübelerine göre evleneceği ve çocuk sahibi olacağı kabul edilerek evleneceğinin kabul edilebileceği zamana kadar bekar olduğu dönem için davacıyla birlikte yaşadıkları da dikkate alınarak daha fazla, evlendiği dönem ve çocuk ya da çocuklarının olduğu varsayıldığı dönemlerde ise giderek daha az pay ayrılması şeklinde hesaplama yapılması gerekirken davacının bakiye yaşamı boyunca sabit bir oranda hesaplama yapılması doğru olmayıp bu yöndeki bilirkişi raporunun hükme esas alınması doğru görülmemiş ve kararın bozulmasını gerektirmiştir..." diyerek bekar olarak ölen desteğin ileride evlenme ihtimali ve çocuk sahibi olma ihtimali göz önünde bulundurulup bu şartlara göre tazminata hükmedilmesi gerektiğini belirtmiştir. (Y.17.HD., 24.2.2015 T., 2013/14419 E., 2015/3324 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

²⁰⁴ **Gökyayla**, Destek, s. 138; **Bakırcı**, s. 28.

destek görenin bizzat iş sahibi olarak bakım ihtiyacının ortadan kalkması ihtimali tazminatın belirlenmesinde önemli hususlardandır²⁰⁵.

2.3.2 Desteğin Geliri Ve Süresi

2.3.2.1. Desteğin Gelirinin Tespit Edilmesi

2.3.2.1.1. Gerçek Desteğin Geliri

Gelir yapılan işin karşılığında alınan aynen ya da nakden şey olarak tanımlanabilir²⁰⁶. Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken desteğin gelirinin yanında malvarlığı ve ileride elde etmesi muhtemel gelirler de hesaplanır. Bu hesaplama yapılırken ölenin sağlığındaki veriler incelenmek suretiyle somut sonuçlara ulaşılabilir.

Ölenin ücretli bir işte çalışması veya devlet memuru olması durumunda gelir tespit edilirken ölenin net gelirleri dikkate alınır. Yani ölenin maaşı, aylığa ödenen prim, fazla çalışma ücreti ve maaşında olması muhtemel zamlar dikkate alınarak hesaplama yapılır. Kişi ek bir işte çalışıyorsa oradan elde ettiği gelir de hesaplamada göz önünde bulundurulur. Kişi kayıt dışı çalışıyorsa Yargıtay uygulamalarına²⁰⁷ göre her türlü delille ispatı halinde hesaplamaya dahil edilir²⁰⁸. Ancak bu hesaplama içeriğinde ölenin her geliri dahil edilmez. Desteğin geliri kavramından esas olarak kastedilen ölenin sağlığında var olan ve kişinin ölümüyle ortadan kalkan gelirdir.

Kişi öldükten sonra gelir devam ediyorsa destekten yoksun kalma tazminatı

²⁰⁵ **Gökyayla**, Destek, s. 137.

²⁰⁶ **Gökyayla**, Destek, s. 138; **Kılıçoğlu**, M., Tazminat Esasları, s. 115

²⁰⁷ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "... destek tazminatı hesaplanırken emekli aylığı esas alınarak hesap yapılmıştır. Destek emekli olduğuna göre emekli olduktan sonra bu dönemde başka bir işte çalıştığı kanıtlanırsa o gelirin esas alınması..." diyerek kişinin başka bir işte çalışarak ek gelir elde etmesi durumunda elde edilen gelirin de hesaplamaya dahil edilmesi gerektiğini belirtmiştir. (Y.4.HD., 16.10.2008 T., 2008/11467 E., 2008/11898 K., sayılı karar için bkz. www.kazanci.com) Benzer yönde kararlar için bkz., Y.9HD., 13.1.1996 T., 19957 26211 E., 1996/615 K., Y.19.HD., 15.11.1993 T., 1993/908 E., 1993/669 K., (**Piri**, s. 66).

²⁰⁸ **Sezer**, s. 1236; **Bakırcı**, s. 34; **Antalya**, s. 481.

gündeme gelmez. Örneğin kişi sadece gayrimenkullerinden kazandığı kira parası ile geçiniyorsa kişi öldükten sonra gelir, devam edeceği için destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamasına konu olmaz. Destek öldükten sonra gelir devam ediyor fakat desteğin kişisel katkısı olmadığından dolayı azalma var ise azalan kısım tazminata hükmedilirken dikkate alınır²⁰⁹.

Destekten yoksun kalma tazminatına konu olan kişi işçi ise gelirin tespiti zorlaşmaktadır. Ülkemiz şartlarında düşünüldüğü zaman kamu kurumları dışında çalışan işçilerin gerçek ücretleri bordrolara yansıtılmamakta veya kayıt dışı olarak çalıştırılmaktadır. Bu durum ölen kişinin işçi olması durumunda desteğinden yoksun kalanların açtıkları davada tazminat hesaplamasında gelirin az olduğu veya hiç olmadığı yönünde bir savunma ile karşı karşıya kaldıklarından dolayı hakkaniyet gereği Yargıtay gelirin her türlü delille ispat edilebileceği yönünde kararlar vermiştir²¹⁰. Bunun dışında hakim, işçinin gelecekteki mesleki durumunu, işin niteliğini dikkate alarak hesaplama yapması gerekir. Tazminatın hesaplanmasında ücret olarak asgari ücret baz alınarak hesaplama yapılmalıdır. Örneğin destekten yoksun kalan kayıt dışı çalışan işçinin gelirini kanıtladı ancak asgari ücretin altında ise hakim asgari ücreti baz

²⁰⁹ **Ekmekçi**, s. 108; Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...desteğin dükkan kirası, sera ve bahçe gelirlerine göre kazancının belirlendiği oysa kira geliri desteğin ölümünden sonra da devam edeceğinden hesaba katılmaması, zira gelirin ise tamamının değil, desteğin bu gelirin elde edilmesindeki kişisel katkısı belirlenerek bu miktara tespitine göre destekten yoksun kalma zararının tespiti gerektiğinden bozulmuştur. ..." demek suretiyle desteğin öldükten sonra devam eden gelirlerinin dikkate alınmayacağını belirtmiştir. Aynı kararda desteğin kişisel katkısı sonucu elde edilen gelirlerin hesaplama dahil edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Y.4.HD., 18.9.2008 T., 2008/7836 E., 2008/10517 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com). Yargıtay vermiş olduğu başka bir kararda "...mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda müteveffanın (destek) geliri hesaplanırken, sahibi olduğu ve işlettiği tarım arazisiyle büyükbaş-küçükbaş hayvanlardan elde ettiği gelir dikkate alınarak aylık net 2.500,00 TL geliri olduğu değerlendirilerek bu miktar üzerinden tazminat hesabı yapılmış ise de, yukarıdaki açıklamalara uygun olmayan kriterlerle gelir tespit edilmiştir. Oysa bu gibi durumlarda, desteğin kişisel yetenek ve emeğinin yaptığı çiftçiliğe ve hayvancılığa katkısı belirlenmeli ve bu miktar üzerinden destekten yoksunluk zararı belirlenmelidir.

Mahkemece yapılması gereken iş, anılan ve miras yoluyla davacıya geçen tarım arazisinden ve hayvanlardan kazanılan gelirin elde edilmesinde desteğin kişisel katkısının belirlenip bu miktar üzerinden destek zararının hesaplatılması iken, yazılı olduğu şekilde eksik incelemeye dayalı olarak karar verilmesi doğru görülmemiştir..." diyerek tazminat hesaplanırken kişisel katkının göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir. (Y.17.HD., 12.2.2015 T.,2013/16156 E., 2015/2674 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

²¹⁰ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında şu ifadesi ile "...dosyanın incelenmesinde, yapılan emniyet araştırması ve dinlenen tanık beyanlarına göre..." gelirin tespitinin her türlü delil ile ispat edilebileceğini göstermiştir.

olarak hesaplama yapmalıdır²¹¹.

Ölen kişinin süreklilik arz etmeyen gelirleri destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken dikkate alınmaz. Örneğin ölen kişi bazen fazla mesai yapmak suretiyle ek ücret alıyorsa destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında değildir. Ancak fazla mesai yapma durumu süreklilik arz ediyorsa tazminat hesaplarına dahil edilir. Destek mesleğinde gösterdiği başarıya göre aylık gelirine ek bir ödeme yapılıyorsa bu yapılan ödemeler desteğin geliri hesaplanırken dikkate alınmaz²¹². Mevsimlik bir işçi yılın sadece belirli dönemlerinde ücret almaktadır. Dolayısıyla destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken geliri tüm yıl elde ediyormuş gibi hesaplanamaz²¹³.

Serbest çalışanlar yönünden gelirlerinin tespiti vergi beyannamelerinden ve ticaret defterlerinden anlaşılabilir. Ancak ülkemiz şartları düşünüldüğünde bu belgeler de yetersiz kalmaktadır. Daha az vergi ödemek için gelirini az gösteren işletmelerin sayısı hiç de az değildir. Gelirin tam olarak hesaplanmadığı durumlarda geçimini sağladığı meslek dalının bağlı olduğu meslek odalarına veya örgütüne sorularak gerçek kazancı tespit edilebilir²¹⁴. Hiç bir şekilde saptanamıyorsa asgari ücret baz alınarak hesaplama yapılır²¹⁵.

²¹¹ **Seratlı**, s. 139; **Ekmekçi**, s. 108; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 709; **Reisoğlu**, Genel Hükümler, s. 224.

²¹² Y.4.HD., 7.4.2009 T., 2008/12020 E., 2009/6377 K., sayılı kararında "...Destekten yoksun kalma zararı, ölenin çalıştığı kurumdan aldığı döner sermaye geliri aylık kazancına eklenerek hesaplanmıştır. Döner sermaye geliri, niteliği gereği dağıtıldığı dönemde eylemli olarak çalışan personele gösterdiği başarıya göre yapılan bir ödeme olup sürekliliği bulunmadığından aylık gelir kapsamında düşünülemez ve destekten yoksun kalma zararının hesaplanmasında dikkate alınmaz..." diyerek kişinin işinde gösterdiği başarıya göre aldığı ek gelirlerin destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken dikkate alınmayacağını belirtmiştir. (Ayrıntılı bilgi için bkz., www.kazancı.com).

²¹³ **Gökyayla**, Destek, s. 142; **Antalya**, s. 481.

²¹⁴ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...Mahkemece, ölen desteğin elde edebileceği gelirin belirlenmesi bakımından, soyut tanık beyanlarına dayanılmış ise de; bu hususta davacı tarafa ispat için imkan tanınması, gerektiğinde ölenin yaptığı işlerle ilgili kolluk araştırması yapılması, desteğin işi ile ilgili ticaret ve meslek odalarından görüş sorulması, hangi dönemlerde ne kadar çalışabileceğinin, hangi seviyede gelir elde edebileceğinin araştırılması ve buna göre ölen desteğin gelirinin belirlenmesi gerekirken, yazılı şekilde yetersiz tanık beyanları esas alınarak hüküm kurulması doğru görülmemiştir...." diyerek gerçek gelirin nasıl hesaplanması gerektiğini belirtmiştir. (Y.17.HD., 17.6.2010 T., 2010/3887 E., 2010/5654 K.) Benzer nitelikte karar için bkz., Y.17.HD., 18.9.2014, 2014/12954 E., 2014/12104 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

²¹⁵ **Gökyayla**, Destek, s. 145; **Piri**, s. 67; **Gürsoy**, Destek, s. 156; **Sezer**, s. 1236; **Bakırcı**, s. 34.

Desteğin geliri hesaplanırken dikkat edilmesi gereken bir başka husus desteğin gelirinde ileride meydana gelebilecek olan değişikliklerdir. Tazminat hesaplanırken ölenin mesleki durumu, gelirlerde her yıl olan muhtemel artışlar, ölenin mesleğinde yükselme ihtimali göz önünde bulundurulur. Ölen kişi işçi ise Yargıtay değişiklikler için maktu bir yüzde belirleyerek tazminatı hesaplar. Bu değer uzun bir süre %5 olarak belirlenmiş²¹⁶ ancak son zamanlarda % 10' a çıkarmıştır²¹⁷.

2.3.2.1.2. Farazi Desteğin Geliri

Destekten yoksun kalma tazminatında ölen farazi destek ise gelirin saptanması oldukça zordur. Geleceğe yönelik belirsizlikler tazminatın hesaplanmasını oldukça güçleştirmektedir. Farazi desteğin geliri hesaplanırken çeşitli durum ve varsayımlar dikkate alınır.

Farazi destek yüksek öğrenimine devam ediyorsa gelirin hesaplanması nisbeten kolaylaşacaktır. Çünkü kişinin yapacağı meslek belirlidir ve gelirin hesaplanması kolay olmaktadır. Ancak kişi yüksek öğrenime başlamamışsa ailenin sosyo-ekonomik durumu, ölen kişinin zeka seviyesi, yeteneği, eğitim imkanı bulup bulamayacağı göz önünde bulundurularak hesaplama yapılır. Ölen kişi hiç bir şekilde eğitime devam etmiyorsa bir yerde çalışıyorsa çalışmadan elde ettiği gelir hesaplanarak tazminata hükmedilir. Nitekim, Yargıtay 11. HD, 16.11.1992 T., 1992/4952 E.; 1992/10585 sayılı kararında, *“Mahkemece murisin pazarlarda çorap, çatal, kaşık gibi emtia sattığı şahitlerce ifade edildiğinden gerek mahalli esnaf derneği ve ilgili meslek kuruluşlarından bilgi almak, gerekse mahkemece uygun görülecek usullerle murisin günlük gelirini gerçeğe uygun şekilde tespit edilmesi, bu suretle hakikate yakın bir miktar tespit*

²¹⁶ **Gürsoy**, Destek, s. 191; **Sezer**, s. 1237; **Gökyayla**, Destek, s. 149; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 21.3.1990 T., 1989/10-688 E., 1990/191 K., sayılı bir kararında gelir artışının %5 olması gerektiğini belirtmiştir (Ayrıntılı bilgi için bkz., www.kazancı.com).

²¹⁷ **Pesok** Abdi, Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat Sempozyumu, Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 1996, s. 108, **Reisoğlu**, Genel Hükümler, s. 116, **Gökyayla**, Destek, s. 149; **Piri**, s. 69; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 27.5.2003 T., 2003/2583 E., 2003/5599 K., sayılı kararından gelir artış oranının %10 olduğunu belirtmiştir. (Ayrıntılı bilgi için bkz., www.kazancı.com).

edilemediği takdirde asgari ücret üzerinden yeniden bilirkişi tetkikatı yaptırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekir.” hükmü ile gelirin tespitinin nasıl yapılacağını göstermiştir. Eğer ölen kişi hiç bir yerde çalışmıyor veya gelirinin ne olduğuna ilişkin tahmin yürütülemiyorsa asgari ücret baz alınarak hesaplama yapılır. Bu şekilde yapılan hesaplama Yargıtay tarafından da kabul edilmektedir. Yargıtay²¹⁸ vermiş olduğu bir kararda “...desteğin, zaman zaman marangoz olan babasına yardım ettiği, yazın iki ay tekne tamir işinde çalıştığı, olay öncesi bir arkadaşıyla akvaryum-balık-kuş satışı yapan bir işyeri açtığına dair tanık beyanları olduğu gibi mevcut sigorta kayıtlarından 2000-2007 yılı arasında yalnızca 145 gün sigortalı olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. Şu durumda desteğin düzenli olarak marangoz işçisi olduğundan ve destek tazminatının unsurlarından olan düzenli ve sürekli bir geliri olduğundan söz edilemez. Bu sebeple desteğin gelirinin asgari ücret düzeyinde olduğu kabul edilerek bu miktara göre destekten yoksun kalma zararı belirlenmek gerekirken, dosya içeriğine uygun düşmeyecek biçimde marangoz işçisi olduğu kabul edilerek buna dair ücrete göre destekten yoksun kalma zararlarının belirlenmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir...” diyerek gelirin tam olarak tespit edilemediği durumlarda asgari ücrete göre hesaplama yapılması gerektiğini belirtmiştir²¹⁹.

2.3.2.2. Destek Açısından Bakım Gücünün Süresi

Destekten yoksun kalma süresi desteğin ölüm tarihinden itibaren başlar. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin talepler değerlendirilirken başlıca üç süre önem taşımaktadır: Bunlar, bakım gücünün, bakım ihtiyacının ve fiili destek ilişkisinin devam ettiği sürelerdir. Bu üç süreden hangisi daha erken sona erecekse ona göre tazminat hesaplanır. Süreler hesaplanırken aşağıda açıklanacak olan ihtimaller dikkate alınmalıdır.

Gerçek desteğin bakım gücü iş görebilirlik ve yaşam süresiyle ilgilidir. Kişinin artık kazanamayacağı an, destek süresinin bittiği andır. Bu an, en geç ölüm

²¹⁸ Y.4.HD., 24.1.2013 T., 2011/14980 E., 2013/833 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

²¹⁹ **Ekmekçi**, s. 104; **Sezer**, s. 1236; **Piri**, s. 67; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 709.

anıdır. Doktrinde iş görebilirlik süresinin bitimiyle desteğin sona erdiği yönünde görüş mevcuttur.²²⁰ Bu durumda kişinin mesleğine bakılarak emeklilik yaşı hesaplanarak tazminat hesaplanabilir. Ülkemizde çalışma erkeklerde 60, kadınlarda 55, fikir işçilerinde ise daha ileri bir yaştır. Aktif iş görebilirlik süresi tespit edilemiyorsa desteğin bakım süresi olarak yaşam süresi esas alınmalıdır²²¹. Ancak desteğin, iş görebilirlik süresinin sona ermesi ile veya yaşam süresinin sona ermesi ile bittiğinin kabulü bazı durumlarda sakıncalı durumlara yol açabilmektedir. Somut olaya göre, kişinin emekli olduktan sonraki geliri, durum ve şartlara göre desteğe devam edip etmeyeceğinin araştırılması gerekir. Yargıtay, bu sakıncaları göz önünde bulundurarak vermiş olduğu kararlarda, tazminatın hesaplanmasında desteğin iş görebilirlik süresinin veya yaşam süresinin değil kazanç sağlayabilme yaşının esas alınması gerektiğini savunmuştur. Bu noktada emeklilik yaşı olan 60 yaş sınırının uygulanmaması gerektiğini belirtmiştir²²². Örneğin, engelli bir çocuğu olan destek ölene kadar engelli çocuğa bakabilir bu durumda kişinin yaşama süresi dikkate alınarak hesaplama yapılmalıdır. Desteğin muhtemel yaşama yaşı hesaplanırken desteğin içinde bulunduğu durum ve koşullar da dikkate alınmalıdır. Örneğin, destek öldüğü sırada ağır derecede kanser hastası ise hastalığın izin verdiği

²²⁰ **Gökyayla**, Destek, s. 179; **Eren**, Genel Hükümler, s. 760; **Gürsoy**, Destek, s. 162; **Sezer**, s. 1241; **Tekinay**, Destek, s. 135.

²²¹ **Pesok**, s. 115; **Eren**, Genel Hükümler, s. 760.

²²² Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...desteğin P.M.F. tablosuna göre daha 26 yıl yaşayacağını kabul ederek bu yaşamı süresince gerçekleşecek muhtemel zararı tesbit etmiştir. Oysa ömür olarak tanımlanan yaşama sınırı ile, bu sınır içinde çalışabilme ve kazanç sağlayabilme gücü ayrı ayrı olgulardır. Özellikle tazminat davalarında destek olan kişi yönünden ömür değil, çalışabilme ve kazanç sağlayabilme imkanı esas alınmak gerekir..." diyerek tazminat hesaplanmasında esas alınacak durumun kazanç sağlayabilme yaşı olduğunu belirtmiştir.(Y.4.HD., 12.3.1981 T.,1981/1960 E., 1981/3054 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com) Yargıtay'ın vermiş olduğu başka bir kararında "...Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, müteveffanın kaza tarihinde 54 yaşında olduğu, 60 yaşına kadar çalışıp davacılara destek olacağı belirtilerek 6 yıl için destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmıştır. Her ne kadar, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında ölenin olası yaşam süresi boyunca destek olabileceği düşünülerek tazminat hesabı yapılamaz ise de, bu sürenin 60 yaş ile sınırlandırılması da doğru değildir. Çalışma koşulları, yapılan işin niteliği dikkate alınarak desteğin daha ne kadar süre eylemli olarak çalışabileceği, konusunda uzman bilirkişiye tespit ettirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekir..." diyerek 60 yaş sınırının uygulanmasının tazminat hesaplanmasında doğru olmadığını savunmuştur.(Ayrıntılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

yaşama süresi dikkate alınmalıdır²²³.

Farazi destek, olarak ilk önce çocuklardan bahsetmek gerekir. Çocuğun bakım gücünün süresi hesaplanırken öncelikle gelirini elde edebileceği yaş hesaplanmalı ve çalışma süresi dikkate alınarak tazminata hükmedilir. Aynı zamanda çocuğun ileride evlenme yaşı da dikkate alınarak tazminat hesaplaması yapılır. Çocuk ileride evlendiği zaman gelirin bir kısmını eşi veya çocukları için harcayacağından dolayı destek miktarında azalma olacaktır²²⁴.

Nişanlılar açısından tazminatı tespit etmek çocuklara göre daha kolaydır. Ölen nişanlının mesleği, gelir durumu gibi şartlara bakılarak tazminatın süresi ve miktarı hesaplanabilir. Ölen nişanlı ev hanımı ise hizmet edimlerinin karşılığı hesaplanarak tazminat belirlenir²²⁵.

2.3.2.3. Destek Görenler Açısından Bakım İhtiyacının Süresi

2.3.2.3.1. Sağ Kalan Eşin Bakım İhtiyacı Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatında eşler yönünden destek gören eşin bakım süresi hesaplanırken bazı faktörler göz önünde bulundurulur. Bu faktörler, aşağıda kadın ve erkek yönünden ayrı ayrı değerlendirilecektir.

Sağ kalan eş kadın ise bakım süresi belirlenirken yaşına, çocuğu olup olmadığına, mesleğine ve yeniden evlenme şansına bakılır.

Sağ kalan eşin kadın olması halinde destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken bakım süresine ilişkin olarak ilk olarak yaşına bakılır. Kadının yaşı hem yeniden evlenme olasılığı hem de kadının çalışma olasılığının bulunup bulunmadığını etkiler. Bunun sonucunda tazminatta indirim yapıp yapılmayacağı tespit edilir.

²²³ Tekinay, Destek, s. 136; Gökyayla, Destek, s. 182; Gürsoy, Destek, s. 162; Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu, s. 855.

²²⁴ Gökyayla, Destek, s. 184; Ekmekçi, s. 111.

²²⁵ Gökyayla, Destek, s. 184.

Sağ kalan eş yaşlıysa bakım süresi ömrünün sonuna kadar devam eder. Sağ kalan eş yaşlı değilse ilk olarak yeniden evlenme şansı değerlendirilir. Sağ kalan eşin yeniden evlenme şansı çocuğunun olup olmamasına göre değişir. Çocuğu olan bir kadının çocuğu olmayan kadına göre yeniden evlenme ihtimali daha azdır. Bu sebeple çocuksuz bir kadının bakım süresi daha kısadır. Kadın tekrar evlense dahi bakım ihtiyacı devam ediyorsa destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir. Bu durumda destek ihtiyacının kısmen devam ettiği doktrinde kabul edilmektedir²²⁶. Doktrinde kabul edilen bu görüşe rağmen Yargıtay, yeniden evlenme ile bakım ihtiyacının sona ereceği görüşündedir. Yani kişinin destek süresinin eşinin ölüm tarihi ile yeniden evlendiği tarih arasındaki süre olduğunu kabul etmektedir²²⁷.

Kadının yeniden evlenme şansı zararı azaltan bir durum olduğu için tazminattan indirim nedenidir²²⁸. Bu sebeple tazminata hükmedilmesi için kadının yeniden evlenme ihtimalinin tespit edilmesi gerekir. Bu belirleme bir takım hususların değerlendirilmesiyle olur.

Kadının yeniden evlenme şansının belirlenmesinde değerlendirilecek ilk husus kadının aile bağlarıdır. Bu noktada yaşadığı yörenin örf ve adetleri kadının yeniden evlenme ihtimali üzerinde büyük bir etkisi vardır. Ülkemizde bazı yörelerde kadının eşi öldüğünde, varsa kocanın erkek kardeşiyle evlendirilmektedir. Kadının erkek kardeşi yoksa genelde evlendirilmemektedir. Bu durumda kadının aile bağlarına bakılarak destekten yoksun kalma

²²⁶ **Gökyayla**, Destek, s. 186; **Sezer**, s. 1246; **Tekinay**, Destek, s. 148; **Piri**, s. 73-74; **Seratlı**, s. 153.

²²⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu bir kararında "...Dul eş dava bitmeden evlenmişse, destek tazminatı, önceki eşinin ölüm tarihi ile yeniden evlenme tarihi arasındaki süreye göre hesaplanması gerekir. Çünkü, yeniden evlenmekle yeni bir destek bulunduğu kabûl edilmektedir" diyerek kadının yeniden evlenmesiyle desteğe ihtiyacının kalmadığını kabul etmektedir. Aynı kararın devamında "...Şu kadar ki, ölen eşinin gelir durumuna oranla, yeni eşinin geliri daha düşükse, aradaki farkın tazminat olarak ödetilmesi gerekir." diyerek de destek ölmeseydi kadının sahip olduğu sosyal ve ekonomik yaşamı korumaya çalışmıştır. Bu destekten yoksun kalma tazminatının da amacını oluşturmaktadır.

(YHGK., 2.2.2011 T.,2010/4-172 E.,2011/4 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

²²⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu bir kararında "...Destekten yoksun kalan eşin yeniden evlenme olasılığı, zararı azaltan durumlardan sayılmakta; olasılığın oranına göre tazminattan indirim yapılması gerekmektedir..." diyerek yeniden evlenme şansının zararı azaltan bir durum olduğunu belirtmiştir (YHGK., 2.2.2011 T.,2010/4-172 E.,2011/4 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

tazminatına hükmedilmelidir²²⁹.

Kadının yeniden evlenme şansının belirlenmesinde değerlendirilmesi gereken diğer husus kadının kişiliği, çocuk sayısı ve ekonomik durumudur²³⁰. Yargıtay kadının yeniden evlenme şansını değerlendirirken Askeri Yüksek İdare Mahkemesi' nin kullanmış olduğu tablodan hareket etmektedir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından kullanılan tabloya göre, 41-50 yaş aralığındaki dul eşin evlenme şansı % 2 olup, AYİM uygulamasında 18 yaşından küçük her bir çocuk için evlenme şansından % 5 indirim yapılması gerekir.” şeklindeki değerlendirmesiyle kadının yaşının evlenme olasılığına olan etkisini inceleyerek yaşa göre evlenme olasılığının hesaplanmasının nasıl yapılacağını göstermiştir²³¹.

Kadın eşi öldükten sonra nikahsız bir şekilde başka bir erkekle birlikte yaşamaya devam ediyorsa bu durumda bakım ihtiyacının sona erdiği söylenmez. Bu şekilde evlilik bağı olmadan birlikte yaşama tam bir güvence teşkil etmez. Somut olayın özellikleri dikkate alınarak tazminat hususunda bir değerlendirme yapılmalıdır²³².

Kadının eşi öldükten sonra çalışıp çalışmaması ile alakalı olarak doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmektedir. Doktrinde savunulan bir görüşe göre eşi ölen kadın, hayatını kazanabilecek güç ve yetenekte ise bakım ihtiyacını sürekli olarak üçüncü bir kişiye yükleyemez²³³. Savunulan bir başka görüşe göre kadının ihtiyaçları çalışmaya başladıktan sonra ne derece azalıyor ise tazminat hakkı da o derecede ortadan kalkar²³⁴. Bizim de katıldığımız görüşe göre kadın,

²²⁹ **Gökyayla**, Destek, s. 186; **Sezer**, s. 1246; **Tekinay**, Destek, s. 148.

²³⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu vermiş olduğu bir kararında “...Dul kalan eşin yeniden evlenme şansının belirlenmesinde aile bağlarına, sosyal ve ekonomik durumuna, kişiliğine, çocuk sayısına, ülke şartlarına ve yörenin töresel koşullarına bakılarak bir sonuca varılması gerekir. Bu hususta, gerektiğinde konusunun uzmanı bilirkişilerin görüş ve düşüncesine de başvurulabilir.” diyerek kadının yeniden evlenme şansının belirlenmesinde göz önünde bulundurulması gereken faktörleri belirtmiştir (YHGK., 2.2.2011 T.,2010/4-172 E.,2011/4 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com).

²³¹ Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin tablosuna dayanarak verilen karar için bkz.,YHGK., 2.2.2011 T.,2010/4-172 E.,2011/4 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

²³² **Gökyayla**, Destek, s. 187; **Eren**, Genel Hükümler, s. 761; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 418; **Tekinay/Akman/Altop/Burcuoğlu**, s 859.

²³³ **Tekinay**, Destek, s. 150.

²³⁴ **Sezer**, s. 1247.

kocasının ölümü ile çalışmak zorunda değildir. Kadının çalışmak zorunda olması durumu meydana gelen zararın tazmininden kadının da sorumlu olacağı gibi bir sonuç ortaya çıkar. Bu sonuç destekten yoksun kalma tazminatı amacıyla bağdaşmaz. Destekten yoksun kalma tazminatının amacı kadının, kocası ölmeden önceki yaşamının devam ettirilmesidir. Ancak kadın daha önce bir işte çalışmış veya bir işe yönelik uzmanlığının bulunması gibi faktörler sebebiyle kadının çalışmasının beklenmesi dürüstlük kuralı gereğidir²³⁵.

Destek olarak kadının ölmesi durumunda evin geçimini büyük oranda kadın sağlıyorsa destekten yoksun kalma tazminatı yaşam standartlarının azaldığı ölçüde giderilmelidir. Asıl durum kadının ev hanımı olması halinde kocanın hizmet edimlerinden yoksun kalmasıdır. Bu durumda kocanın tekrar evlenme olasılığı değerlendirilmeli ve kocanın yeniden evlenene kadar olan süredeki bakım ihtiyacı tazmin edilmelidir²³⁶.

2.3.2.3.2. Anne-Baba Açısından Bakım İhtiyacı Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatı talebinde çocukları ölen anne-baba bulunabilir. Bu durumda tazminat belirlenirken çocuğun fiilen destek olup olmamasına bakılarak hesaplama yapılır. Çocuk, gerçek destek ise anne-babanın bakım süresi yaşamları sona erene kadar olan süredir. Ancak ileri bir tarihte bakım ihtiyacının olmayacağı ihtimali varsa tazminatın hesaplanmasında bu ihtimal de değerlendirilir²³⁷.

Anne-baba açısından çocuk farazi destek ise ilk olarak çocuğun ileride destek olabileceği tarih belirlenir. Çocuğun bakım gücüne kavuşabileceği tarih belirlendikten sonra anne-babanın bakım ihtiyacına düşeceği tarih belirlenir. Bu tarihlerden hangisi sonra ise çocuğun desteği, o tarihten başlanmak üzere anne-babanın yaşam süresi sona erene kadar devam eder²³⁸.

²³⁵ Gökyayla, Destek, s. 188.

²³⁶ Gökyayla, Destek, s. 189; Piri, s. 73; Karahasan, Tazminat, s. 320.

²³⁷ Tekinay, Destek, s. 144; Gökyayla, Destek, s. 195; Piri, s. 78.

²³⁸ Gökyayla, Destek, s. 195; Sezer, s. 1250; Piri, s. 78.

2.3.2.3.3.Çocuklar Açısından Bakım İhtiyacı Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatında bakım süresi erkek çocuklar ve kız çocuklar yönünden farklılık göstermektedir.

Erkek çocuklar yönünden bakım ihtiyacı kural olarak çocuğun mali güce kavuşması ile sona erer. Çocuğun bütün hayatı boyunca bakım ihtiyacı içerisinde olması mümkün değildir. Uygulamada Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 3. maddesinde “18 yaşını, lise ve dengi öğrenim veya 5.6.1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununda belirtilen aday çıraklık ve çıraklık eğitimi ile işletmelerde mesleki eğitim görmesi halinde 20 yaşını, yüksek öğrenim görmesi halinde 25 yaşını yaşını doldurmamış ve evli olmayan çocukları ile yaşına bakılmaksızın bu Kanuna göre malül olduğu tespit edilen evli olmayan çocuklarını...” şeklindeki düzenleme ile erkek çocuklar bakımından bakım süresi somut bir şekilde sınırlandırılmıştır²³⁹. Kanunda bu şekilde somut sınırlandırmanın olması çocuklar yönünden bakım süresinin tespitinde mutlak olarak bu sürelerin dikkate alınacağı anlamına gelmemektedir. Kırsal kesimlerde çocukların erken yaşta mali güce kavuşması ve bu durumla bağlantılı olarak erken yaşta evlendiklerinden dolayı bakım süresi bu tür durumlar göz önünde bulundurularak hesaplanmalıdır. Örneğin, çocuk kanunda sayılan yaşlardan daha önce bakım ihtiyacı sona ermişse bakım süresi de sona erer. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında bakım ihtiyacı süresinin kentte ve kırsal yerlerde ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini savunur²⁴⁰. Çocuk, her hangi bir zihinsel veya bedensel özrü nedeniyle ömür boyu bakıma muhtaç olabilir. Buradaki önemli nokta çocuğun hastalığının iyileşme ihtimalinin olmamasıdır. Bu durumda çocuğun bakım ihtiyacı ömür boyu devam edecektir²⁴¹.

²³⁹ **Gökyayla**, Destek, s. 190; **Sezer**, s. 1248; **Seratlı**, s. 158.

²⁴⁰ Y.10.HD.,11.12.1980 T., 1980/6595 E., 1980/7272 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com.

²⁴¹ **Karahasan**, Tazminat, s. 323; **Gökyayla**, Destek, s. 190; **Seratlı**, s. 157.

Erkekler bakımından bakım ihtiyacının süresine askere gittiği tarih ve askerde geçireceği süre de dahildir²⁴².

Kız çocuklarının bakım süresi bakım ihtiyacının sona erdiği anda sona erer. Kız çocukları çalışmıyorsa ve iş sahibi olma olasılığı yoksa bakım ihtiyacı kural olarak evlenme zamanına kadardır²⁴³. Yargıtay, kız çocuklarının evlenme yaşını kırsal kesim bakımından 18, kent bakımından ise 22 olarak belirlemiştir²⁴⁴. Kız

²⁴² Piri, s. 77; Tekinay, Destek, s. 146; Sezer, s. 1248.

²⁴³ 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu madde 34: “Ölen sigortalının 33 üncü madde hükümlerine göre hesaplanacak aylığının;

a) (Değişik: 17.4.2008-5754/21 m.) Dul eşine % 50'si; aylık bağlanmış çocuğu bulunmayan dul eşine ise bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (e) bentleri hariç bu Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaması veya kendi sigortalılığı nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış olması halinde % 75'i,

b) (Değişik: 17.4.2008-5754/21 m.) Bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (e) bentleri hariç bu Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmayan veya kendi sigortalılığı nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış çocuklardan;

1) 18 yaşını, lise ve dengi öğrenim görmesi halinde 20 yaşını, yüksek öğrenim yapması halinde 25 yaşını doldurmayanların veya

2) Kurum Sağlık Kurulu kararı ile çalışma gücünü en az % 60 oranında yitirip malûl olduğu anlaşılanların veya

3) Yaşları ne olursa olsun evli olmayan, evli olmakla beraber sonradan boşanan veya dul kalan kızlarının, her birine % 25'i,

c) (b) bendinde belirtilen çocuklardan sigortalının ölümü ile anasız ve babasız kalan veya sonradan bu duruma düşenlerle, ana ve babaları arasında evlilik bağı bulunmayan veya sigortalının ölümü tarihinde evlilik bağı bulunmakla beraber ana veya babaları sonradan evlenenler ile kendisinden başka aylık alan hak sahibi bulunmayanların her birine % 50'si,

d) (Değişik: 17.4.2008-5754/21 m.) Hak sahibi eş ve çocuklardan artan hisse bulunması halinde her türlü kazanç ve irattan elde etmiş olduğu gelirinin asgari ücretin net tutarından daha az olması ve diğer çocuklarından hak kazanılan gelir ve aylıklar hariç olmak üzere gelir ve/veya aylık bağlanmamış olması şartıyla ana ve babaya toplam % 25'i oranında; ana ve babanın 65 yaşın üstünde olması halinde ise artan hisseye bakılmaksızın yukarıdaki şartlarla toplam % 25'i, oranında aylık bağlanır.

Sigortalı tarafından evlât edinilmiş, tanınmış veya soy bağı düzeltilmiş veya babalığı hükme bağlanmış çocukları ile sigortalının ölümünden sonra doğan çocukları, bağlanacak aylıktan yukarıda belirtilen esaslara göre yararlanır.

Hak sahiplerine bağlanacak aylıkların toplamı sigortalıya ait aylığın tutarını geçemez. Bu sınırın aşılması için gerekirse hak sahiplerinin aylıklarından orantılı olarak indirimler yapılır.”

²⁴⁴ Y.10.HD.,11.12.1980 T.,1980/6595 E., 1980/7272 K., sayılı kararında “...Günümüzde geçerli değer ölçülerinin bir sonucu olarak kız çocuğunun bakım ihtiyacının sona erdiği tarih ise, gene kural olarak, evlenmesinin baskın olasılık içerisinde bulunduğu yaştır. Türk Medeni Kanunu'nun 152/11. maddesi de bu yönü belirgin biçimde doğrulamaktadır. Bundan ötürü, bu konuda ameli bakımdan önemli olan, bu yaşın hangi yaş olduğudur.

Bu yönden, köylerde ve kentlerde evlenme yaşlarının birbirinden ayrımlı bulunduğu açık-seçiktir. Bu açıdan soruna yaklaşıldığında, kız çocuklarının evlenme çağlarının kural olarak köylerde 18; kentlerde ise, 22 bulunduğu üstün olasılık olarak kabulü mümkündür...” diyerek kız ve erkek çocukları için evlenme yaşını belirlemiştir. Benzer yönde kararlar için bkz.,Y.21.HD., 28.3.1995 T.,1995/905 E.,1995/1093 K., Y.21.HD.,20.4.1995 T., 1995/887 E., 1995/1720 K., Y.10.HD.,17.12.1998 T., 1998/8319 E., 1998/8957 K., sayılı kararlar için bkz., www.kazanci.com.

çocukları yüksek öğrenim görüyorsa veya görme ihtimalleri varsa bakım süresi bu sürenin sonuna kadar devam eder²⁴⁵.

2.3.2.3.4. Kardeşler Açısından Bakım Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatının kardeşler bakımından talep edilebilmesi için ölen kardeşin refah içerisinde bulunması ve tazminatı talep eden kardeşin ise yoksulluğa düşmüş olması gerekir. Eğer ölen kardeş fiilen ve düzenli olarak yardım ediyorsa destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilir. Bu durumda bakım ihtiyacının süresi desteğin ölümü ile başlar.

İhtiyaç süresinin sona ereceği tarih kız kardeş bakımından evlenme, erkek kardeş bakımından kazanç elde edilebilme zamanında sona erer²⁴⁶.

2.3.2.3.5. Diğer Haller Bakımından Bakım Süresi

Destekten yoksun kalma tazminatında nişanlılar yönünden bakım süresi ölen nişanlının ölümü ile başlamaz. Nişanlılar birbirleri için farazi desteklerdir. Bu sebeple birbirlerine destek olmaları evlendikten sonra gerçekleşir. Nişanlıların ihtiyaç süresi noktasında doktrinde yer alan bir görüşe göre eşlerin ihtiyaç süresine ilişkin açıklamalar nişanlılar için de geçerlidir²⁴⁷. Savunulan bir başka görüşe göre ise nişanlının yeniden evlenme olasılığı değerlendirilerek muhtemel bir evlenme süresinin hesaplanıp bu süreye göre zarar tespitinde bulunmak gerekir²⁴⁸.

Evlilik bağı olmadan birlikte yaşayanlar bakımından ihtiyaç süresi için kural olarak eşler bakımından yapılan ihtiyaç süresine ilişkin açıklamalar geçerlidir. Birlikte yaşayanlar bakımından fiili bir bakım ilişkisi olduğundan nişanlılar gibi

²⁴⁵ Piri, s. 77; Tekinay, Destek, s. 146; Sezer, s. 1248; Gökyayla, Destek, s. 194.

²⁴⁶ Gökyayla, Destek, s. 197; Sezer, s. 1250; Piri, s. 78.

²⁴⁷ Tekinay, s. 84.

²⁴⁸ Gökyayla, Destek, s. 196.

farazi bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç yoktur. İhtiyaç süresi desteğin ölümü ile başlar²⁴⁹.

2.3.3. Tazminatın Belirlenmesinde Gözönünde Bulundurulabilecek Durumlar

2.3.3.1. Elde Edilen Miras

Destekten yoksun kalmaya sebep olan olay bazı durumlarda destek görenlerin malvarlığında artışa sebep olabilir. Bu malvarlığındaki artışın tazminat miktarını ne derece etkileyeceğinin belirlenmesi oldukça önemlidir. Bu bağlamda karşımıza denkleştirme çıkmaktadır. Denkleştirme, zararı doğuran olay sebebiyle elde edilen ekonomik menfaatlerin takdir edilecek tazminattan düşürülmesidir²⁵⁰. Denkleştirme, zararın hesaplanması ile ilgili bir durumdur. Denkleştirme bir itiraz olduğundan dolayı hakim tarafından re'sen dikkate alınır²⁵¹.

Destek görenin miras sebebiyle elde ettiği menfaatler ile alakalı olarak doktrinde tartışmalar vardır.

Savunulan bir görüşe göre²⁵² destekten yoksun kalma tazminatı bakım ihtiyacı olanın ihtiyacı için getirilmiş bir müessesedir. Bakım ihtiyacı yoksa destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilemez. Bu sebeple mirastan elde edilen menfaatler kişinin bakım ihtiyacını giderdiği ölçüde tazminattan indirilmelidir. Bu görüşe tazminat talebini kişinin bakım ihtiyacı belirler ve kişinin bakım ihtiyacı yoksa tazminata hükmedilmez²⁵³. Yargıtay da miras menfaatlerinin bakım

²⁴⁹ **Piri**, s. 79; **Gökyayla**, Destek, s. 197.

²⁵⁰ **Gökyayla**, Destek, s. 199; **Eren**, Genel Hükümler, s. 735; **Antalya**, s. 486.

²⁵¹ **Tekinay**, Destek, s. 200; **Gürsoy**, Destek, s. 173; **Akünel** Teoman, Uygulamada Denkleştirme Sorunu, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu, İstanbul 1978, s. 163.

²⁵² **Öztürkler** Cemal, Ölüm Tazminatının Miras Yararı İle Denkleştirilmesi, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara 1989, s. 227-229; **Seratlı**, s. 188.

²⁵³ **Karahasan**, Tazminat, s. 332; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 733; **Çetintürk** Mustafa, Destekten Yoksun Kalma ve Bedensel Tazminatlardan İndirim Nedenleri, Bursa Barosu Dergisi, S. 20, Bursa 1984, s. 6; **Sezer**, s. 1255; **Öztürkler**, Denkleştirme, s. 227-230; **Tekinay**, Destek, s. 173; **Güleç**, s. 517; **Piri**, s. 80.

ihtiyacını giderdiği oranda tazminattan indirimle gidilmesini savunmaktadır²⁵⁴.

Savunulan diğer görüşe göre²⁵⁵ meydana gelen haksız fiil ile zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından miras menfaatlerinin mahsubu uygun değildir.

Savunulan diğer bir görüşe göre²⁵⁶ destekten yoksun kalan kişiye mirastan elde edilen malvarlığından dolayı indirim yapılması hukuk duygusunu incitecek niteliktedir. Bu görüşe göre, miras meydana gelen zarar verici olayın sonucu değil, ölüm olayının kanuni sonucudur. Mirasçılık, kanundan doğan bir hak olduğundan dolayı zarar veren kişi bu haktan yararlanamaz ve bu sebeple tazminattan indirim yapılamaz. Ancak hakim erken elde edilen miras gelirleri sebebiyle takdir yetkisini kullanarak küçük bir denkleştirme yapabilir. Bu denkleştirme mirasın tamamını kapsamamalıdır.

2.3.3.2. Elde Edilen Sigorta Tazminatları

Sigorta tazminatları açısından indirim yapıp yapılmayacağı mülga 818 Sayılı Borçlar Kanununun yürürlükte olduğu dönemde tartışmalıydı. Doktrinde o dönemde hakim olan görüşe göre, sigorta tazminatları bakım ihtiyaçlarını kaldırdığı ölçüde tazminattan indirilmelidir. Destekten yoksun kalma tazminatının amacı bakım ihtiyacının giderilmesi olduğundan dolayı tazminattan indirilmesi gerektiği savunulmuştur²⁵⁷.

Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun 55. maddesi²⁵⁸ tartışmaları çözebilecek

²⁵⁴ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...ölüm sonucu olarak, ölenin yardımından yoksun kalan kimsenin bu zararı tanzim edilir. Demek ki önce yardıma muhtaç olmak ve ondan sonra yardım yapılmak veya yapılması muhakkak bulunmak koşullarının gerçekleşmesi, tazminata hükmedilebilmesinin gereğidir. Miras nedeniyle yardıma, ihtiyaç durumu esasen ortadan kalkarsa, (zarar) da meydana gelmez ve tazmini, iktiza etmez..." diyerek miras menfaatlerinin bakım ihtiyacını giderdiği oranda tazminattan indirim yapılmasını gerektiğini belirtmiştir. (Y.11.HD.,1.12.1975 T., 1975/5524 E.,1975/6910 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

²⁵⁵ **Çelik**, Tazminat, s. 502; **Aksıcak** Besim, Destekten Yoksunluk Zararından Mahsup Edilemeyen Menfaatler, Manisa Barosu Dergisi, S. 44, Manisa 1993, s. 20.

²⁵⁶ **Eren**, Genel Hükümler, s. 736.

²⁵⁷ **Tekinay**, Destek, s. 180; **Gürsoy**, Destek, s. 169; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 728.

²⁵⁸ TBK m. 55: "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz."

mahiyyətedir. İlgili maddede Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) tarafından yapılacak ödemelerin tazminattan indirilemeyeceğini hükme bağlamıştır²⁵⁹. İlgili maddeye göre şu ayrımın yapılması gerekir. SGK'nın rücu edebileceği ödemeler bu bağlamda tazminattan indirilmelidir. Örneğin, bir işçinin zarar görmesi durumunda SGK zarardan dolayı işverene rücu edebiliyorsa ve SGK'nın yapmış olduğu ödemelerin tazminattan indirilmediği durumda işçiye hem SGK hem de işveren aynı zarardan dolayı iki defa tazminat ödemiş olur. Bu durum tazminatın zenginleşme aracı olmaması gerektiğine dair niteliğine aykırı düşecektir²⁶⁰.

Yargıtay mülga Borçlar Kanunu döneminde zarar verici olay yapılan sigorta ödemeleri arasında uygun illiyet bağı olmadığından dolayı tazminattan indirilemeyeceğine hükmetmiştir²⁶¹. SGK tarafından yapılan ödemeler bizzat ölen kişinin hayatta iken kendi aylığından yapmış olduğu ödeme olduğu için zarar verici olayın doğrudan sonucu değildir²⁶². Yargıtay vermiş olduğu bir İçtihadı Birleştirme Kararında²⁶³ “...ölüm sigortasından bağlanan aylıklar, belirli

²⁵⁹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 761; **Sezer**, s. 1255; **Bakırcı**, s. 37; **Paksoy** Meliha Şermin/ **İnceoğlu** M. Murat, Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK. m. 55), Yaşar Üniversitesi Dergisi, S. 8 İstanbul 2013, s. 1383; **Canbolat** Ferhat, Trafik Kazasında Ölen Desteğin Kusurunun Sigorta Şirketinin Sorumluluğuna Etkisi, Yeni Gelişmeler Işığında Ölüm ve Bedensel Zararların Tazmini Uluslararası Kongresi, Ankara 2015, s. 8.

²⁶⁰ **Eren**, Genel Hükümler, s. 736; **Tuncay** A. Can, Sosyal Sigortalar Kurumunun İşverene ve Üçüncü Kişiyeye Rücuunda Karşılaşılan Sorunlar, İstanbul Barosu Dergisi, C. 61, S. 4–5–6, İstanbul 1998, s. 243; **Piri**, s. 82; **Paksoy/İnceoğlu**, s. 1391-1395; **Akartepe**, s. 174.

²⁶¹ **Akünel** Teoman, Haksız Fiillerden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, İstanbul 1977, s. 93 vd.; **Gürbüz** Metin, Beden Tamliğinin İhlali (Sakatlık) ve Ölüm Hallerinde Doğan Maddi Zararın Hesaplanması ve Tazminatın Tayini, Ankara 2001, s. 144; **Topuz** Murat, Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul 2011, s. 276; **Paksoy/İnceoğlu**, s. 1388, **Akartepe**, s. 174.

²⁶² YHGK., 28.11.1979 T., 1977/4-1110 E., 1979/1395 K., sayılı kararında “...Sosyal Sigortalar Kurumunca davacı eşe, yalnızca ölüm sigortası dalından dul aylığı bağlanmış bulunması, kurumca bağlanan bu yardımın belirli bir süre sigortalı olma ve prim ödemiş bulunmasından ileri gelmesi, desteğin ölümüne neden olan haksız eylemin sebep olduğu zararlar kurumca bu vesile ile sağlanan yarar arasında uygun illiyet bağının bulunmaması, hukuki dayanaklarının farklı oluşu ve açıklanan denkleştirme kuralının esasları hep birlikte gözönünde tutulduğunda ölüm sigortasından davacı eşe kurumca bağlanan dul aylığının haksız eylemin sebep olduğu zarardan düşülmesi gerekmez; esasen Sosyal Sigortalı ile onun hak sahiplerini sigortalılığın sona ermesinin iktisadi sonucundan korunmak amacını güder. Sigortalı olma sonucu sağlanan bu yardımlardan haksız eylem sorumlularının yararlanmalarını haklı kılacak bir hukuk kuralı da yoktur. Sosyal Sigortalar Kurumu'nun ölüm sigortasından sağladığı yardımlardan dolayı yardım ettiği kişiye halef olacağına dair yasa da bir hüküm de olmadığından haksız eylem sorumluları mükerrer ödeme durumunda da kalmayacaklardır...” diyerek sigorta ödemelerinin tazminattan uygun illiyet bağı yokluğundan dolayı indirilemeyeceğini hükme bağlamıştır. (Kararın tamamı için bkz., www.kazancı.com).

²⁶³ YİBGK., 6.3.1978 T., 1978/1 E., 1978/3 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com; Yargıtay vermiş olduğu başka bir kararında “...06.03.1978 tarih ve 1978/1 Esas, 1978/3 Karar sayılı

bir süre sigortalı olmanın ve prim ödemiş bulunmanın bir sonucudur. Zarar verenin bu paradan yararlanması söz konusu olamaz..” Bu durumda zarar veren, verdiği zararın tamamını açılan davada ödemelidir²⁶⁴. Bu nedenle, tazminat ödemekle yükümlü olan kişi (ölüm dalından bağlanan aylıkların) destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesini isteyemez.

Türk Borçlar Kanununun 55. maddesinde düzenlenen tazminattan indirilemeyecek bir diğer husus ise ifa amacı taşımayan ödemelerdir. İfa amacı taşımayan ödemeler, zarar görene iyilik gayesi ile yapılan yardımlardır²⁶⁵. Ödeme kelimesi burada teknik kavramı ile kullanılmamıştır. Ödeme genel olarak para borçlarının ifasında kullanılan bir kavramdır. 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu döneminde bu şekilde yapılan yardımlar destekten yoksun kalma tazminatında indirim nedeni olarak kabul edilmekteydi²⁶⁶. Ancak bu durumun adil olmadığı açıktır. Zarar görenin yakınlarının yapmış olduğu yardımlar bir bakıma dolaylı olarak zarar verene yardım etmektir. Bu anlamda ifa amacı taşımayan ödemelerin tazminattan indirilmesi zarar vereni ödüllendirmektir. Bu sebeple 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda ifa amacı taşımayan ödemelerin

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı gereğince, destekten yoksun kalma tazminatının saptanmasında Emekli Sandığı tarafından bağlanan gelirlerin indirilmemesi gerekir. 5434 sayılı TC Emekli Sandığı Kanunu'nun 129. maddesinde, görevleri içinde veya dışında ölenlerin dul ve yetimlerinin, ölüme sebep olanlar aleyhine açacakları davaları kovuşturmayla, davalara üçüncü şahıs ise bunu doğrudan doğruya açmaya Sandık yetkili kılınmıştır. Dava sonunda para tazminatı da alınırsa kovuşturma masrafları ile birlikte, dul ve yetim aylıkları bağlanan hallerde bu aylıkların beş yıllığı, toptan ödeme yapılan hallerde de yarısının Sandıkça alınarak, varsa geri kalanının ilgililere ödeneceği öngörülmüştür. Esasen 129. madde zarar verenden tazminatın tamamının alınacağı hükmünü getirmiş ve Emekli sandığı davaya katılmış veya doğrudan doğruya dava açmış olduğu takdirde alınacak tazminatın zarara uğrayanlar ile Sandık arasında nasıl bölüşüleceğini saptamıştır. Bu itibarla, tazminat ödemekle yükümlü olan kişi bu maddeye dayanarak tazminatın indirilmesini isteyemez. 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...” şeklindeki kararı ile SGK tarafından yapılan ödemelerin tazminattan indirilemeyeceğini belirtmiştir (4.HD., 15.01.2008 T., 2007/10817 E., ve 2008/85 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

²⁶⁴ **Piri**, s. 83; **Çelik**, Tazminat, s. 63; **Sezer**, s. 1262; **Reisoğlu**, Genel Hükümler, s. 224; **Antalya**, s. 487; Karşı görüş için bkz., **Akın** Levent, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlardan İşveren Özel Hukuktan Doğan Sorumluluğuna İlişkin Yargıtay Kararları, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, İstanbul 1996, s. 50.

²⁶⁵ **Akartepe**, s. 175; **Oğuzman/Öz**, s. 108; **Paksoy/İnceoğlu**, s. 1386; **Canbolat**, s. 8.

²⁶⁶ **Tekinay**, Destek, s. 125; **Hatemi Hüseyin/Kocayusufpaşaoğlu Necip/Serozan Rona/Arpacı** Abdulkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm İkinci Cilt: Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul 1998, § 9 N.30; 818 Sayılı Borçlar Kanunu döneminde bu şekilde ortaya çıkan adaletsizliğin giderilmesi yönünde değişiklik yapılması gerektiği de ileri sürülmüştür. (**Hatemi Hüseyin**, Ölüm ve Beden Bütünlüğü Zararında Giderim, Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, Ankara 1994, s. 8; **Paksoy/İnceoğlu**, s. 1386).

tazminattan indirilemeyeceği düzenlenmiştir²⁶⁷.

TBK m. 55/son'a göre hesaplanan tazminat hakkaniyet düşüncesi ile arttırılmaz veya azaltılamaz. Burada yer alan düzenleme ile tazminat hesaplanmasına ilişkin TBK m. 52/2'de yer alan "*Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir.*" şeklindeki düzenleme sebebiyle hakimin tazminattan indirim yapmasının önüne geçmek amaçlanmaktadır. TBK m. 55 olduğundan dolayı hakim, ölüm ve bedensel bütünlüğün ihlalinden doğan zararların giderilmesine ilişkin tazminattan indirim yapamayacaktır²⁶⁸.

2.3.3.3. Zarar Veren Ekonomik Durumu

Türk Borçlar Kanununun 52. maddesi uyarınca "*Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hakim, tazminatı indirebilir.*" Bu hüküm uyarınca kişinin zarar verici olayda hafif kusuru varsa ve tazminatı ödenmesi zarar vereni yoksulluğa düşürecek ise hakim TMK m. 4' e göre takdir yetkisini kullanarak tazminattan indirime gidebilir²⁶⁹.

2.3.3.4. Diğer Durumlar

Ölüm sebebiyle destekten yoksun kalan kişilerin tasarruf ettiği giderler tazminattan indirilir. Keza, henüz ailesine fiili bir desteklik sağlayamayan çocuğun ölümü neticesinde, anne ve babası desteğinden yoksun kaldığını iddia

²⁶⁷ Paksoy/İnceoğlu, s. 1389; Akartepe, s. 175.

²⁶⁸ Akartepe, s. 175; Canbolat, s. 8; Paksoy/İnceoğlu'na göre, bu hüküm ile hakimlerin keyfi şekilde hakkaniyet indiriminin yapılması engellenmek istenmiştir. Bu tür davalarda hakimler genel olarak bilirkişiler aracılığıyla zarar tespiti yapmaktadır. Ancak hakimler bilirkişi görüşü ile bağlı değildir ve bu husus HMK m. 282'de "Hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir." şeklinde ifade edilmiştir. Kanunkoyucu esasında bu hüküm ile hakimlerin, gerekçe göstermeksizin bilirkişi raporunda tespit edilen tazminat miktarında indirim yapılmasının önüne geçmek istemiştir. Hakim, bu noktada gerekçe göstererek tazminat miktarında değişiklik yapabilir (Paksoy/İnceoğlu, s. 1395-1396).

²⁶⁹ Bakırcı, s. 39; Karahasan, Genel Hükümler, s. 739; Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s. 415; Eren, Genel Hükümler, s. 773; Antalya, s. 487.

edebilir. Bu durumda anne babasının çocuk şayet yaşamış olsaydı çocuğun bakımı ve öğrenimi için sarfedebilecekleri yetiştirme giderlerinin indirilmesi de diğer indirim sebepleri arasında gösterilebilir²⁷⁰.

²⁷⁰ **Bakırcı**, s. 37; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s. 418; **Piri**, s. 83; **Karahasan**, Genel Hükümler, s. 731.

3. BÖLÜM

SİGORTA ŞİRKETİNİN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDAN SORUMLULUĞU

3.1. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA SORUMLULUĞUN KAYNAĞI OLARAK SİGORTA SÖZLEŞMESİ

3.1.1 Genel Olarak Sigorta

3.1.1.1. Sigorta Kavramı

Sigorta²⁷¹, kişilerin çeşitli olaylar sonucunda hayatta karşılaşılabilecekleri zararlara ve masraflara karşı korunması esasına dayanmaktadır. İnsanlar hayatta çok çeşitli tehlikelerle karşı karşıya kalabilmektedir. Kişiler bu tehlikelerin bir kısmını öngörememekte veya öngörebilse bile tehlikeyi önleyememektedir. Söz konusu tehlikeler çoğu zaman ekonomik olarak büyük zararlara yol açmaktadır. Örneğin deprem olması sonucunda kişinin evinin veya işyerinin yıkılması veya trafik kazası sonucunda kişinin aracının zarar görmesi veya kişinin hastalanması gibi durumlar çoğu zaman katlanılması zor masraflara yol açmakta hatta bazı insanlar için ekonomik bir çöküntü meydana getirmektedir. Bu tür olaylar her kişinin başına gelebilecek türden olaylardır. Sigorta, bu şekilde her kişinin başına gelebilecek olayların meydana getirdiği ekonomik zararları, insanların birbiri ile yardımlaşması esasına dayanarak gidermeye çalışan bir kurum olarak ortaya çıkmıştır. Yani sigorta, kişilerin

²⁷¹Sigortacılık, ilk olarak Akdeniz’de yoğun ticari faaliyetler yürüten İtalyanlar tarafından yapıldığı söylenebilir. Sigorta kelimesi İtalyanca “sicurta” sözcüğünden türemiştir. Sigortaya ilk olarak Hammurabi Kanunlarında rastlanmaktadır. Mezopotamya’da kara ticareti yapan kervanlara sık sık haydut saldırısı olduğundan dolayı sigorta benzeri düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelere göre bir kervan haydut saldırısına uğrarsa, meydana gelen zarar diğer kervan sahipleri arasında paylaşılacaktır. Roma ve Yunan devletlerinde sigorta, denizcilik rizikolarına karşı yapılmıştır. (Bozer Ali, Sigorta Hukuku, Ankara 1965, s. 4; Arseven Haydar, Sigorta Hukuku, İstanbul 1987, s. 3; Çeker Mustafa, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku, Adana 2015, s. 7-8; Çandarlı Zahit, Sigorta Hukuku, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1953, s. 501).

gelecekte meydana gelebilecek tehlikelere karşı önlem alma ve zarar doğuran olay meydana geldiğinde zararı karşılıklı yardımlaşma ile gidermeyi hedefleyen bir düşüncenin ürünüdür²⁷².

Kişilerin gelecekte meydana gelebilecek tehlikeleri öngörmesi olanaksız olduğu için tehlike gerçekleşikten sonra eski durumun tekrar sağlanması insanların birbirlerine yardımı ile olur. Örneğin; Ankara'da her yıl 2000 aracın trafiğe çıktığını ve bu araçların her yıl 20 tanesinin hasara uğradığını varsayalım. 20 aracın hasarının sadece sahipleri tarafından karşılandığını varsayacak olursak bu durum hasara uğrayan araç sahipleri bakımından katlanılması zor bir masrafa yol açacaktır. Ancak 20 aracın hasarının tüm araç sahipleri tarafından karşılandığı durumda hasara uğrayan araç sahipleri hasarın $20/2000=1\%$ ini karşılayacaktır. Bu şekilde zarar, herkes arasında paylaşıldığı için katlanılabilir bir hale gelmektedir²⁷³. Bu bilgiler ışığında sigorta; belirli bir toplulukta aynı veya benzer tehlikelere karşı meydana gelebilecek zararları, kişilerin sigortacı bünyesinde oluşturulan organizasyona belirli bir miktar para (prim) ödeyerek söz konusu zararları paylaşmasıdır. Daha basit tanımı ile zarar doğuran olay sonucunda, sigorta şirketinin kişilerin ödediği primler karşılığında zararı üstlenmesidir²⁷⁴.

Sigortanın ortaya çıkabilmesi için bazı şartlar gerekmektedir. Bu şartlardan ilki tehlikeye maruz kalabilme ihtimali olan bir topluluğun varlığıdır. Sigortanın ortaya çıkış sebebi, insanların benzer tehlikelere karşı meydana gelebilecek zararı paylaşmasıdır. Bu sebeple düşük prim ile zararın karşılanması için Büyük

²⁷² **Kender** Rayegan, Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, İstanbul 2013, s. 1, **Çeker**, Sigorta, s. 1; **Çeker** Mustafa, Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Hukuku, Adana 2003, s. 1; **Can** Mertol, Sigorta Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2005, s. 13; **Kubilay** Huriye, Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku, İzmir 2003, s. 3; **Akmut** Özdemir, Hayat Sigortası Teori ve Türkiye'de Uygulama, Ankara 1980, s. 7; Acınan Hilmi, Sigortanın Temel Prensipleri, İstanbul 2006, s. 5.

²⁷³ **Çeker**, Sigorta, s. 2; **Çeker**, Yargıtay, s. 2; **Kender**, Sigorta, s. 2.

²⁷⁴ **Özdamar** Mehmet, Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara 2009, s. 47; **Karayalçın** Yaşar, Riziko-Sigorta-Riziko Yönetimi (Özel Sigorta Hukukuna Giriş), Ankara 1984, s. 11-12; **Kender**, Sigorta, s. 4; **Atabek** Reşat, Sigorta Hukuku, İstanbul 1950, s. 6; **Omağ** Merih Kemal, Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması, Ankara 1985, s. 3; **Çeker**, Sigorta, s. 2; **Can**, Sigorta, s. 13; **Kubilay**, s. 3.

Sayılar Kanunu'nun²⁷⁵ uygulanabileceği kadar çok sayıda insanın varlığı gerekir²⁷⁶.

Sigortanın ortaya çıkabilmesinin ikinci şartı olarak rizikonun varlığı gerekir. Riziko, zarar doğurma ihtimali olan olaylardır. Bir olayın riziko niteliği taşıması için meydana gelip gelmeyeceğinin belirsiz olması ve meydana gelecekse ne zaman meydana geleceğinin bilinmemesi gerekir. Risk yoksa sigorta da yoktur²⁷⁷.

Sigortanın ortaya çıkabilmesinin diğer şartı sigorta organizasyonunu sağlayacak sigortacının bulunması gerekir. Sigortacı, yaptığı organizasyon ile aynı veya benzer rizikoları paylaşmak isteyen veya yasalar gereğince rizikoyu paylaşmak zorunda olanları bir araya getirerek sigorta kurumunu oluşturur²⁷⁸.

Sigortanın ortaya çıkmasının diğer şartı sigorta ettiren kişinin sigortacıya prim ödemesidir. Prim, sigorta ettiren tarafından sigortacıya belirli dönemlerde ödenen paradır. Primler, rizikonun gerçekleşme ihtimali ve rizikonun gerçekleşmesi ile ortaya çıkacak olan zararın miktarı dikkate alınarak belirlenir.

Sigortanın ortaya çıkabilmesinin diğer şartı sigorta tazminatıdır. Sigorta tazminatı; rizikonun gerçekleşmesi sonucunda sigortacı tarafından zarar gören kişiye ödeneceği daha önceden yapılan bir sözleşme ile öngörülen paranın ödenmesidir²⁷⁹.

Sigorta ettirenin riziko gerçekleştiğinde sigortacıdan sigorta tazminatını talep edebilmesi için talep hakkının hukuki düzenlemeler ile güvence altına alınmış olması gerekir.

²⁷⁵ Büyük Sayılar Kanunu sigorta hukukunda kullanılan en önemli bilimsel metodlardan biridir. Sigorta mantığında bir riziko ne kadar çok kişi tarafından paylaşırsa ortaya çıkan zarar o ölçüde kolay bir şekilde giderilir. Bu şekilde rizikoyu paylaşan insan sayısının artmasıyla prim sayısı da artmakta ve bu şekilde küçük primler ile büyük zararlar giderilebilmektedir. (Akmüt, s. 33-34; Karayalçın, Riziko, s. 11-12; Atabek, Sigorta, s. 10; Özdamar, s. 47).

²⁷⁶ Karayalçın, Riziko, s. 12; Atabek, Sigorta, s. 9-10; Özdamar, s. 47; Çeker, Sigorta, s. 2.

²⁷⁷ Özdamar, s. 47; Can, Sigorta, s. 13; Karayalçın, Riziko, s. 12.

²⁷⁸ Can, Sigorta, s. 13; Özdamar, s. 48; Karayalçın, Riziko, s. 19; Atabek, Sigorta, s. 10; Yücel Çağrı, Hayat Sigortasında Sigorta Ettirenin Hak ve Yükümlülükleri, İstanbul Barosu Dergisi, C.80,S. 6, İstanbul 2006, s. 2531; Kender, Sigorta, s. 6.

²⁷⁹ Çeker, Sigorta, s. 4; Çeker, Yargıtay, s. 3.

3.1.1.2. Sigortanın Faydaları ve Sakıncaları

Sigorta, insanlar için güvence fonksiyonu vardır. Sigorta öncelikle insanların, gelecekte olabilecek tehlikeleri düşünerek huzursuz bir şekilde yaşamasını önlemiş olur. Sigorta sayesinde insanlar meydana gelebilecek zararların giderileceğini bilir ve bu şekilde huzur ve güven içerisinde yaşar²⁸⁰.

Sigortanın güvence fonksiyonunun diğer yönü, zarar meydana geldiğinde, zarar gören kişinin zararının katlanılabilir olmasını sağlar. Sigortanın bu fonksiyonu sayesinde kişinin meydana gelen zararın, ekonomik sonuçlarına katlanamayıp topluma yük olmasının önüne geçer. Sigortanın bu şekilde etkin olması için insanların sigorta müessesesi konusunda bilinçli olmalı ve gelecekte meydana gelebilecek her türlü tehlikeye karşı sigorta yaptırmalıdır. Bunun için insanların sigorta yaptırabilecek ekonomik gücünün olması gerekir²⁸¹.

Sigorta, insanların finansal kaygılarını giderici yönü vardır. İnsanların finansal kaygısı olmadığı için ekonomik faaliyetlere girer. Ekonomik faaliyetlerin gelişmesi bir yönüyle sigortanın varlığına bağlıdır. Örneğin bir işletmenin makinelerinin sigortalı olması veya bir nakliye firmasının tırlarının sigortalı olması daha fazla iş yapmasına sebep olur. Sigorta küçük girişimcilerin cesaretle çalışma hayatına atılmasına sebep olur ve bu şekilde ticari olarak büyük firmalarla rekabet etme imkanı bulur. Bu şekilde ülkenin ekonomisi gelişir. Sigortanın bu fonksiyonu ile bağlantılı olarak emek ve sermaye de korunmuş olur²⁸².

Sigorta fonksiyonu itibarıyla insanların tasarruf yapmalarını sağlar. Örneğin yaşama şartıyla yapılan hayat sigortalarında küçük primler ödeyerek belirli bir yaşın doldurulmasının ardından büyük bir meblağ elde edilebilmektedir. Kişi ödediği primleri biriktirmek istese aynı sürenin sonunda aynı miktarı elde

²⁸⁰ **Özdamar**, s. 48; **Can**, s. 14; **Karayalçın**, Riziko, s. 23; **Atabek**, Sigorta, s. 4-5.

²⁸¹ **Kender**, Sigorta, s. 7; **Çeker**, Yargıtay, s. 4; **Çeker**, Sigorta, s. 4; **Bozer**, s. 7.

²⁸² **Özdamar**, s. 48; **Bozer**, s. 6; **Çeker**, Sigorta, s. 4; **Kender**, Sigorta, s. 7; **Can**, Sigorta, s. 15; **Kubilay**, s. 11-12.

edemeyecektir. Çünkü sigortacı ödenen primleri sigorta matematiği kullanarak hesaplayıp faizlendirerek sigorta miktarını elde eder²⁸³.

Sigorta, kişilerin veya işletmelerin bankalardan kolayca kredi alınmasını sağlar. Bankalar hiç bir teminat gösteremeyen kişiye kredi sigortası yaparak kolayca kredi verebilmektedir. Bu şekilde banka herhangi bir şekilde alacağına kavuşamadığı durumda sigortadan alacağını tahsil edebilme imkanına kavuşur. Bu durum işletmeler açısından da geçerlidir. İşletmesi için kredi almak isteyen kişi, işyerini daha önceden sigorta ettirdiği durumda kredi talebinin kabulü daha da kolaylaşmaktadır²⁸⁴.

Sigorta kurumu niteliği gereği kişilerden küçük primler toplayarak maliyeti yüksek olan zararların giderilmesini sağlar. Sigorta şirketleri bu kapsamda kişilerden topladığı primler ile büyük bir sermaye birikimi elde eder. Şirketler bu birikimi gelir sağlayan işlerde kullanarak ülkenin milli ekonomisine de katkıda bulunmaktadır²⁸⁵.

Sigortanın az da olsa bir takım sakıncaları vardır. Bu sakıncalardan bir tanesi insanların dikkatsiz ve tedbirsiz davranmasına neden olabilir²⁸⁶. Bunun sebebi sigortanın kişilere vermiş olduğu güven hissidir. Arabasını hırsızlığa karşı sigortalatmış biri arabasının kilitlemesine, camların açık olup olmamasına yeteri kadar dikkat etmeyebilir.

Sigorta, bazı durumlarda israfa sebep olabilir. Bu durum en çok sağlık sigortalarında görülmektedir. Evde basit müdahaleyle iyileşebilecek bir hastalıkta veya bir kaç gün istirahat edilerek geçirilebilecek bir rahatsızlıkta nasıl olsa sigortam var düşüncesiyle bazı kişiler hemen hastanelere gitmekte ve belki de hiç kullanmayacakları ilaçlar almaktadır. Bu durum sağlık sigortasının başarılı bir şekilde uygulanmasını engellemektedir²⁸⁷.

²⁸³ **Bozer**, s. 6; **Kender**, Sigorta, s. 8; **Özdamar**, s. 49; **Çeker**, Yargıtay, s. 4; **Çeker**, Sigorta s. 5; **Karayalçın**, Riziko, s. 24; **Can**, Sigorta, s. 15.

²⁸⁴ **Bozer**, s. 7; **Kender**, Sigorta, s. 7; **Özdamar**, s. 49; **Çeker**, Yargıtay, s. 4; **Çeker**, Sigorta s. 5; **Can**, Sigorta, s. 14.

²⁸⁵ **Can**, Sigorta, s. 15; **Bozer**, s. 7; **Kender**, Sigorta, s. 7; **Özdamar**, s. 49.

²⁸⁶ **Can**, Sigorta, s. 16; **Özdamar**, s. 49.

²⁸⁷ **Can**, Sigorta, s. 16; **Özdamar**, s. 49.

Sigorta yaptıran bazı kişiler maddi sıkıntıya düştükleri zaman, bilinçli bir şekilde rizikonun gerçekleşmesini sağlayarak (bilinçli bir şekilde arabanın pert edilerek sigortadan tazminat alınması gibi) sigortadan tazminat alabilme yoluna gitmektedir²⁸⁸.

3.1.2. Sigorta Sözleşmesinin Tanımı, Hukuki Niteliği Ve Özellikleri

3.1.2.1. Sigorta Sözleşmesinin Tanımı

Sigorta, kişilerin gelecekte başına gelebilecek tehlikelerin gerçekleşmesiyle meydana gelen zararları gidermeye çalışır. Sigortacının hangi tehlikelere karşı hangi zararın giderileceği sigortacının sigorta ettiren ile yaptırdığı sözleşmeye bağlıdır. Sigorta sözleşmeleri esasında sigortacının sorumluluğunun hukuki dayanağını oluşturmaktadır²⁸⁹.

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 sözleşme olarak tanımlanmaktadır (TTK m. 1401/1)²⁹⁰.

²⁸⁸ **Can**, Sigorta, s. 16; **Özdamar**, s. 49.

²⁸⁹ **Canbolat**, s. 1; **Çeker**, Sigorta, s. 55.

²⁹⁰ Sigorta sözleşmeleri ile alakalı olarak Sigortacılık Kanununda bazı hükümler bulunmaktadır. Sigortacılık Kanununa sigorta sözleşmesinin içeriği ve bazı sigorta türlerinin sözleşmelerinin nasıl yapılması gerektiği ve sözleşmenin kuruluşu düzenlenmiştir. Sigortacılık Kanununun 11. maddesinde şu şekilde düzenleme yer almaktadır:

Madde 11: "(1) Sigorta sözleşmelerinin ana muhtevası, Müsteşarlıkça onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara uygun olarak düzenlenir. Ancak, sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartlar tesis edilebilir. Bu hususlar, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılığa neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilir.

(2) Hayat sigortalarına ilişkin sözleşmelerin yapılmasına dair teklifnamenin sigorta şirketine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde sigorta şirketi tarafından reddedilmemesi halinde sigorta sözleşmesi yapılmış olur.

(3) Sigorta şirketleri ve sigorta acenteleri tarafından, gerek sözleşmenin kurulması gerekse sözleşmenin devamı sırasında sigorta ettiren, lehdar ve sigortalıya yapılacak bilgilendirmeye ilişkin hususlar yönetmelikle düzenlenir.

Sigorta sözleşmesinin ekonomik, sosyal ve hukuki bir yönü olduğundan dolayı kanunda bir tanım yapılması eleştirilmektedir. Kanunda sigortanın tanımının yapılmasını eleştiren yazarlara göre, sigortanın söz konusu çeşitli yönleri sebebiyle yapılan tanım eksiktir ve yapılan tanım sebebiyle sigorta, değişen ve gelişen durumlara ayak uyduramayacaktır²⁹¹.

Sigorta sözleşmesinin kanundaki tanımına getirilen bir diğer eleştiri, tanımın pasif sigortayı kapsamamasıdır. Pasif sigorta; sigortacının sigorta ettirenin malvarlığında bazı pasiflerin ortaya çıkması sebebiyle uğrayacağı zararlardır. Doktrinde, sigorta sözleşmesinin tanımında pasif sigortayı da kapsayacak bir tanım yapılmaması eleştirilmiştir. Örneğin, kişinin ileride kanundan doğan bir sebep borç altına girme ihtimali vardır ve bu borç sigorta edilmelidir. Kender'e göre kanundaki tarifte, bir kimsenin parayla ölçülebilir bir menfaatinin halele uğraması sebebiyle maruz kalınan zararın tazmini söz konusu olduğuna göre, bu başta mevcut bir menfaati gerektirir ve ileride ortaya çıkacak bir pasifi içine almaz²⁹².

Sigorta sözleşmelerinin kurulması öneri ve kabulün varlığına bağlıdır. Uygulamada, sigortacı tarafından basılı olan teklifname sigorta ettirene imzalatılması ile kurulur. Burada sigorta ettirenin niyeti ve sigorta yapma isteği öneri niteliğindedir. Sigortacının poliçeyi sigorta ettirene vermesi veya primi tahsil etmiş olması sözleşmeyi kabul ettiğini gösterir. Uygulamada sözleşmenin kurulması için hazırlanan poliçenin sigorta ettirene teslim edilmesine yönelik bir şarta bağlanmış ise de, esasında poliçe teslim edilmeden sözleşme kurulmuş olur²⁹³.

(4) Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır.

(5) Sigorta sözleşmelerinde yabancı kelimelere yer verilemez. Yabancı kelimelerin karşılığı olarak Türk Dil Kurumu tarafından belirlenen kelimelerin kullanımı esastır."

²⁹¹ **Kender**, Sigorta, s. 164; **Atabek** Reşat, Yeni Türk Ticaret Kanunumuzda Kara Sigortaları, İstanbul Barosu Dergisi, İstanbul 1965, s. 265.

²⁹² **Kender**, Sigorta, s. 168.

²⁹³ **Bahtiyar** Mehmet, Sigorta Poliçesi Genel Şartları, BATİDER, C.,19, Ankara 1997, s. 90; **Çeker**, Sigorta, s. 58; **Kender**, Sigorta, s. 171; **Kender** Rayegan, Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları, I. Banka Ve Ticaret Hukuku Sempozyumu, Ankara 1984, s. 35. vd.

Sigorta şirketinin ruhsatının olmadığı durumda yapılan sigorta sözleşmesi, Borçlar Kanununun kumar ve bahise ilişkin hükümlerine tabi olur²⁹⁴.

3.1.2.2. Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Sigorta sözleşmeleri tipik bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Yani sigorta sözleşmesi karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulur²⁹⁵. Bu yönüyle sigorta sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir²⁹⁶. Sigorta sözleşmeleri daha önceden sigortacılar tarafından hazırlanan sözleşmelere sigorta ettirenin imzalatılması ile kurulur ve bu yönüyle sigorta sözleşmeleri kendine özgü (sui generis) bir sözleşmedir. Sigorta sözleşmesinde tartışılan nokta sigortacının borcunun açıklanması noktasında ortaya çıkmaktadır. Bu noktada doktrinde temel olarak iki farklı görüş bulunmaktadır: Riziko (tehlike) taşıma teorisi ve tazminat teorisi.

Tazminat teorisi görüşünü savunanlara göre²⁹⁷ sigortacı rizikonun gerçekleşmesi ile tazminat ödeme borcu altına girer. Burada sorunlu olan nokta tehlike gerçekleşmediği takdirde sigortacının borcu doğmayacaktır. Bu durumda borçlu, sadece prim ödeme borcu altına giren sigorta ettiren kişidir. Bu da sözleşmeyi tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme haline getirecektir. Bozer²⁹⁸, sözleşmenin tek taraflı hale gelmediğini “..sigorta ettirenin primi ödeme borcunun karşılığını, sigorta bedelini talep etme hakkı teşkil eder.” şeklindeki beyanı ile dile getirmektedir²⁹⁹.

²⁹⁴ TTK m. 1401/2: “Ruhsatsız bir şirket ile onun bu durumunu bilerek yapılan sigorta sözleşmeleri hakkında Türk Borçlar Kanununun 604 ve 605 inci maddeleri uygulanır. Türkiye’de yerleşik olmayan sigorta şirketleriyle kurulan sigorta sözleşmelerinde bu hüküm uygulanmaz.”

²⁹⁵ **Eren**, Genel Hükümler, **Antalya**, s. 76 vd.

²⁹⁶ **Bozer**, s. 116; **Kender**, Sigorta, s. 169; **Özdamar**, s. 63; **Çeker**, Sigorta, s. 56; **Kubilay**, s. 36; **Şeker**, Zehra, Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 1043 vd.; **Atabek**, Sigorta, s. 10-11; **Kayıhan**, Şaban, Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu, Ankara 2004, s. 33-35; **Omağ**, Riziko, s. 4.

²⁹⁷ **Bozer**, s. 117.

²⁹⁸ **Bozer**, s. 117.

²⁹⁹ Bozer açıklamasının devamında borcun sözleşmenin kurulması ile doğduğunu şu şekilde açıklamıştır: “Sigortacının sigorta tazminatını veya bedelini ödeme borcunun tehlikenin gerçekleşmesi ihtimaline bağlamış olması, akdin karşılıklı taahhütleri havi bir akit olma niteliğini ortadan kaldırmaz. Zira borç doğmuştur ve fakat borcun ödenmesi kanuni bir şartın

Riziko (tehlike) taşıma teorisini savunanlara göre³⁰⁰ sigortacının prim ödeme borcu karşılığında, sigorta ettirenin sözleşmenin devamı süresince tüm menfaatini teminat altına almaktadır. Bu teoriye göre sigortacının borcu tehlike gerçekleştiği anda değil, onu da kapsayacak şekilde sözleşme süresinde sigorta ettirenin menfaatini korumaktır. Türk Ticaret Kanununda, sigortacının ilk borcunun rizikoyu taşıma yükümlülüğü olarak düzenlemesi (TTK m. 1421), sözleşmenin feshi halinde işlemeyen günlere ait ödenmiş primlerin sigorta ettirene geri verilmesi (TTK m. 1419) gibi hükümlerle riziko taşıma teorisinin benimsendiği görülmektedir³⁰¹.

Sigortacının borcunu açıklamada doktrinde ayırım oluşturan bir diğer nokta sigortacının borcunun şarta bağlı olup olmamasıdır.

Doktrinde savunulan bir görüşe³⁰² göre sigortacının borcu kanuni şarta bağlı bir sözleşmedir. Bu görüşe göre sigortacının borcu, riziko gerçekleşmeden doğmaz. Bozer, sigortacının borcunun kanuni şarta bağlı bir borç olduğunu ilk önce şartın teknik unsurlarını inceleyerek şu şekilde açıklamaktadır³⁰³: “*Teknik anlamda şart, akdın hükümlerini meydana getirmesine müessir olan meşukuk bir olaydır; başka bir deyimle, meşukukiyet teknik anlamdaki şartın niteliğini teşkil eder. Teknik anlamda şartın diğer özelliği de o olayın ileride meydana gelmesi ihtimalinin olmasıdır. Bu anlamda hukuki muamelenin doğumu anında mevcut olan bir olay teknik anlamda şart sayılmaz. Teknik anlamda şart da kanuna, adaba aykırı olmamalıdır. Teknik anlamda şartın diğer özelliği de, tarafların serbest iradeleriyle hukuki muamelenin hüküm ifade etmesini belli bir olayın meydana gelmesine bağlamış olmalarıdır. Bu nitelik teknik anlamda şartı, kanuni şarttan ayırır. Kanuni şart, hukuki muamelenin hükümlerini doğurabilmesi için kanundan ötürü zaruri bir unsurdur. Kanuni şart hukuki*

gerçekleşmesine bağlanmıştır.” (Bozer, s. 117). Kender, Bozer’in borçlar hukuku kavramlarını birbirine karıştırdığını savunarak Bozer’in bu görüşünü eleştirmektedir (Kender, Sigorta, s. 168).

³⁰⁰ **Kender**, Sigorta, s. 169; **Özdamar**, s. 67; **Kayıhan**, s. 36; **Kubilay**, s. 36; **Arseven**, s. 15; **Aral Eldeleklioğlu İrem**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcu, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 22, İstanbul 2012, s. 204.

³⁰¹ **Çeker**, Sigorta, s. 57.

³⁰² **Bozer**, s. 117; **Can**, Sigorta, s. 104.

³⁰³ **Bozer**, s. 123-124.

muamelenin sıhhati üzerine müessir olmaktan ziyade, o hukuki muamelenin tesir icra edebilmesi için zaruridir.

Bu açıklamaların ışığı altında sigorta mukavelesinin şarta bağlı olup olmadığı incelenecek olursa, teknik anlamda şartın bazı özellikleri sigorta akdinde bulunmakla beraber, sigorta akdinde daha ziyade kanuni şarttan bahsedilmesi sonucuna varılır. Gerçekten sigortada tehlike kaideten, vukuu meşhuk ve müstakbel bir olaydır.”

Doktrinde savunulan diğer görüşe göre³⁰⁴ sigorta sözleşmesinin kanuni şarta bağlı olması borçlar hukuku genel hükümler ilkeleriyle bağdaşmaz. Zira sigorta sözleşmesi, sigortacının borcunun sigorta himayesi sağlamak olup ve bu borcun sözleşmenin devamı süresince var olduğu savunulmaktadır. Bu durum sigorta sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi meydana getiren bir sözleşme olmasından kaynaklanmaktadır³⁰⁵. Rizikonun gerçekleşmemesi sigortacının borcunun olmadığı anlamına gelmez.

3.1.2.3. Sigorta Sözleşmesinin Özellikleri

Sigorta sözleşmeleri, sigortacı ve sigorta ettirenin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulmaktadır. Sigorta sözleşmeleri bu kapsamda rızai bir sözleşmedir. Türk Ticaret Kanunu'nun 1421.maddesinde düzenlenen sigortacının sorumluluğunun primin veya taksitin ödenmesi ile başlayacağına dair hüküm sigorta sözleşmesini aynı sözleşme³⁰⁶ haline getirmez. Sigorta sözleşmesi primin ödenmesinden önce başlar. Yani primin ödenmesinin sigorta sözleşmesinin kurulmasına herhangi bir etkisi yoktur. Sigortacının sorumluluğunun başlaması anı bakımından önemlidir³⁰⁷. Riziko sigorta ettirenin

³⁰⁴ **Kender**, Sigorta, s. 169; **Özdamar**, s. 67; **Kayihan**, s. 36.

³⁰⁵ Şeker'e göre sigorta sözleşmeleri sürekli borç ilişkisi kuran bir sözleşme değil ani edimli bir sözleşmedir (**Şeker**, s. 1057 vd.).

³⁰⁶ Aynı sözleşmeler: Bir hakkı veya hukuki ilişkiyi bir eyleme ihtiyaç duymaksızın kuran devreden ve değiştiren sözleşmedir. Aynı sözleşmelerin mutlaka tasarruf işlemi olması gerekir.

³⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz., **Aral Eldeleklioğlu** İrem, Sigorta Sözleşmelerinde Prim Ödeme Borcu, MÜHF-HAD,C.13, İstanbul 2007, s. 118 vd.; **Aral Eldeleklioğlu**, Sigorta Ettiren, s. 213 vd.; **Doğan**, Burak Özel Sigortalarda, Sigorta Himayesinin Başlayacağı ve Sona Ereceği Anı Tayin Eden Esaslar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölümü Ticaret Hukuku Anabilim

prim ödemesinden önce gecikmişse sigorta sözleşmesi hükümsüz kalacaktır çünkü sigortacının sorumluluğu doğmayacaktır. Örneğin hayat sigortalarında sigorta ettiren ilk primi veya ilk taksiti ödemediği takdirde sigortacı herhangi bir sorumluluğu olmadığı için tazminat ödemez³⁰⁸.

Sigorta sözleşmeleri yapısı itibariyle genel olarak uzun süreli ilişkiler meydana getirmektedir. Bazı sigorta sözleşmeleri hariç (şehirlerarası yolculuklarda otobüs veya uçakların yolculuk boyunca yapmış olduğu sigortalar gibi) sigortacı ile sigorta ettiren sürekli ilişki kurmaktadır. Sürekli ilişkiler sürekli edimli bir sözleşme meydana getirir. Sigorta ettiren prim borcunu ödemiş olsa dahi rizikonun gerçekleşme ihtimalini arttırmamak, sigortalı şeyde meydana gelen değişiklikleri haber vermek gibi yükümlülükleri vardır. Sigortacının ise yukarıda ifade edildiği gibi sigorta sözleşmesi süresince sigorta ettirenin menfaatlerini himaye borcu vardır. Bu sebeplerle sigorta sözleşmeleri sürekli edimli sözleşmelerdir³⁰⁹.

Sigorta sözleşmelerinin meydana gelmesinde taraflar dürüstlük kuralına uygun hareket etmelidir. Sigorta sözleşmelerinde dürüstlük kuralına uygun hareket etme daha çok sigorta ettirene düşmektedir. Sigorta sözleşmelerinde, sözleşmenin içeriği büyük ölçüde sigorta ettirenin beyanı üzerine kurulur. Sözleşmenin devamı süresince de taraflar özellikle de sigorta ettiren dürüstlük kuralına uygun davranmalıdır. Sigorta ettirenin bu noktada en önemli yükümlülüğü rizikonun gerçekleşmesini önleyici tedbirler alma ve riziko gerçekleştiğinde meydana gelen zararın büyümesini engellemedir. Sigorta ettirenin bu tür durumlardaki davranışları dürüstlük kurallarına uygun olmalıdır³¹⁰. Sigortacı da dürüstlük kurallarına uygun hareket etmek zorundadır. Sigortacılar genel olarak şirket şeklinde teşkilatlanmışlardır ve bu noktada sigorta ettirene karşı daha güçlü durumdadırlar. Ayrıca uygulamada sigorta ettiren ile imzalanan sözleşmelerin önceden hazırlanmış teklifnameler şeklinde

Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2011, s. 56 v.d; **Çapa** M. Sadık, Geçmişe Etkili Sigorta, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 3-4, Ankara 2014, s. 342-345.

³⁰⁸ **Özdamar**, s. 74; **Bozer**, s. 117; **Can**, Sigorta, s. 103.

³⁰⁹ **Özdamar**, s. 74; **Can**, Sigorta, s. 104; **Bozer**, s. 118; Karşı görüş: Şeker'e göre primler taksit şeklinde ödense dahi sigorta sözleşmeleri ani edimli sözleşmelerdir. (**Şeker**, s. 1057)

³¹⁰ **Özdamar**, s. 74; **Bozer**, s. 118; **Can**, Sigorta, s. 104; **Kayıhan**, s. 48; **Kubilay**, s. 35.

olduğundan dolayı da sigorta ettiren üzerinde daha güçlü konumda bulunmaktadır. Bu noktada sigorta şirketleri, sigorta ettireni sözleşmeden önce aydınlatma ve ihtiyacına uygun sözleşme yapılmasını sağlamalıdır³¹¹.

Sigorta sözleşmeleri tesadüfe bağlı sözleşmelerdir. Tesadüfe bağlı sözleşme, borcun doğup doğmayacağına veya doğacak borcun kapsamı önceden belli olmayan sözleşmelere denir. Hukukumuzda piyango, şans oyunları tesadüfe bağlı sözleşmeler grubu içerisinde yer almaktadır³¹². Ancak sigorta sözleşmelerinin karakteri tam anlamıyla tesadüfe bağlı sözleşmeler ile uymaz. İlk farklılık sigorta sözleşmelerinde riziko meydana geldiğinde sigorta şirketi sigorta ettirenin zararını giderir. İkinci farklılık ise bazı sigorta sözleşmelerinde aktüerya ve istatistik gibi dalların ortaya koymuş olduğu bilimsel gerçeklikler ışığında sigorta şirketinin borcu ve kapsamı gerçeğe yakın bir şekilde hesaplanabilmektedir. Dolayısıyla bu tür sözleşmeleri tesadüfe bağlı sözleşme olarak görmek uygun değildir³¹³.

Sigorta sözleşmeleri, tüketici sözleşmeleri niteliğinde bir sözleşmedir. Tüketici sözleşmelerinin tam olarak anlaşılabilmesi tüketici kavramı açıklandıktan sonra tüketici sözleşmeleri açıklanacaktır. Tüketici, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun tanımlar başlığını taşıyan 3. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre tüketici, bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek veya tüzel kişidir³¹⁴. Buna göre tüketici sözleşmeleri, girişimci ile tüketici arasında yapılan ve girişimcinin tüketicinin ticari veya mesleki olmayan özel amacını gerçekleştirmek için bir malın

³¹¹ **Özdamar**, s. 75; **Bozer**, s. 119; **Can**, Sigorta, s. 104; **Kayıhan**, s. 48, **Kubilay**, s. 35; **Atabek**, Sigorta, s. 12.

³¹² **Özdamar**, s. 75; **Can**, Sigorta, s. 107; **Bozer**, s. 120; Ayrıntılı bilgi için bkz., **Tüzüner** Özlem, Kumar ve Bahis Borcu Hakkında De Lege Ferenda Düşünceler, TBB Dergisi, Ankara 2013, s. 266 vd.

³¹³ **Bozer**, s. 121; **Kender**, Sigorta, s. 5.

³¹⁴ **Deryal** Yahya, Tüketici Hukuku, Ankara 2008, s. 64; **Özel** Çağlar, Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2014, s. 24; **İnal** Tamer, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Hazırlanmış Tüketici Hukuku, Ankara 2014, s. 5; **Akipek** Şebnem, Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999, s. 73; **Ozanoğlu** Hasan Seçkin, Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulama Alanı), AÜHFD, C.50, S. 1, Ankara 2001, s. 57; **Ozanoğlu** Hasan Seçkin, Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulanma Alanı (Tüketici Kavramına Mukayeseli Bir Yaklaşım), Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 663 vd; **Zevkililer** Aydın, Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2004, s. 81.

mülkiyetini veya kullanımını devretmeyi veya bir hizmetin sağlanmasını, tüketicinin ise bedel ödemeyi yükümlendiği sözleşmelerdir³¹⁵. Doktrinde kanunda yapılan bu tanım karşısında tüketici sözleşmelerinin kapsamı konusunda tartışmalar yapılmış ve sözleşmenin kapsamının belirlenmesinde amaç teorisi benimsenmiştir. Amaç teorisi, tarafların yapmış oldukları hukuki işlem iradesidir. Taraflar yapmış oldukları işlemle ekonomik veya hukuki sonucu mesleki veya ticari olmayan amaçla gerçekleştirmiş olmalıdır. Bu amaçla yapılan sözleşmeler amaç teorisine göre tüketici sözleşmesidir. Tarafların amacının belirlenmesinde ise güven teorisi³¹⁶ esas alınmalıdır. Güven teorisi ile sözleşmenin taraflarının amacı yorumlanarak yapılan sözleşmenin tüketici sözleşmesi olup olmadığı belirlenecektir³¹⁷. Sigorta sözleşmelerinin yukarıda yapılan açıklamalar ışığında tüketici sözleşmeleri benzer yönleri bulunmaktadır. Sigorta sözleşmelerinde sigorta ettiren prim öder, sigortacı ise rizikoyu üstlenir. Bu kapsamda sigortacının rizikoyu üstlenmesi bir hizmet, sigorta sözleşmesi ise hizmet edimini içeren bir sözleşme olarak nitelendirilebilir. Bir başka benzerli tüketici sözleşmelerinde tüketici bedel ödemek zorundadır. Sigorta sözleşmelerinde de sigorta ettiren prim ödeme şekliyle sigortacının rizikoyu üstlenmesine karşılık bedel ödemektedir³¹⁸. Ancak bazı noktalarda oluşan farklılıklar nedeniyle sigorta sözleşmeleri tümüyle tüketici sözleşmesi olarak nitelendirilemez. Amaç teorisi açısından bakıldığında sigorta sözleşmelerini ikiye ayırmak gerekir. Amaç teorisine göre kişilerin mesleki veya ticari amaç gütmeyen yapmış oldukları sözleşmeler tüketici sözleşmesidir. Buna göre kişi mesleki veya ticari olmayan amaçla sigorta yaptırmışsa (kasko, hayat sigortaları gibi) yapılan sigorta sözleşmesi aynı zamanda tüketici sözleşmesidir. Ancak kişi mesleki veya ticari amaçla sigorta yaptırmışsa yapılan sözleşme tüketici

³¹⁵ **Ozanoğlu**, Tüketici, s. 59; **Tiryaki** Betül, Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, Ankara 2007, s. 34; **Deryal**, s. 73; **İnal**, s. 5; **Özel Çağlar**, Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1999, 28 vd.; **Özel**, Tüketici, s. 34; **Özdamar**, s. 76.

³¹⁶ Güven Teorisi: Sözleşme yapılırken taraflar arasında adil bir menfaat dengesinin kurulabilmesi amacıyla geliştirilmiş bir teoridir. Güven teorisine göre tarafların irade beyanları yorumlanırken makul ve dürüst karşı taraf tipini esas alır. Buna göre sözleşmenin taraflarının bildiği hal ve şartlar dürüstlük kuralına göre yorumlanacak ve kişinin irade beyanına bu şekilde anlam verilecektir (**Antalya**, s. 161).

³¹⁷ **Ozanoğlu**, Tüketici, s. 60; **Tiryaki**, s. 34.

³¹⁸ **Kubilay**, s. 37.

sözleşmesi değildir³¹⁹. Buna ilişkin “Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama ve Usul Esaslarına Dair Yönetmeliğin” 14. maddesinde³²⁰ düzenlenen hususların sigorta sözleşmelerine uygulanmayacağı hükme bağlamıştır³²¹.

3.1.3. Sigorta Sözleşmesinin Türleri

3.1.3.1. Hayat Sigortası- Hayat Dışı Sigorta

3.1.3.1.1. Hayat Sigortası

Hayat sigortası; sigortacının belirli bir prim karşılığında sigorta ettirenin sözleşmede belirtilen süre içerisinde yaşam kaybı veya sözleşmede belirtilen süreden daha uzun yaşaması halinde sigorta ettirene veya sigorta ettirenin belirlemiş olduğu kişilere sigorta bedelini ödediği sigorta türüdür³²². Hayat sigortalarında risk, belirli bazı olayların meydana gelmesi sonucunda kişisel gelirin azalması veya tamamen ortadan kalkmasıdır. Hayat sigortası sözleşmeleri esas olarak bir kişinin belirli bir tarihte hayatta kalması veya ölmesi üzerine yapılır. Ancak sakat kalma, muhtaç hale gelme durumları için ek bir sözleşme yapılabilir³²³. İnsanlar hayat sigortaları ile kendilerini ve özellikle yakınlarını güvence altına almaktadırlar³²⁴. Gelirin azalmasından veya yok

³¹⁹ Kubilay, bu şekilde bir ayrıma gitmeden yapılan tüm sigorta sözleşmelerinin tüketici sözleşmesi olması gerektiği savunmaktadır.

³²⁰ Madde 14: Aşağıdaki satışlara bu yönetmelik hükümleri uygulanmaz.

a) Beslenme destek ürünleri hariç olmak üzere gıda ve içeceklerin veya halkın gündelik tüketimine yönelik olan diğer malların tedarikine ilişkin satışlar,

b) Sigorta sözleşmeleri,

c) İşyeri dışında satışa sunulması teamül, ticari örf veya adetten kabul edilen mal veya hizmet satışları.

³²¹ Özdamar, s. 77; Kubilay, s. 37.

³²² Yorulmaz Çiğdem, Ölüm Sigortası, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2010, s. 289; Uşan M. Fatih, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, Ankara 2009, s. 227; Çeker, Yargıtay, s. 10; Kubilay, s. 118; Can, Sigorta, s. 165, Hayat sigortaları ile ilgili olarak TTK'nın 1487. maddesi şu şekilde tanım yapmaktadır: “Hayat sigortası ile sigortacı, belli bir prim karşılığında, sigorta ettirene veya onun belirlediği kişiye, sigortalının ölümü veya hayatta kalması hâlinde, sigorta bedelini ödemeyi üstlenir.” şeklindeki düzenlemeyle hayat sigortası sözleşmesinin bir kişinin ölümü veya belirli bir tarihte hayatta kalması üzerine yapıldığını belirtmiştir.

³²³ Ünan Samim, Hayat Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 1998, s. 1.

³²⁴ Akmut, s. 13.

olmasından en çok etkilenecek olan sigorta ettirenin yakınlarıdır. Bu yönüyle hayat sigortasının sosyal bir yönü bulunmaktadır.

Hayat sigortaları, nitelik olarak meblağ sigortasıdır. Meblağ sigortası, sigorta sözleşmesinde belirtilen rizikonun gerçekleşmesi sonucunda herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın sigorta sözleşmesinde öngörülen sigorta bedelinin ödenmesini öngören sigortadır³²⁵. Hayat sigortasında sigortalanan husus kişinin hayatı veya şahsına bağlı kişisel değerlerdir. Bu kişisel değerlerin objektif olarak ölçülmesi mümkün olmadığında sözleşmede belirlenen sigorta bedeli ödenir. Hayat sigortaları bu yönüyle meblağ sigortaları içerisinde yer alır. Bu sebepten dolaydır ki hayat sigortalarında zenginleşme yasağı söz konusu olmaz³²⁶.

Hayat sigortaları iki türlü olarak yapılmaktadır: Süreli hayat sigortası ve tam hayat sigortası.

Süreli hayat sigortasında sigorta poliçesi belirli bir süre için düzenlenir. Bu süre bittiğinde sigorta ettiren ile sigortacı arasındaki ilişki biter. Bu süre içinde sigorta ettiren ölürse sigortacı sigorta bedelini ödemek zorundadır. Bu tür sigortaların süresi kısa olduğundan dolayı primler de düşüktür³²⁷.

Tam hayat sigortaları, uzun süreli sigortalardır. Yapılan bu tür sigorta sözleşmesinde kişinin ölümü halinde sigorta bedeli ödenir. Burada önemli olan sigortacının kişinin öleceği zamanı iyi tahmin edip ona göre prim tespiti yapılmalıdır. Bu tür sigorta özellikle gençler açısından faydalıdır. Tam hayat sigortalarında sözleşme iptal edildiğinde sigortacı ödediği primleri tekrar geri alma olanağı vardır³²⁸.

³²⁵ Can, Sigorta, s. 49; Kubilay, s. 118.

³²⁶ Can, Sigorta, s. 49; Çeker, Yargıtay, s. 14; Hızır Serdar, Türk Ticaret Kanunu'nda Yer Alan Mal Sigortalarına İlişkin Muhtelif Hüküm ve İlkelerin Sorumluluk Sigortasına Uygulanabilirliği, TBB Dergisi, Ankara 2009, s. 277.

³²⁷ Kubilay, s. 118.

³²⁸ Kubilay, s. 118.

3.1.3.1.2. Hayat Dışı Sigorta

Hayat dışı sigortalar, kişilerin malvarlıklarını koruma ihtiyacından ortaya çıkmıştır. Sigortanın amacı sigorta ettirenin uğradığı zararları tazmin etmektir. Hayat dışı sigortaların konusu değeri para ile ölçülebilen her türlü mal, hak ve alacaklardır³²⁹. Hayat dışı sigortalarında sigorta ettirilen malın gerçek değeri göz önünde bulundurularak sigorta sözleşmesi yapılır. Hayat dışı sigortalar ilk önce nakliye alanında ortaya çıkmış daha sonra yangın sigortası oldukça rağbet görmüştür. Zamanla ortaya çıkan riskler karşısında hayatın değişik alanlarında hayat dışı sigortalar yapılmıştır. Yangın sigortaları, deprem sigortaları, hırsızlık sigortaları ve kaza sigortaları en yaygın hayat dışı sigorta türlerindedir³³⁰.

3.1.3.2. İhtiyari Mesuliyet Sigortası- Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

3.1.3.2.1. Genel Olarak

Sorumluluk sigortası, kişinin ödeyeceği primler karşılığında sigortacının, sigorta ettirenin kusurlu veya kusursuz olarak yapmış olduğu bir davranış sonucunda üçüncü kişilere vermiş olduğu zararların tazminini güvence altına alan bir sigorta çeşididir³³¹. Üçüncü kişiye verilen zarar, kanuni veya sözleşmesel sorumluluktan doğabilir.

Sorumluluk sigortası, sigorta ettirenin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Aksine sigorta ettirenin sorumluluğu devam eder. Sorumluluk sigortası, sigorta ettirenin yapmış olduğu fiil dolayısıyla malvarlığındaki eksilmelere karşı koruma sağlar. Sigorta ettiren, esasında malvarlığında meydana gelebilecek bir eksilmeye karşı kendisini koruma altına almaktadır. Bu şekilde sigorta ettiren zarar verici davranışın ekonomik olarak ağır sonuçlarından kurtulmuş olur. Sorumluluk

³²⁹ **Çeker**, Yargıtay, s. 11; **Kubilay**, s. 89; **Can Mertol**, Birden Çok Sigorta, Ankara 2004, s. 7-10.

³³⁰ **Kubilay**, s. 89 vd.; **Çeker**, Yargıtay, s. 11.

³³¹ **Kubilay**, s. 111; **Çeker**, Yargıtay, s. 162; **Bozer**, s. 254.

sigortalarında riziko, sigorta ettirenin malvarlığındaki eksilme ihtimalidir. Bu sigorta sigorta ettirenin malvarlığının pasif kısmı teminat altına alınır³³².

Sorumluluk sigortalarının bir diğer yönü zarar görenin zararının tazmin edilmesinin garanti edilmesidir. Meydana gelen zarar verici olaylarda zarar verenin zararını tazmin etmeye yanaşmaması veya zararı tazmin edecek ekonomik varlığının bulunmaması sebebiyle zarar görenler mağdur olmaktadır. Özellikle günümüzde motorlu taşıt sayısının hızla artması ve bu artışla birlikte tehlike ihtimalinin artması sorumluluk sigortalarını hayatımızın vazgeçilmez bir ögesi haline getirmektedir. Hem zarar verenin malvarlığının korunması hem de zarar görenin zararının giderilmesi için sorumluluk sigortalarının vazgeçilmez olduğunu bir kez daha göstermektedir³³³.

Sorumluluk sigortaları ilk olarak 1681 yılında denizcilik rizikolarına karşı yapılmıştır. Ancak bu sigorta türü kişinin vermiş olduğu zarar sebebiyle malvarlığındaki azalmayı engellemek amacıyla yapıldığından dolayı o dönemde, ahlaki kurallara aykırı görülmüştü³³⁴. Ancak sigortaya getirilen sınırlamalar ile bu ahlaki kurallara aykırılık noktasındaki görüş değişmeye başlamıştır³³⁵. Motorlu araçlara ilişkin olarak ilk sorumluluk sigortası 1918 yılında Danimarka'da yapılmıştır. Daha sonra İngiltere (1930), İsviçre (1932), Almanya (1939), Belçika- Hollanda-Lüksemburg (1955), Japonya (1955), Tunus (1960), İspanya (1962), İtalya (1969) ve Fransa (1958)' da yapılmaya başlanmıştır³³⁶. Türkiye'de ilk sorumluluk sigortasına yönelik ilk düzenleme 11.05.1953 tarih ve 6085 Sayılı Karayolları Trafik Kanununun kabulü ile

³³² **Bozer**, s. 255; **Çeker**, Yargıtay, s. 162; **Can Mertol**, Türk Özel Sigorta Hukuku, Ankara 2007, s. 159; **Kender** Rayegan, Mesuliyet Sigortalarının Mahiyeti ve Türleri, Mesuliyet Sigortaları, III. Sigorta Semineri Tebliği, Ankara 1977, s. 3; **Can**, Birden Çok Sigorta, s. 17; **Fidan** İsmail, Sorumluluk Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesi, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2005, s. 34.

³³³ **Kubilay**, s. 112; **Fidan**, s. 35; **Hızır**, s. 270-273.

³³⁴ **Fidan**, s. 35; **Kender**, Mesuliyet, s. 3; **Bozer**, s. 258.

³³⁵ Getirilen sınırlamalar, cezai sorumluluğun parasal sonuçlarına karşı sigorta ettirilemeyeceği ve hukuki sorumluluk alanında kasten verilen zararların sonuçlarına karşı sigorta ettirilemeyeceğidir (**Fidan**, s. 35; **Kubilay Huriye/Atakan** İbrahim, Seyahat Acentaları Sorumluluk Sigortalarında Sigortanın Kötüye Kullanılması: Sigortanın Kapsamı Yönünden Uygulamadan Bir Örnek, TBB Dergisi, Ankara 2013, s. 283).

³³⁶ **Kender** Rayegan, Trafik Sigortalarında Garanti Fonu, V. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, 25-28 Nisan 1973, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1975, s. 434.

yapılmıştır. Bu kanunun 51. maddesinde³³⁷ motorlu araçlara sorumluluk sigortası yaptırılması gerektiği hükme bağlanmıştır³³⁸.

3.1.3.2.2. İhtiyari Mesuliyet Sigortası

Motorlu aracın işletilmesi sonucunda meydana gelen kazadan dolayı ortaya çıkan zararın, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası poliçesinde belirtilen miktardan fazla olması³³⁹ veya Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası kapsamı dışında olması ihtimaline karşılık isteğe bağlı olarak yapılan sorumluluk sigortasıdır³⁴⁰. Motorlu Kara Taşıtları İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarınının 1. maddesinde ihtiyari mali sorumluluk sigortasının tanımı şu şekilde yapılmıştır: “Sigortacı, işbu poliçede gösterilen aracın kullanılmasından doğan ve Karayolları Trafik Kanununa ve Umumi Hükümlere göre aracın işletenine terettüp eden hukuki sorumluluğu ve bu poliçe teminat kapsamında olmak şartıyla Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde kalan kısmını, poliçede yazılı hadlere kadar temin eder. İşbu sigorta, sigorta ettirenin haksız taleplere karşı müdafaasını da temin eder.”

İhtiyari mesuliyet sigortası kasko sigortası ile birlikte de yapılabilir. Kasko sigortası, sigortalının karayolunda motorlu veya motorsuz araçlardan

³³⁷ 6085 Sayılı Kanun Madde 51: Motorlu nakil vasıtalarının sahipleri, bunların kullanılmasından üçüncü şahıslar aleyhine doğacak zararları telâfi etme üzere nakil vasıtaları için münferit şekilde veya grup halinde malî mesuliyet sigorta mukavelesi akdine mecburdurlar (www.mevzuat.gov.tr).

³³⁸ **Bozer**, s. 261.

³³⁹ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “sigortacının sorumluluğu belirlenerek, aracın işletenine terettüp eden hukuki sorumluluğun poliçe teminatı kapsamında olmak şartıyla Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde kalan kısmını, poliçede yazılı hadlere kadar temin edeceği belirtilmiştir. Buna göre, bu tür sigortada sigortacının sorumluluğu zorunlu mali sorumluluk sigortası poliçesinde yazılı limitin üzerinde kalan miktardan itibaren başlayacaktır.” diyerek motorlu araçlar ihtiyari sorumluluk sigortalarının ZMMS limitini aştığı durumda sorumlu olacağını belirtmiştir (Y.11.HD.,11.5.2006 T.,2005/5221 E.,2006/5515 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com). Yargıtay başka bir kararında “...ihtiyari mali mesuliyet sigortasında, sigortacının sorumluluğunun başlangıç noktası, zorunlu trafik sigortasında miktar itibarıyla güvence altına alınan limitin üst noktasıdır...” diyerek motorlu araçlar ihtiyari sorumluluk sigortasının sorumluluğunun başlangıç noktasının ZMMS sorumluluğunun bitiş noktası olduğunu belirtmiştir. (Y.11.HD.,10.11.2003 T.,2003/10470 E.,2003/10684 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com). Benzer yönde kararlar için bkz., Y.11.HD, 14.1.2003 T.,2002/7743 E.,2003/218 K.,Y.17.HD,25.12.2014 T.,2014/7371 E.,2014/19410 K. (www.kazancı.com).

³⁴⁰ **Çeker**, Yargıtay, s. 180; **Kubilay**, s. 115; **Yücel**, Motorlu Araçlar, s. 18.

doğan tehlikelere karşı menfaatinin ihlali sonucunda uğrayacağı maddi zararları tazmin eder³⁴¹.

3.1.3.2.3. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

Sigorta ettirenin kanun hükmü dolayısıyla sigorta sözleşme yapma mecburiyetinin olduğu sigorta türüne zorunlu sigorta olarak adlandırılmaktadır. Zorunlu sigortalar, genel olarak sorumluluk sigortalarında uygulanmaktadır. Sorumluluk sigortalarında sigorta ettirenin menfaati ön plandadır. Zorunlu sigortaların rizikoya maruz kalanların korunması şeklinde amacı olduğu için fon yaratma gibi bir durum ortaya ve amaç ortaya çıkmaz. Zorunlu sigortaların bu sebeplerle sosyal amacının olduğu söylenebilir³⁴². Zorunlu sigorta ihdas etme yetkisi Bakanlar Kuruluna aittir³⁴³.

Karayolları Trafik Kanununda zorunlu sigorta türü olarak Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası (ZMMS) düzenlenmiştir. ZMMS, işletilme halinde olan bir motorlu aracın, karayolunda sebep olduğu kazalardan dolayı meydana gelen kazalarda, işletenin zarar görenlere karşı verilen zararların tazminini sağlayan bir sigortadır. ZMMS' nin kapsamı, 15/08/2003 tarihinde yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası) Genel Sartlarının A.3'te yer alan bölümünde "*Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, üçüncü şahısların ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk*

³⁴¹ **Yücel**, Motorlu Araçlar, s. 20; **Sarı Güldoğan** Özlem, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Uygulamaları Işığında Hasar Analizi, Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü Sigortacılık Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010, s. 43.

³⁴² **Kender**, Sigorta, s. 194; **Omağ** Merih Kemal, Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlara Genel Bir Bakış, Zorunlu Sigortalar Paneli, İstanbul 1993, s. 13-15; **İmre** Zahit, Motorlu Taşıt Araçlarının Mecburi Mesuliyet Sigortası ve Kapsamı, V. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, Ankara 1973, s. 264; **Ünan** Samim, Yeni Zorunlu Sorumluluk Sigortaları Öngörülürken Dikkate Alınması Gerekli Olan Hukuk İlkeleri, Zorunlu Sigortalar Paneli, İstanbul 1993, s. 53; **Can**, Sigorta, s. 18; **Kubilay**, s. 113; **Bozer**, s. 256.

³⁴³ Sigortacılık Kanunu Madde 13/1: "*Bakanlar Kurulu, kamu yararı açısından gerekli gördüğu hallerde zorunlu sigortalar ihdas edebilir. Sigorta şirketleri, 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendi ile üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla faaliyet gösterdiği sigorta branşlarının kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınamaz.*"

çerçevesinde bu Genel Şartlarda içeriği belirlenmiş tazminatlara ilişkin talepleri, kaza tarihi itibarıyla geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlüdür. Sigortanın kapsamı üçüncü şahısların, sigortalının Karayolları Trafik Kanunu çerçevesindeki sorumluluk riski kapsamında, sigortalıdan talep edebilecekleri tazminat talepleri ile sınırlıdır.” şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre ZMMS, araç türlerine ve yıllara göre değişen limitler kapsamında teminat sağlar ve sadece işletilme halinde olan araçların vermiş olduğu zararların tazmin edilmesini sağlar (KTK m.91). ZMMS, üçüncü kişilere karşı verilen bedensel ve eşya zararlarını teminat altına alır³⁴⁴.

3.1.3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Kapsamında Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

3.1.3.3.1. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Sözleşmesinin Tarafları

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

ZMMS sözleşmesinin taraflarından biri sigorta ettirendir. Sigorta ettiren motorlu aracın işletenidir (KTK m. 91). İşleten araç üzerinde fiili hakimiyeti olan ve tasarruf gücüne sahip olan, maddi veya manevi yarar sağlayan kişidir³⁴⁵. Motorlu araç işleteninin değişmesi durumunda KTK m. 94'e göre devreden kişi

³⁴⁴ **Çeker**, Yargıtay, s. 164; **Eren**, Genel Hükümler, s. 719; **Yılmaz**, s. 298; **Ulaş** Işıl, Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Ankara 2010, s. 808; **Canbolat**, s. 2; **Yılmaz** Zekeriya, Karayolları Trafik Kanunu, Karayolu Taşıma Kanunu ve Sigortacılık Kanunu Hükümlerine Göre Trafik Kazaları Ve Taşımacılıktan Doğan Hukukî Sorumluluk, Tazminat, Sigorta Ve Rücu Davaları, Ankara 2004, s. 959; **TürkYılmaz** Mustafa, Trafik Kazasında Araçta Meydana Gelen Değer Kaybının Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Teminatı Kapsamında Olması, Adalet Dergisi, S. 49, Ankara 2014, s. 232; **Gökcan** Hasan Tahsin/ **Kaymaz** Seydi, Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta, Rücu Davaları ve Suçları, Ankara 2008,s. 235; **Arslan** Aziz Serkan, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Rücu Davaları, TBB Dergisi, Ankara 2010, s. 194-197; **Çeker**, Sigorta, s. 272; **Antalya**, s. 690-691; **Şenocak** Kemal, Türk Ticaret Kanununun Mal Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği, AÜHFD, C.58, S. 1, Ankara 2009, s. 192-197.

³⁴⁵ İşleten ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.3.

devir işlemini onbeş gün içinde sigorta şirketine bildirmelidir. Sigorta şirketi de onbeş gün içinde sözleşmeyi feshedebilir³⁴⁶.

KTK' nın 85. maddesinde 1996 yılında yapılan değişiklik ile sorumlu olarak işletenin yanına işletenin bağlı teşebbüs sahibi de eklenmiştir. Ancak motorlu araçlar sorumluluk sigortasına ilişkin hükümlerde bir değişiklik yapılmadığından dolayı işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi ZMMS yaptırmak zorunda değildir³⁴⁷.

ZMMS sözleşmesinin diğer tarafı sigortacıdır. Sigortacı, kaza sigortası alanında çalışmaya yetkili bir sigorta şirkettir (KTK m. 101)³⁴⁸. Sigortacılık Kanununun 3. maddesi uyarınca anonim şirket veya kooperatif şirketi olması gerekir. Sözleşmenin içeriğini taraflar belirleyebilirler. Ancak ZMMS sözleşmesine iki sınırlama getirilmiştir: Bu sınırlamalardan ilki sözleşme yapma zorunluluğudur. Buna göre kaza sigortası alanında yetkili bir şirket, ZMMS sözleşmesini yapmak zorundadır. Sigorta şirketlerinin işleten ile sözleşme yapma zorunluluğu kamu düzeni amacıyla getirilmiştir. Sözleşmeye getirilen diğer bir sınırlama, sözleşmenin koşullarına ve güvence tutarına ilişkindir. Taraflar sözleşmenin içeriğini bu noktada değiştiremezler. Genel koşullar ve güvence tutarına ilişkin hususlar Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlıkça belirlenir ve Resmi Gazetede yayımlanır (KTK m. 93)³⁴⁹.

³⁴⁶ İşletenin değişmesi halinde sigorta sözleşmesinin son bulacağına ilişkin TTK' nın 1470. maddesinde "*Sigorta edilen menfaatin sahibinin değişmesi hâlinde, aksine sözleşme yoksa, sigorta ilişkisi sona erer.*" şeklinde bir düzenleme bulunmaktadır.

³⁴⁷ **Yücel**, Motorlu Araçlar, s. 22; **Ünan** Samim, Karayolları Trafik Kanunu'nun Sekizinci Kısımının İşleten ve Araç İşleticisinin Bağlı Bulunduğu Teşebbüs Sahibinin Hukuki Sorumluluğu Başlıklı Birinci Bölümü İle Sigorta Başlıklı İkinci Bölümünde Yapılan Değişikliklere Dair, Sigorta Hukuku Dergisi, İstanbul 1998, s. 87; Aksi yönde görüş için bkz., **Çelik** Ahmet Çelik, Trafik Kazaları ve Sigortacının Sorumluluğu, İstanbul Barosu Dergisi, S. 4-5-6-, İstanbul 2000, s. 392.

³⁴⁸ **Yılmaz**, s. 299; **Eren**, Genel Hükümler, s. 719; **Arkan** Sabih, Yeni Karayolları Trafik Kanunu'nun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme, Sigorta Hukuku Dergisi, C.I, S. 3-4, İstanbul 1983, s. 258-259.

³⁴⁹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 719; **Yılmaz**, s. 299; **Çeker**, Sigorta, s. 277 vd.; **Antalya**, s. 691-692.

3.1.3.3.2. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında Zarar Gören

Sorumluluk sigortaları niteliği gereği üçlü bir ilişki ortaya çıkarmaktadır. Üçlü ilişkinin tarafları sigortacı, sigorta ettiren ve zarar gören üçüncü kişidir. Sigortacı, sigorta ettirenin üçüncü kişilere verdiği tazmin etmektedir. ZMMS, bir sorumluluk sigortası türü olduğundan dolayı üçlü ilişki mevcuttur. ZMMS, kapsamında zarar gören üçüncü kişi sigortacıdan zararını doğrudan talep ve dava edebilir. Bu noktada zarar görenin doğrudan doğruya bir alacak hakkı mevcuttur. Zarar görenin doğrudan doğruya alacak hakkı, TTK m. 1478’ de “*Zarar gören, uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının tazminini, sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla, doğrudan sigortacıdan isteyebilir.*” ve KTK m. 97’de “*Zarar gören, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde doğrudan doğruya sigortacıya karşı talepte bulunabileceği gibi dava da açabilir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Zarar görene tanınan alacak hakkı, ZMMS’ nin bütünleyici bir unsuru görülmektedir. Zarar görenin kanunun bu şekilde bir hak tanıması zarar görenin daha iyi korunmasını sağlar. Kanun bu korunmanın daha iyi sağlanması için sigorta şirketinin sigortalı ile iç ilişkiden doğan savunma olanaklarının zarar görene karşı yöneltilmeyeceği hükme bağlanmıştır (KTK m. 95)³⁵⁰.

Doğrudan doğruya talep hakkının ileri sürülebilmesinin iki şartı vardır: Bu şartlardan birinci geçerli bir ZMMS sözleşmesinin bulunması gerekir. ZMMS, trafiğe çıkarılan ve adına ruhsat verilen belirli bir araç yapılıdır. Sigorta şirketi araç işleteni ile sigortacı arasında yapılan sözleşmede belirlenen tutar miktarınca sorumludur (KTK m. 97)³⁵¹. Doğrudan doğruya alacak hakkının ileri sürülebilmesinin ikinci şartı, işletenin meydana gelen zarardan sorumlu olmasıdır³⁵².

³⁵⁰ **Yılmaz**, s. 304; **Yeşilova Aras**, s. 30; **Kender**, Sigorta, s. 220-222; **Atabek Reşat**, Zarar Görenin Doğrudan Doğruya Sigortacıya Müracaat Hakkı, BATİDER, Ankara 1971, s. 121; **Özsunay Ergun**, Trafik Kazasında Zarar Gören Üçüncü Şahsın Sigortacıya Karşı Doğrudan Doğruya Alacak Hakkı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 1966, s. 914.

³⁵¹ **Yılmaz**, s. 304; **Özsunay**, Alacak Hakkı, s. 916.

³⁵² İşletenin sorumlu olması için illiyet bağıını kesen sebeplerin olmaması yeterlidir. İlliyet bağıını kesen sebepler varsa işleten sorumluluktan kurtulur, dolayısıyla sigorta şirketi de sorumlu olmaz (Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.4.).

Zarar görenin talep hakkının hukuki niteliğini tam olarak belirlenmemiştir. Doktrinde zarar görenin alacak hakkının hukuki niteliğine yönelik çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

Zarar görenin talep hakkına ilişkin doktrinde savunulan görüşlerden birisi bağımsız bir talep hakkı görüşüdür. Bu görüşü savunanlara göre alacak hakkı kanundan doğar ancak olay yönünden sigorta sözleşmesine bağlıdır³⁵³. Bu görüşü savunanlar üçüncü kişinin talep hakkının hüküm ve sonuçları yönünden tam üçüncü kişi yararına sözleşmeden farksız olduğunu düşünmektedirler. Ancak sigorta şirketinin, sigorta ettirene ileri sürebileceği savunmaları KTK m. 95 gereği zarar görene ileri süremeyeceğinden dolayı zarar görenin talep hakkını üçüncü kişi yararına sözleşme olarak nitelendirmemekte, kanundan doğan bağımsız bir hak olarak nitelendirmektedir³⁵⁴.

Sorumluluk sigortalarının zarar görenin alacak hakkının hukuki niteliğine ilişkin bizimde katıldığımız diğer görüşe göre, zarar görenin alacak hakkı üçüncü kişi yararına sözleşmedir³⁵⁵. Çünkü tam üçüncü kişi yararına sözleşmelerde de üçüncü kişi edimin ifasını talep yetkisini doğrudan kazanmaktadır. Doğrudan kazanmanın sebebi alacaklı ile borçlu anlaşarak edimin ifasını talep yetkisini

³⁵³ **Özsunay**, Alacak Hakkı, s. 915; **Hızır**, s. 272; **Karayalçın** Yaşar, Sorumluluk (Mesuliyet) Sigortaları, Sigorta Hukuku Dergisi, C.2, S. 1-2, Ankara 1984, s. 52; **Türk** Hikmet Sami, Mecburî Malî Sorumluluk Sigortası ve İzinsiz Kullanmalar, BATİDER, Ankara 1971, s. 344.

³⁵⁴ **Özsunay**, Alacak Hakkı, s. 915; **Şenocak** Kemal, Karayolları Trafik Kanununa Göre Mağdurun Doğrudan Doğruya Sigortacı Karşısındaki Alacak Hakkı, BATİDER, Ankara 2009, s. 279; Hızır, üçüncü kişinin alacak hakkının üçüncü kişi yararına sözleşme olarak kabul edilmemesi noktasında farklı bir gerekçe ileri sürmüştür. Hızır' a göre sorumluluk sigortası sözleşmesinin amacı sigorta ettirenin malvarlığında meydana gelebilecek azalmayı önlemektir. Bu sebeple üçüncü kişinin alacak hakkı üçüncü kişi yararına sözleşme değildir. Hızır bu görüşünü şu şekilde ifade etmiştir: "*Her ne kadar sorumluluk sigortasından zarara uğrayan üçüncü kişi doğrudan yararlı olsa da, bu sigorta tipinin oluşum amacı, sigorta ettirenin fiili neticesinde doğan sorumluluğu nedeniyle kendi malvarlığında meydana gelecek azalmanın önlenmesidir. Ayrıca, açıklanan bu durum, sigortacının sigorta ettiren/zarar veren gibi sorumlu olması anlamına da gelmez. Zira buradaki tazminat borcunun asıl sorumlusu, sigortacı değil, sigorta ettiren/zarar veren kişidir.*" (**Hızır**, s. 272). Aynı görüşte; **Şenocak** Kemal, Mesleki Sorumluluk Sigortası, Ankara 2000, s. 35.

³⁵⁵ **Eren**, Genel Hükümler, s. 1143; **Oğuzman/Öz**, s. 429. Üçüncü kişi yararına sözleşme, TBK m. 129'da düzenlenmiştir. Buna göre bir sözleşmede ifanın taraflarca yapılan sözleşme uyarınca üçüncü kişiye yapılmasının kararlaştırıldığı sözleşmeler üçüncü kişi yararına sözleşmelerdir. Üçüncü kişi yararına sözleşmeler eksik üçüncü kişi yararına sözleşme ve tam üçüncü kişi yararına sözleşme olmak üzere ikiye ayrılır: Eksik üçüncü kişi yararına sözleşmede üçüncü kişi sadece ifayı kabul yetkisine sahiptir. Tam üçüncü kişi yararına sözleşmede üçüncü kişi ifayı kabul yetkisi ile birlikte ifayı talep yetkisine de sahiptir (**Eren**, Genel Hükümler, s. 1146; **Akyol** Şener, Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul 2008, s. 9).

üçüncü kişiye vermiş olmasıdır. Üçüncü kişi yararına yapılan sözleşmelerde üçüncü kişiye yapılan kazandırma alacaklı ile borçlu arasında yapılan sözleşmeye bağlıdır. Üçüncü kişi yararına yapılan sözleşmelerde, kazandırmayı borçlu yapmakla birlikte dolaylı olarak alacaklı tarafından yapılan bir kazandırmadır. Yani borçlu kazandırmayı kendi malvarlığından yapmakta ancak alacaklıya olan borcunu ifa amacıyla yapmaktadır. Borçlu üçüncü kişiye yapmış olduğu ifa ile hem kendi borcunu hem de dolaylı olarak alacaklının üçüncü kişiye olan borcunu sona erdirmektedir. Üçüncü kişi yararına sözleşmelerde, üçüncü kişi alacaklı sıfatını kazanmaz³⁵⁶. Üçüncü kişi yararına sözleşmelere ilişkin bu özellikleri ZMMS' ye uyarladığımızda, zarar görenin sözleşmeden dolaylı olarak yararlandığını söyleyebiliriz. Öncelikle sorumluluk sigortalarında zarar görenin zararını, sigorta şirketinden talep etme yetkisi hem kanunen düzenlenmiş hem de sigorta şirketi ile sigorta ettiren arasında yapılan sözleşmenin içeriğinde yer almaktadır. Kanunkoyucunun zarar görenin zararını sigorta şirketinden doğrudan talep edebilmesine yönelik yapmış olduğu düzenlemeler ZMMS sözleşmesinin niteliğini değiştirmemektedir³⁵⁷. Sigortacının zarar görene yapmış olduğu ödeme ile hem sigorta ettirene olan borcunu sona erdirmiş olur hem de sigorta ettirenin zarar görene olan tazminat borcunu sona erdirmiş olur. Trafik kazası sonucunda zarar gören üçüncü sigorta şirketinden zararını doğrudan talep edebilmesine rağmen alacaklı sıfatını kazanmaz. Üçüncü kişi yararına sözleşmelerde borçlu, üçüncü kişiye ve alacaklıya karşı sahip olduğu her türlü savunmaları ileri sürebilecekken, sorumluluk sigortalarında sigorta şirketi kanun hükmü gereği zarar görene sigorta ettirene karşı sahip olduğu savunmaları ileri süremez. Sorumluluk sigortalarında zarar görenin sigorta şirketinden doğrudan doğruya alacak hakkının özelliklerinin üçüncü kişi yararına sözleşmenin özelliklerinden ayrılan tek yönü budur³⁵⁸. Yapılan değerlendirmeler ışığında trafik kazası sebebiyle zarar görenin alacak hakkının hukuki niteliği üçüncü kişi yararına sözleşmedir.

³⁵⁶ **Yeşilova Aras**, s. 73; **Akyol**, Sözleşme, s. 139-141; **Şenocak**, Alacak Hakkı, s. 285.

³⁵⁷ **Yeşilova Aras**, s. 80; **Akyol Şener**, Üçüncü Şahsın İfayı Kendi Adına Talep Yetkisi, İstanbul 2007, s. 100.

³⁵⁸ **Akyol**, Sözleşme, s. 22; **Yeşilova Aras**, s. 73; **Eren**, Genel Hükümler, s. 1146; **Akyol**, Talep, s. 130.

Doktrinde kabul görmemekle birlikte zarar görenin sigorta şirketinden doğrudan doğruya alacak hakkını kanun hükmüne dayalı alacağın devri olarak kabul etmektedir³⁵⁹. Sorumluluk sigortaları bakımından zarar görenin alacak hakkını alacağın devri olarak nitelendirmek mümkün değildir. Alacağın devri ile devredilen kişi alacaklı sıfatını kazanmakta iken, zarar gören üçüncü kişi alacaklı sıfatını kazanmaz. Zarar gören kişi sadece zararının tazminini talep etme hakkına sahip olur³⁶⁰.

3.1.3.3.3. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasının Kapsamında Yer Alan Zararlar

3.1.3.3.3.1. Maddi Zararlar-Manevi Zararlar

Maddi zarar, failin haksız fiil neticesinde zarar görenin malvarlığında meydana gelen eksilmedir³⁶¹. Zararı geniş yorumlamak gerekir ve zarar meydana gelmeseydi kişinin malvarlığındaki artışlar da zarar kapsamında yer alır³⁶². Sigorta şirketinin ZMMS kapsamında maddi zararlar yönünden kişiye ve şeye ilişkin zararlardan sorumludur³⁶³. Kişiye ilişkin zararlar aşağıda inceleneceğinden dolayı bu bölümde şeye ilişkin zararları inceleyeceğiz. Şeye ilişkin zarar, kaza neticesinde bir şeyin hasar görmesi, yok olması veya kaybolmasıdır. Şey, motorlu araç, motorlu araçta taşınan eşya veya motorlu aracın çarptığı şey olabilir. Sigorta şirketi meydana gelen her maddi zararı karşılamaz. ZMMS sözleşmesi kapsamına girmeyen zararlar, zarar görene ait

³⁵⁹ Arseven, s. 142

³⁶⁰ Akyol, Sözleşme, s. 113.

³⁶¹ Eren, Genel Hükümler, s. 739 vd.; Özdemir H. Enver, Trafik Kazalarından Doğan Tazminat ve Sigorta Davaları, İstanbul 1988, s. 37.

³⁶² Y.4.HD., 18.12.1984 T., 1984/9369 E., 1984/9456 K., sayılı bir kararında "...Bilindiği gibi dar anlamda zarar, "mal varlığının zararlandırıcı eylem sonucu düştüğü durum ile, bu eylem olmasa idi bulunacağı durum arasındaki fark" olarak tanımlanır. Bu tanıma giren zararlar fiili (eylemli-efektif) zararlardır. Oysa Borçlar Kanununun 41. maddesinde ifadesini bulan zarar, haksız eylem sonucu mal varlığında meydana gelen azalma (fiili-efektif zarar) ile birlikte, o haksız eylem sebebiyle malvarlığında meydana gelmesi engellenen çoğalmayı da kapsar. Haksız eylem ile engellenen bu çoğalma ise, malvarlığının zararlandırıcı davranış (eylem, olay olgu) dan sonraki durumu ile çoğalma ihtimali gerçekleşseydi ulaşacağı var sayılan (farazi) durum arasındaki farktan oluşan kârı ifade eder (Braun Avcı, s. 42).

³⁶³ Yılmaz, s. 109.

olmayan araçta taşınan eşyalar, işleten ile malik arasında motorlu araca ilişkin zararlarıdır³⁶⁴.

Sigorta şirketi ZMMS kapsamında meydana gelen maddi zararları sigorta limitlerine kadar karşılar. Karayolları Motorlu Araçlar İçin Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarının A3 kısmında yer alan “*Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında,bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk çerçevesinde bu Genel Şartlarda içeriği belirlenmiş tazminatlara ilişkin talepleri, kaza tarihi itibarıyla geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlüdür.*” şeklindeki düzenleme ile sigorta şirketinin poliçe miktarı ile sorumlu olduğunu belirtmiştir. Sigorta miktarını aşan zararlar için, ihtiyari sorumluluk sigortasına veya işletene başvurulur³⁶⁵.

Manevi zarar, trafik kazası sonucunda zarar görenin ölmesi halinde yakınlarının, bedensel bütünlüğün ihlal edilmesi halinde yaralanan kişinin kişilik değerlerinde meydana gelen eksilmedir. Manevi zararın meydana gelmesi için zarar görenin duyması, hissetmesi veya yaşama sevincinin azalması gerekmez³⁶⁶. Manevi tazminat talepleri KTK m. 90'ın yapmış olduğu yollama gereği genel hükümlere göre giderilir. Yani trafik kazası sonucunda meydana gelen manevi zararlar, TBK m. 56'ya göre giderilir. Manevi zararlar, KTK kapsamında giderilmediğinden dolayı sigorta şirketinin sorumluluğu doğmaz³⁶⁷.

³⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.1.4.

³⁶⁵ **Çeker**, Yargıtay, s. 165; **Eren**, Genel Hükümler, s. 718; **Arslan**, s. 200; **Budak** Hasan Halil, Trafik Kazalarından Doğan Maddi ve Manevi Tazminatlar, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2006, s. 62.

³⁶⁶ **Eren**, Genel Hükümler, s. 790; Ayrıntılı bilgi için bkz., **Çakırca** Seda İrem, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Ağır Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebi, Yaşar Üniversitesi Dergisi, İstanbul 2013, s. 785-808; **Kılıçoğlu** Mustafa, Cismani Zarar ve Ölüm Hallerinde Manevi Zarar ve Tazminat, Kamu-İş Dergisi, C.7, S. 3, Ankara 2004, s. 1 vd.; **Tandoğan**, Manevi, s. 546; **Oğuzman/Öz**, s. 251 vd.

³⁶⁷ Bu konuda doktrinde yer alan tartışmalar ve ayrıntılı bilgi için bkz., 1.1.4.2.3.

3.1.3.3.2 Bedensel Zararlar-Ölüm

Bedensel zarar, mekanik veya psişik bir etki sonucunda kişinin vücut bütünlüğünde meydana gelen maddi veya manevi zarardır. Zarar, vücut bütünlüğünün ihlali değil, vücut bütünlüğü sonucunda meydana gelen ekonomik kayıplar, maddi veya manevi zarardır. Kişilerde meydana gelen zarar genel olarak vurma, çarpma gibi mekanik etki sonucunda meydana gelmektedir. Ancak istisnai olarak bazen bir travma sonrasında saçların dökülmesi veya sinir hastalığı sonucu herhangi bir uzvun felç kalması gibi psişik etki sonucunda bedensel zararlar ortaya çıkabilmektedir³⁶⁸. Bedensel bütünlüğün ihlalinden doğan tazminat çeşitleri, tedavi giderleri, çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan zararlar ile ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan zararlardır (TBK m. 54).

Tedavi giderleri zarar görenin sağlık durumunun iyileşmesi için yapılan teşhis, tahlil tedavi, ambulans, ameliyat giderleri, fizik tedavi gibi giderleri kapsar. Zarar görenin her hangi bir organı kullanılamaz hale geldiğinde organ yerine yapılan takma organ veya protez ücretleri de tedavi giderlerine dahildir. Kişi tedavi süresince çalışmadığından dolayı bir gelir kaybına uğrarsa bu kayıplar da tedavi giderleri kapsamında tazmin edilebilir. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...Motorlu araçların sebep oldukları kazalarda yaralanma halinde sigortacı; yaralanma sebebiyle yapılan ilk yardım, muayene ve kontrol veya bu yaralanmadan ötürü ayakta, klinikte, hastane veya benzeri yerlerdeki iyileştirme giderleri ile bu iyileştirmenin gerektirdiği diğer masrafları Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası teminat limitleri içerisinde kalmak koşuluyla zarar görene Karayolları Trafik Kanunu'nun 98. maddesi uyarınca ödemekle yükümlüdür. Bu durum karşısında, zararlandırıcı sigorta olayı sonucu, sigortalıya yapılan geçici iş göremezlik ödemeleri de bu sorumluluk kapsamı içerisinde değerlendirilerek varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, geçici iş göremezlik

³⁶⁸ **Eren**, Genel Hükümler, s. 744; **Şahin** Ayşenur, Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, Ankara 2011, s. 127; **Paksoy/İnceoğlu**, s. 1383; **Çeker**, Yargıtay, s. 166; **Çeker**, Sigorta, s. 275; **Öztürkler** Cemal, Uygulamanın İçinden Ölüm ve Bedeni Zarar Hallerinde Maddi Tazminatın Hesaplanması Teknikleri, Ankara 2003, s. 89; **Antalya**, s. 466.

ödemesini poliçe kapsamı dışında tutan mahkemenin kabulü isabetli görülmemiştir...” diyerek geçici iş göremezlik ödemesinin poliçe kapsamında olduğunu kabul etmiştir³⁶⁹. Zarar gören ile yakınlarının arasında vekalet ilişkisi varsa yakınlarının hastaneye ulaşım ücretleri de tedavi giderlerine dahil olur. Vekalet ilişkisi yoksa zarar görenin ulaşım giderlerini tazminat olarak isteyebilmesi için yakınları veya üçüncü kişiler ile vekaletsiz iş görme çerçevesinde tazminat borçlusu olması gerekir³⁷⁰.

Trafik kazalarından doğan bedensel zararlarda tedavi giderleri KTK' nın 98. maddesine göre ZMMS kapsamında giderilir. Buna göre zarar görenin tedavi masrafları öncelikle Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) karşılayacak daha sonra sigorta şirketi SGK' ya ödeme yapacaktır³⁷¹. Bu durum Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Sorumluluk Sigortası Genel Şartları A.5 maddesinde “*Teminatı: Üçüncü kişinin trafik kazası dolayısıyla bedenen eski haline dönmesini teminen protez organ bedelleri de dahil olmak üzere yapılan tüm tedavi giderlerini içeren teminattır. Kaza nedeniyle mağdurun tedavisine başlanmasından itibaren mağdurun sürekli sakatlık raporu alana kadar tedavi süresince ortaya çıkan bakıcı giderleri, tedaviyle ilgili diğer giderler.... kapsama dahildir.*” şeklinde KTK m.98'e paralel düzenleme yapılmıştır³⁷².

Kişinin bedensel bütünlüğünün ihlali sebebiyle beden ve fikir gücünün kazanç getirici şekilde kullanamaması nedeniyle ortaya çıkan zararlar çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan zararları oluşturur. Burada talep edilecek zarar farazi zarardır. Eğer kişi mesleğini yapabilmek için daha fazla

³⁶⁹ YHGK., 13.10.2010 T., 2010/10-500 E., 2010/490 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com.

³⁷⁰ **Eren**, Genel Hükümler, s. 746; **Oğuzman/Öz**, s. 93; **Öztürkler**, Bedeni Zarar, s. 92; **Budak**, s. 60; **Antalya**, s. 467; **Aşçıoğlu Çetin**, Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları, Ankara 2008, s. 441.

³⁷¹ Bu durum KTK m. 98'de “*Trafik kazalarına sağlık teminatı sağlayan zorunlu sigortalarda; sigorta şirketlerince yazılan primlerin ve Güvence Hesabınca tahsil edilen katkı paylarının % 15'ini aşmamak üzere, münhasıran bu teminatın karşılığı olarak Hazine Müsteşarlığınca sigortacılık ilkeleri çerçevesinde maktu veya nispi olarak belirlenen tutarın tamamı sigorta şirketleri ve 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 14 üncü maddesinde düzenlenen durumlar için Güvence Hesabı tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna aktarılır. Söz konusu tutar, ilgili sigorta şirketleri için sigortacılık ilkelerine göre ayrı ayrı belirlenebilir. Aktarım ile sigorta şirketlerinin ve Güvence Hesabının bu teminat kapsamındaki yükümlülükleri sona erer...*” şeklinde ifade edilmiştir.

³⁷² **Yılmaz**, s. 109; **Eren**, Genel Hükümler, s. 711; **Antalya**, s. 692.

efor sarf etmek zorunda kaldığı durumda da tazminat talep edebilir³⁷³. Zarar, çalışma için kullanılan organın ne derece kullanılabilceği göz önünde bulundurularak hesaplanır³⁷⁴. Çalışma gücünün kaybindan veya yitirilmesinden doğan zararlar KTK m. 87’de sayılan zararlardan olmadığından dolayı ZMMS kapsamında sigorta şirketinden talep edilebilir³⁷⁵.

Vücut bütünlüğünün ihlali halinde bazı durumlar da çalışma gücüne bir etkisi olmamasına rağmen zarar görenin ekonomik geleceğini sarsabilir. Zarar verici fiil sonucunda kişi, iş piyasasına dönüş yapmakta zorlanabilir veya eski iş ortamını bulamayabilir³⁷⁶ veya bir yerde çalışıyorsa işten çıkarılabilir. Kişinin

³⁷³ Kişinin mesleğini yaparken zarar verici fiil nedeniyle daha fazla efor sarf etmesi durumunda tazminat talep edilebileceğine dair Y.11.HD., 11.5.2006 T.,2005/3415 E., 2006/5510 K., sayılı bir kararında “...cismani bir zarara uğrayan kimsenin tamamen veya kısmen çalışmaya muktedir olamamasından ve ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten mütevellit zarar ve ziyan ile tüm masrafları isteyebileceği düzenlenmiştir. Davacının haksız eylem sonucu yaralanmasına bağlı olarak oluşan meslekte kazanma gücüne ilişkin kaybının işini yapmasına engel olmasa bile aynı işi meslektaşlarına oranla meydana gelen bu kayıptan dolayı daha fazla efor sarf ederek yapmak zorunda kalması halinde zarar gerçekleşmiştir” şeklinde karar vermiştir. Y.4. HD.,19.4.1982 T.,3059 E., 3839 K., sayılı başka bir kararında “... kişinin kalıcı nitelikteki sakatlıkları nedeniyle oluşan beden gücü kaybı nedeniyle gelirinde ve mal varlığında bir azalma meydana gelmemiş olsa dahi tazminatın gerekliliği kabul edilmekte ve bu güç kaybı tazminatı diye adlandırılmaktadır. Bunun ilk bakışta sorumluluk hukukunun zarar kavramına ters düştüğü ileri sürülebilir. Ancak burada beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı işi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla güç sarfıyla yaptığı gerçeğinden hareket edilerek bir anlamda zararı, fazladan sarf edilen bugünün oluşturduğu kabul edilmektedir...” diyerek efor sarf etmenin tazminat kapsamında olduğunu belirtmiştir. (www.kazancı.com).

³⁷⁴ **Eren**, Genel Hükümler, s. 747; **Oğuzman/Öz**, s. 95; **Öztürkler**, Bedeni Zarar, s. 92; **Budak**, s. 61; **Antalya**, s. 470; **Öztürkler**, Bedeni Zarar, s. 298-299; **Aşcıoğlu**, Sorumluluk, s. 448-449.

³⁷⁵ **Yılmaz**, s. 109.

³⁷⁶ Yargıtay ekonomik geleceğin sarsılmasıyla ilgili 4. Hukuk Dairesinin 27.3.1979 T., 1978/13013 E.,1979/4136 K., sayılı bir kararında “...Davacı bu davasında iyileştirme giderlerinde sayılan estetik ameliyat giderleriyle birlikte aynı zamanda ekonomik geleceğinin sarsılmasından doğan zararlarını da istemiştir. Kuşku yoktur ki, genellikle bedensel ve ruhsal tamliğin halele uğratılması hallerinde, bunun doğal sonucu olarak zarara uğrayan kişinin ekonomik geleceğinin de sarsıldığı bir olgu olarak kabul edilmek gerekir. Ayrıca bazı durumlarda ve özellikle bu davanın konusunu oluşturan olayda olduğu gibi, beden ve ruh tamliğinin yani cismani bütünlüğün ihlali, çalışma gücünü hiç bir şekilde etkilememiş olmasına rağmen, zarara uğrayanın ekonomik ve mesleki alanda geleceğini, gelişme ve ilerlemesini tehlikeye koyabilir; o kimsenin çalışma gücünden tamamiyle yararlanmasına engel olabilir; kazancını etkileyebilir. Bu duruma

örnek olarak, bu davamızda olduğu gibi, vücut tamliğinin ihlâlinden doğan çirkinleşme gösterilebilir. Nitekim, davacı da yüzündeki sabit iz ve eserlerin terzilik mesleğini eskisi gibi yürütmesine engel olacağını ileri sürmektedir. Gerçekten, yüzü çirkinleşen kimselerin mutlak uğraşları konusunda mevcut çalışma güçlerinden yararlanmaları, sağlıklı kişilerle rekabet etmeleri daha güçtür. Zira iş piyasasında, bedensel (fiziksel) yapısı tam olanın, sakat ve çirkin olanlara nazaran iş bulma ve kazanç sağlama olanakları daha fazladır. Bundan başka bazı mesleklerde güzelliğin, yüz ifadesinin önemi büyüktür. O halde, olayımızda olduğu gibi terzi olan davacının yüzünü bozan bir yara nedeniyle aslında çalışma gücü azalmamış, aynı mesleği yine de devam ettirmiş (yani mesleğin icrasına doğrudan doğruya engel olmamış) bulunmakla beraber, bu izler mesleğinde ilerlemesine engel ve dolayısıyla ekonomik geleceğinin

vücut bütünlüğünün ihlali sonucunda kendisinde anormal denilebilecek tik oluşması, sinir ve akıl zayıflığı gibi izlerin kalması durumunda belirli meslekleri seçemeyecektir. Yani meslek seçimi kısıtlanacaktır³⁷⁷. Ekonomik geleceğin sarsılmasına ilişkin zararlar KTK . m. 87’de ve m. 92’de belirtilmediğinden dolayı zarar gören zararını, ZMMS kapsamında giderebilir³⁷⁸.

Zarar verici fiil bir kişinin ölümüne sebep olabilir. Ölüm nedeniyle doğan zararlar, cenaze giderleri, ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ölenin desteğinden yoksun kalanların uğradığı kayıplardır³⁷⁹.

Zarar verici fiil sonucunda kişi hemen ölmüşse maddi tazminat kapsamında cenaze giderleri istenebilir. Cenaze giderleri, ölen kişinin gömme, cesedi yıkama, kefenleme, tabut, yemek masraflarıdır. Cenaze merasimi kişinin dini inancına, ekonomik durumuna göre yapıldığından dolayı tazminat da bu hususlar göz önünde bulundurularak hesaplanır³⁸⁰. Kişinin ölümünden doğan cenaze giderleri KTK kapsamında meydana gelen bir zarardan doğmuş ise sigortacı tarafından ölenin yakınlarına ödenir³⁸¹.

Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile kişinin ölünceye kadar çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar tazmin edilir. Meydana gelen bu zararlar kişinin ölümünden önce ortaya çıkan bir malvarlığı zararıdır. Zarar verici fiil KTK kapsamına giren bir kaza sonucu oluşmuşsa bu zarar, ZMMS kapsamında istenebilir³⁸².

sarsılmasına neden olmuş ise, yarayı meydana getiren davalılar bu yüzden doğacak olan zarardan sorumlu olacaklardır. Hatta, bir Federal Mahkeme kararında da vurgulandığı gibi, mağdur çirkinleşmese bile, eskiden tanınmış olan yüz şeklinin değişmesi yüzünden ekonomik geleceği sarsılabilir ve bu sebepten ötürü tazminat isteyebilir...” şeklinde karar vermiştir. (www.kazancı.com).

³⁷⁷ **Eren**, Genel Hükümler, s. 750-751; **Oğuzman/Öz**, s. 98; **Öztürkler**, Bedeni Zarar, s. 92; **Budak**, s. 63; **Antalya**, s. 472.

³⁷⁸ **Yılmaz**, s. 109

³⁷⁹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 751; **Oğuzman/Öz**, s. 99; **Antalya**, s. 472; **Budak**, s. 62.

³⁸⁰ **Eren**, Genel Hükümler, s. 752; **Oğuzman/Öz**, s. 99; **Antalya**, s. 473; **Budak**, s. 62.

³⁸¹ **Eren**, Genel Hükümler, s. 711; **Yılmaz**, s. 109.

³⁸² **Yılmaz**, s. 109.

3.1.3.3.3. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı

Zarar verici olay sebebiyle kişinin öldüğü durumda, bazı kişiler ölen kişinin ekonomik desteğinden mahrum kalabilirler. Kişilerin ekonomik destekten mahrum kalmaları sebebiyle uğradıkları zararlara destekten yoksun kalma zararı denir³⁸³. Destekten yoksun kalma zararları ZMMS kapsamında talep edilebilir. Karayolları Motorlu Taşıtlar Zorunlu Sorumluluk Sigortası Genel Şartları' nın sigorta teminatı başlıklı A.5 bölümünde “*Üçüncü kişinin ölümü dolayısıyla ölenin desteğinden yoksun kalanların destek zararlarını karşılamak üzere bu genel şart ekinde yer alan esaslara göre belirlenecek tazminattır. Söz konusu tazminat miktarının tespitinde ölen kişi esas alınır.*” şeklindeki düzenleme ile destekten yoksun kalma zararları ZMMS kapsamında talep edilebileceğini belirtmiştir³⁸⁴. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı sigorta şirketi, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına...destekten yoksun kalan davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğu göre, davalı sigorta şirketinin zararın tamamından sorumlu olduğu e davacıların davalı sigorta şirketinden destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekleri, oyçokluğu ile kabul edilmiştir.” diyerek sigorta şirketinden destekten yoksun kalma tazminatı istenebileceğini kabul etmiştir³⁸⁵.

³⁸³ Bkz., Bölüm II, I-A-2.

³⁸⁴ Çeker, Yargıtay, s. 168; Çeker, Sigorta, s. 274; Canbolat, s. 5.

³⁸⁵ YHGK., 22.02.2012 T.,2011/1-787 E., 2012/92 K. sayılı karar için bkz., Çeker, Sigorta, s. 275.

3.2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDAN ZORUNLU MALİ MESULİYET SİGORTASI ÇERÇEVESİNDE SİGORTA ŞİRKETİNİN SORUMLULUĞU

3.2.1. Sorumluluğun Şartları

3.2.1.1. Sigorta Sözleşmesi Kapsamında Bir Zarar Doğmuş Olması

Sigorta şirketinin meydana gelen zararlardan dolayı doğacak olan tazminat sorumluluğu, zararın sigorta sözleşmesi kapsamında olup olmamasıyla ilgilidir. Sözleşmenin içeriği tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradesiyle oluşturdukları hükümler, soyut ve genel nitelikteki kanuni düzenlemeler oluşturur. Sözleşmenin içeriğine yönelik uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığa ilişkin olarak tamamlayıcı nitelikteki örf-adet hukuku ve hukuk boşluğunun bulunması durumunda hâkimin hukuk yaratmak suretiyle yaptığı düzenlemeleri de TMK. m.1 gereğince sözleşmenin içeriği olarak kabul edilebilir. Meydana gelen bir zararın sözleşme kapsamında olup olmaması sorunu TTK m. 1409'da yer alan *“Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.”* hükmü ile Sigortacılık Kanunu' nun 11. maddesinde yer alan *“Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır.”* hükmü değerlendirilerek çözümlenir. Buna göre yapılan sigorta sözleşmesinde riziko ile ilgili teminat kapsamında olan zararlar ile olmayan zararlar açıkça düzenlenebilir, düzenlenmeyen hususlar da sözleşme kapsamında yer alır³⁸⁶. Sigorta şirketinin, KTK kapsamındaki sorumluluğu, KTK 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*

³⁸⁶ **Canbolat**, s. 5; **Kender**, Sigorta, s. 287-288; **Bozer**, s. 153; **Atabek**, Sigorta, s. 251; **Yeşilova Aras**, s. 100.

olurlar...” şeklindeki düzenleme ile belirtilmiştir³⁸⁷. Buna göre sigorta şirketi, ZMMS çerçevesinde esas olarak üçüncü kişiye verilen bedensel zararlardan ve malvarlığına yönelik zararlardan sorumludur. Ancak sigorta şirketinin trafik kazasından doğan sorumluluğu bazı şartların varlığına bağlıdır.

Sigorta şirketi bütün zarar kalemlerinden sorumlu değildir. Sigorta şirketi, trafik kazası sonucunda meydana gelen manevi zararlardan, hatır için araçtan yararlananların uğradığı zararlardan³⁸⁸, araçta bulunan yolcuya ait olmayan eşyalara gelen zararlardan ve aracın çalındığını veya gasbedildiğini bilerek araca binen yolcuların uğramış olduğu bedensel veya malvarlığı zararlarından sorumlu değildir³⁸⁹.

Sigorta şirketi, ZMMS kapsamında sadece karayolunda meydana gelen kazalardan sorumludur. Sigorta şirketinin sadece karayolunda meydana kazalardan dolayı sorumlu olduğu KTK m. 1, m. 2 ve m. 85 birlikte incelenerek anlaşılmaktadır. KTK m. 1'e göre kanunun amacı, “Karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenini sağlamak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemektir.” Kanunun uygulama alanı ise KTK m. 2'de belirtilmiştir. Bu maddeye göre KTK, karayollarında ve karayolu sayılan yerlerde uygulanır. KTK m. 85' te ise zararın geldiği yer bakımından herhangi bir sınırlama içermemektedir. Bu sebeple bazı yazarlar mehaz kanun İsviçre Karayolları Trafik Kanunu'nda düzenlendiği gibi KTK' nın sorumluluğa ilişkin kurallarının karayolu sayılmayan yerlerde de uygulanması gerektiğini savunur. Bu görüşü savunan yazarlara göre tehlike ilkesine dayanan sorumlulukta ölçü, aracın bulunduğu alan değil, aracın işletilmesidir. Buna göre işletenin sorumluluğunun aracın karayolunda işletilmesi şartına bağlamak KTK m. 1'de yer alan amaca aykırı düşmektedir. Ancak Karayolları Trafik Kanunu, madde 2' de açıkça belirtildiği üzere karayollarında meydana gelen zararlardan oluşan

³⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.

³⁸⁸ Hatır için taşınanın uğradığı zararlar ile ilgili ayrıntılı bilgi ve tartışmalar için bkz., **Bilge** Mehmet, Emin, Hatır İçin Taşınanın Uğradığı Zararların Trafik Sigortası Kapsamında Olup Olmadığı Sorunu ve Yargıtay Uygulaması, AÜHFD, C.5,S. 1-4, Ankara 2001, s. 332-347; **Ünan** Samim, Zorunlu Trafik Sigortasının Kapsamı ve Hatır Taşınması İle Aracın Hatır İçin Karşılıksız Verilmesinin Bu Sigorta Kapsamında Olup Olmadığı Sorunu, Sigorta Hukuku Dergisi, S. 1, Ankara 1998, s. 152 vd.

³⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.1.4.

sorumluluklar için uygulama alanı bulur. Karayolu; KTK m. 3' e göre; “*Trafik için, kamunun yararlanmasına açık olan arazi şeridi, köprüler ve alanlardır*”

Karayolu dışında kanunun uygulanacağı yerler KTK m. 2' de “a” ve “b” bentlerinde düzenlenmiştir. Buna göre;

a) *Karayolu dışındaki alanlardan kamuya açık olanlar ile park, bahçe, park yeri, garaj, yolcu ve eşya terminali, servis ve akaryakıt istasyonlarında karayolu taşıt trafiği için faydalanılan yerler ile,*

b) *Erişime kontrollü karayolunda ve para ödenerek yararlanılan karayollarının kamuya açık kesimlerinde ve belirli bir karayolunun bağlantısını sağlayan deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmeti gören araçların, karayolu araçlarına ayrılan kısımlarında da, bu Kanun hükümleri uygulanır.*

şeklindeki düzenleme ile kanunun yer bakımından sorumluluğun şartları belirlenmiştir.

Sigorta şirketi meydana gelen zararlardan sınırsız olarak sorumlu değildir. Sigorta şirketi, sigorta ettiren ile yapmış olduğu sözleşmede belirtilen limitler dahilinde sorumludur³⁹⁰. Limitleri aşan tutarlar için zarar gören araç işletenine başvurabilir.

³⁹⁰ **Çeker**, Sigorta, s. 4; **Çeker**, Yargıtay, s. 3; **Kender**, Sigorta, s. 300; **Yılmaz**, s. 298; **Bozer**, s. 93; **Arslan**, s. 200; **Hızır**, s. 271; **Fidan**, s. 34-35; **Can**, Sigorta, s. 26; **Yücel**, Motorlu Araçlar, s. 50; Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “..2918 sayılı Karayolları Trafik Yasasında zorunlu mali sorumluluk sigortası ile motorlu araç işleteninin üçüncü kişilere olan sorumluluğunun tamamı değil, sadece 85/1. Maddesi hükmü ile sınırlı bir güvence getirilmiş bulunmaktadır. Bu sigorta türünde, aracı sigortalayan sigorta şirketinin sorumlu olduğu miktarların en az tutarları, Hazine Müsteşarlığı'nca sigortaya konu olan motorlu araçların cinsleri dikkate alınmak suretiyle saptanmakta olup, tarifede saptanan bu limitler ile sınırlı kalmak üzere bir bölümü sigorta şirketince karşılanmakta, bu miktarın üzerindeki zararlardan ise işletenin sorumluluğu devam etmektedir...” diyerek sigorta şirketinin sorumluluğunun aracın işletilmesi halinde doğacağını ve sigorta şirketinin sözleşmede belirtilen limit oranında olduğunu belirtmiştir (Y.10.HD., 21.4.2003 T., 2003/3062 E., 2003/3648 K.), benzer yönde kararlar için bkz., Y.11.HD., 19.1.1998 T.,1997/8939 E.,1998/141 K.,Y.11.HD.,11.2.2002 T.,2001/8921 E.,2002/1028 K., sayılı kararlar için bkz.,www.kazancı.com).

3.2.1.2. Zararın Motorlu Aracın İşletilmesinden Doğmuş Olması

Sigorta şirketinin ZMMS kapsamında sorumlu olabilmesi için trafik kazasının aracın işletilmesi sebebiyle meydana gelmiş olması gerekir. Sigorta şirketinin sorumluluğunun aracın işletilmesi sebebiyle meydana gelen kazalar ile sınırlandırılmış olmasını kaynağı KTK m. 85'te yer alan "*Bir motorlu aracın işletilmesi...*" ibaresidir. İşletilme motorlu aracın motor, far gibi mekanik aksamının çalışmasıdır. KTK m. 85'te düzenlenen hükmün mefhumu muhalifinden sigorta şirketi işletilme halinde olmayan aracın vermiş olduğu zararlardan ve kazadan sonra yapılan yardım çalışmaları sırasında meydana gelen zararlardan sorumlu değildir³⁹¹.

3.2.1.3. Motorlu Aracın İşletilmesi Sonucu Meydana Gelen Kaza İle Zarar Arasında İlliyet Bağının Bulunması

Türk Borçlar Kanunu ilkelerine göre hukuki sorumluluğun doğması için zarar ile davranış arasında sebep-sonuç ilişkisi olan uygun illiyet bağının varlığı gerekir. İlliyet bağının varlığı kusursuz sorumlulukta kusur sorumluluğuna göre daha önemli bir hal almaktadır. Kusursuz sorumluluğun temel ilkesi sorumluluk için kusurun aranmamasıdır. Bu durumda kişinin sorumlu olabilmesinin tek şartı illiyet bağının varlığıdır³⁹².

Türk hukuku açısından sorumluluk için uygun illiyet bağı teorisi kabul edilmiştir. Uygun illiyet bağı, somut olayda gerçekleşen sonucu genel hayat tecrübelerine göre ve niteliği itibariyle gerçekleştirme ihtimali olan veya objektif kriterlere göre gerçekleştirme ihtimalini arttıran sebep ile söz konusu sonuç arasındaki bağıdır³⁹³. Uygun illiyet bağı işlev olarak hem sorumluluğu kurma hem de

³⁹¹ Motorlu araç ve motorlu aracın işletilmesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz., Bölüm I-II-B.

³⁹² **Eren**, Genel Hükümler, s. 554; **Eren**, İlliyet Bağı, s. 2 vd.; **Antalya**, s. 436; **Oğuzman/Öz**, s. 44; **Atamer** Yeşim, Haksız Fiilerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları, İstanbul 1996, s. 33.

³⁹³ **Eren**, Genel Hükümler, s. 541; **Eren**, İlliyet, s. 52; **Atamer**, s. 43; **Adal** Erhan, Trafik Kazalarında Zarar Görenin Himayesi, BATIDER, C.2, S. 3, Ankara 1964, s. 387; **Çelikleş**, s. 86; Yargıtay uygun illiyet bağı teorisini "...zarar ve eylem arasında illiyet "nedensellik" bağı demek, o zararın, söz konusu eylemin bir sonucu olarak ortaya çıkması, doğmuş bulunması demektir. Böyle bir bağı varlığı mantıksal kurallarla belirmiş ise de, mantık kuralları içinde illiyet

sorumluluğu sınırlandırma görevi vardır. Uygun illiyet bağı teorisi zorunlu şart (tabii illiyet bağı) kavramından hareket ederek işlevini yerine getirir. Zorunlu şart prensibine göre kişinin yapmış olduğu davranışın zararlı sonucun zorunlu şartı olması gerekir³⁹⁴. Fiil ile zarar arasında zorunlu şartın varlığı tespit edildikten sonra fiilin zararlı sonucun uygun sebebi olup olmadığı araştırılır³⁹⁵. Araştırma yapılırken zorunlu şart olabilecek tüm sebepler göz önünde bulundurulur ve zararlı sonucu meydana getirecek en uygun şart belirlenir. Bu şekilde zararlı sonucu meydana getiren en uygun şartın tespitinde kabul edilen görüş sonradan tahmin görüşüdür. Bu görüşe göre fiilin işlendiği anda veya sonradan bilinebilecek her şart hesaba katılmalı ve bu şekilde uygun şart tespit edilmelidir³⁹⁶. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...değerlendirme yapılırken; sorumluluk hükmü verilmesinde, sorumluluğu doğuran davranış ve olay içinde nazara alınacak şartlar, önceden (ex ante) değil sonradan (ex post) değerlendirilmelidir. Davranış sırasında mevcut olup, O anda veya sonradan herhangi bir şekilde bilinebilecek olan her şart hesaba katılmalıdır. Sorumlu tarafından bilinen, bilinmesi gereken şartlarla diğer bir şekilde bilinebilecek (

bağının kesin ve belirgin görüldüğü her olayda eylemciyi eyleminin bütün sonuçlarından sorumlu tutmak her zaman adalet duygusuna uygun düşmeyebilir. O nedenle, sorumluluğun var olduğunu kabul edebilmek için, öğretide ve Türk ve İsviçre uygulamasında da benimsendiği gibi eylemin nitelikleri itibarıyla olayların doğal ve alışılmış (mutad) akışına, hayat denemelerine (tecrübelerine) ve objektif olasılığa (ihtimale) göre meydana gelmiş olan zarar türünden bir zararı doğurmaya elverişli (salih) bulunması lazımdır ki, buna "uygun İlliyet" denir. Eğer sonuç hayatın doğal akışına ve hayat denemelerine göre beklenilmeyecek bir nitelikte ise, eylemle sonuç arasında mantıksal açıdan bir nedensellik (illiyet) bulunsa dahi, eylemi işleyen bu anormal ve illiyete uygun düşmeyen sonuçtan dolayı sorumlu tutulamaz...” şeklinde tanımlamıştır (Y.4.HD.,14.1.1982 T.,1981/12393 E.,1982/393 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com).

³⁹⁴ Yargıtay zorunlu şartı şu şekilde açıklamaktadır: “...olayda uygun illiyet bağının belirlenmesi için öncelikle eylemle zarar arasında tabii illiyet bağının varlığı başka bir deyişle eylemin zararlı sonucun zorunlu şartı veya şartlarından biri olup olmadığı araştırılmalıdır. Tabii illiyet bağının varlığı kabul edildikten sonra eylemin zararlı sonucun uygun sebebi olup olmadığı araştırılması gerekir. Bunun için de eylemin gerçekleşen tür-den bir zararın meydana gelmesini önemli ölçüde kolaylaştırıp kolaylaştır-madığı ya da böyle bir zararın gerçekleşme ihtimalini önemli ölçüde artırıp artırmadığı üzerinde durulmalıdır (Y.4.HD.,15.3.1993 T.,1991/11451 E.,1993/2534 K., sayılı karar için bkz., Yargıtay Kararları Dergisi, C.19,S. 8.,Ankara, 1993, s. 1167-1170)

³⁹⁵ Uygun illiyet bağı teorisinde uygunluk bağı müspet ve menfi formüle göre belirlenir. Müspet formüle göre sorumluluğu doğuran olay, zararın meydana gelme ihtimalini önemli ölçüde arttırmışsa uygun illiyet bağı mevcuttur. Menfi formüle göre sorumluluğu doğuran olay, zararı meydana getirmeye elverişli değilse uygun illiyet bağı yoktur (**Eren**, Genel Hükümler, s. 542; **Eren**, İlliyet, s. 55; **Atamer**, s. 45-48).

³⁹⁶ **Eren**, Genel Hükümler, s. 543; **Eren**, İlliyet, s. 62.

örneğin sonradan öğrenme) şartlar nazara alınacaktır...” diyerek uygun şartın tespitinde sonradan tahmin görüşünün kabul ettiğini göstermiştir³⁹⁷.

Sigorta şirketlerinin ZMMS çerçevesinde sorumluluğu bakımından illiyet bağı oldukça önemlidir. Sigorta şirketinin ZMMS çerçevesinde sorumluluğu, tehlike ilkesine dayandığından dolayı, sigorta şirketinin sorumlu olması için motorlu aracın işletilmesi ile meydana gelen zarar arasında illiyet bağının varlığı yeterlidir. Sigorta şirketi illiyet bağının kesildiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulacaktır. İlliyet bağı kesen sebepler; mücbir sebep, zarar görenin ağır kusuru ve üçüncü kişinin ağır kusurudur. Ancak sigorta şirketinin sorumluluktan kurtulması için illiyet bağı kesen sebeplerin varlığını ispat etmenin yanında kazanın, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuruyla olmadığını ve araçtaki bozukluğun kazayı etkilemediğini de ispat etmelidir³⁹⁸.

3.2.2. Sigorta Şirketinin Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sorumluluğunun Kapsamı

Destekten yoksun kalma zararı, desteğin ölmesi ile birlikte destekten fiilen yararlanan veya ileride yararlanması muhtemel olan kişilerin bu destekten mahrum kalmasıdır. Destekten yoksun kalma zararı Türk Borçlar Kanunu'nun 53. maddesinde ölüm neticesinde ortaya çıkan bir zarar türü olarak “*Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar*” şeklinde ifade edilmiştir. Destekten yoksun kalma zararı niteliği itibarıyla maddi bir zarar kalemidir. Destekten yoksun kalma zararlarında en önemli husus zararın ölüm değil, ölüm neticesinde destek görenlerin uğramış oldukları malvarlığı zararlarıdır. Ölüm, destekten yoksun kalma zararlarının sebebinin oluşturmaktadır. Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatı, diğer tazminat taleplerinden daha özel bir niteliğe sahiptir³⁹⁹.

Destekten yoksun kalma tazminatı, ölenin desteğinden yoksun kalanların malvarlığında medana gelen eksilmeyi gidermeyi amaçladığından, destekten

³⁹⁷ YHGK., 6.3.1987 T., 1985/4-854 E., 1987/140 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

³⁹⁸ İşletenin ve sigorta şirketinin sorumluluktan kurtulması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.4.

³⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz., 2.1.1.

yoksun kalanın şahsında doğrudan doğruya doğan ve kanun tarafından destekten yoksun kalana tanınan asli ve bağımsız talep hakkıdır. Dolayısıyla burada tanınan hak mirasçılıkla, hısımlıkla veya nafaka ile ilgisi yoktur. Fiili durum esas alındığından dolayı destek gören herkes destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilir⁴⁰⁰.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için hukuka aykırı bir fiil olmalı, fiil neticesinde kişinin ölmüş olması gerekir, fiil ile kişinin ölümü arasında uygun illiyet bağı olmalı ve tazminat taleplerinden farklı olarak destek ilişkisinin varlığı gerekir. Destek, ölen kişinin ölmeseydi destekten yoksun kalana fiilen düzenli ve sürekli bir biçimde bakan (gerçek destek) veya bakması muhtemel olan kişiye (farazi destek) destek denir. Bir başka deyişle, başkasının geçimini kısmen veya tamamen sağlayan veya ölmeseydi sağlayacak olan kişiye destek denir⁴⁰¹.

Sigorta şirketinin sorumluluğunun kaynağı sigorta sözleşmesidir. Karayolları Trafik Kanunu bakımından sigorta şirketinin sorumluluğunun kaynağını Karayolları Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası sözleşmesi oluşturmaktadır. Bu sözleşmenin tarafları sigorta şirketi ve sigorta ettiren durumundaki işletendir. İşleten ile sigorta şirketi arasında yapılan sözleşmeye göre sigorta şirketi, sözleşmede açıkça kararlaştırılan ve kanun hükmü gereği sözleşmenin içeriği haline gelen rizikonun gerçekleştiği durumda zarar gören kişinin zararını karşılar. Bu noktada sigorta şirketinin sorumluluğunun doğması için meydana gelen rizikonun sözleşme kapsamında olması gerekir. Dolayısıyla bu noktada sözleşme içeriğinin belirlenmesi gerekir. Sigorta şirketi ile işleten arasında yapılan ZMMS sözleşmesinin içeriği KTK m. 91'de belirtilmiştir. KTK m. 91/1' e göre "İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur." Bu hükme göre ZMMS sözleşmesi KTK m. 85/1' de düzenlenen sorumlulukları karşılamak üzere yapılır⁴⁰². ZMMS sözleşmesinin

⁴⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz., 2.1.2.1.

⁴⁰¹ Ayrıntılı bilgi için bkz., 2.2.1.;2.2.2.

⁴⁰² **Canbolat**, s. 5-6; Sigorta Tahkim Komisyonu Kararlar Dergisi, S. 23, Ankara Temmuz-Eylül 2015, s. 76.

içeriğinin belirlenmesi için KTK m. 85/1’de öngörülen sorumluluğun belirlenmesi gerekir.

Karayolları Trafik Kanunu m. 85/1’de işletilme halinde olan araçların işletenlerinin sorumluluğunu düzenlemektedir. 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 ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar...*” Buna göre işletenin sorumlu olması için öncelikle bir zarar doğmuş olmalıdır. Zarar, bir kimsenin ölmesi veya yaralanması, bir eşyanın zarara uğraması, kullanılamaz hale gelmesi veya hasarı uğraması şeklinde olabilir. Bu zarar motorlu aracın işletilmesinden doğmuş olmalıdır. Motorlu aracın işletilmesi, aracın motor, far gibi mekanik aksamının çalışmasıdır. Motorlu aracın işletilmesinden dolayı işletenin sorumlu olması gerekir. İşleten, sadece aracın sahibi değil aracın sahibini de kapsayan bir üst kavramdır. KTK’ya göre işleten olabilecek kişiler, araç sahibi, aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla satın alan kişi, aracın uzun süreli kiralayan, ariyet veya rehin alınması gibi hallerde, ariyet veya rehin alandır. Sorumluluğun son şartı olarak işleten kurtuluş kanıtı getirememiş olmalıdır. İşleten kurtuluş kanıtı getirdiğinde sorumluluktan kurtulur. İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için trafik kazası ile zarar arasında illiyet bağının kesilmiş olması gerekir. İlliyet bağını kesen sebeplere yönelik KTK m. 86/1’ de “*İşleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur.*” şeklinde bir düzenleme bulunmaktadır. Bu hükme göre işleten, mücbir sebebin, zarar görenin ağır kusurunun ve üçüncü kişinin ağır kusurunun varlığını ispat ettiği takdirde sorumluluktan kurtulur⁴⁰³.

Sigorta şirketinin sorumluluğunun kaynağı ZMMS sözleşmesidir. Sözleşmenin kapsamı TBK m. 53/3 ve KTK m. 85/1’e göre belirlenecektir. Sigorta şirketi sözleşmede kararlaştırılan rizikonun gerçekleştiği durumda zarar görene tazminat ödemekle yükümlüdür. Meydana gelen rizikonun sözleşmenin

⁴⁰³ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.

içerisinde olup olmaması sorunu çeşitli kanunlarda yer alan düzenlemeler ile çözülmektedir. Sorunun çözümü açısından en önemli düzenleme TTK m. 1409/2' de yer alan *“Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.”* hükmüdür. Bu hüküm ile sigorta şirketi rizikonun sözleşme kapsamında yer almadığını iddia ediyorsa iddiasını ispatlamakla yükümlüdür. Rizikonun sözleşme kapsamında olup olmadığına yönelik sorunun çözümü için Sigortacılık Kanunu' nun 11. maddesinde yer alan *“Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır.”* hükmü de oldukça önemlidir. Bu hükme göre taraflar sözleşme kapsamı dahilinde olan ve kapsam dışı rizikoları serbestçe kararlaştırabilirler. Ancak sözleşmede belirtilmeyen riziko meydana geldiğinde ortaya çıkan zarar, sözleşme kapsamında olduğu kabul edildiği için sigorta şirketi tarafından tazmin edilir⁴⁰⁴. Söz konusu düzenlemeler dikkate alındığında sözleşme kapsamının belirlenmesinde kapsam dışı olarak düzenlenen hususlar oldukça önem taşımaktadır. Buna ilişkin KTK m. 92'de ZMMS kapsamı dışında kalan zararlar belirtilmiştir. Destekten yoksun kalma zararlarının sözleşme kapsamında olup olmaması ile ilgili olarak KTK m. 92/b'de yer alan *“İşletenin; eşinin, usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler”* şeklindeki düzenleme önemlidir. Bu hükme göre işletenin, eşinin, usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin kaza sebebiyle mallarına gelen zararlar ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır. Söz konusu hüküm dikkate alındığında kaza sonucunda meydana gelen bedensel zarar (araç sürücüsünün ölümü) sebebiyle ölenin yakınlarının talep edebilecekleri destekten yoksun kalma zararının sözleşme kapsamı dışında olduğuna dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple ölen sürücünün destek olduğu kişiler sigorta şirketinden destekten yoksun kalma

⁴⁰⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz., 3.2.1.1.; Ayrıca bkz., **Canbolat**, s. 5-6; Sigorta Tahkim Komisyonu Kararlar Dergisi, s. 77.

tazminatı talep edebilirler⁴⁰⁵. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “..2918 sayılı KTK'nun 92/b maddesinde yer alan "İşletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri taleplerin zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışında olduğuna" ilişkin hükümdür. Bu hükümlerle kanun koyucu; tehlike sorumlusu zorunlu mali sorumluluk sigortacısının sorumluluğu kapsamında sadece, tehlike sorumlusu olan işletenin eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararları çıkarmıştır. Şu haliyle, anılan kişilerin mallarına gelen zararlar dışında kalan ölüm ve yaralanmaya ilişkin cismani zararlar ise sigortacının sorumluluğu kapsamında bırakılmış; böylece tehlike sorumlusunun yakınlarının dahi belirtilen anlamda sigorta kapsamında olduğu benimsenmiştir. Durum bu olunca, işletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin ölüm veya yaralanmaları halinde bundan kaynaklanan zararlarının zorunlu sigorta kapsamında olduğu kabul edilmelidir. Araç sürücüsünün veya yakınlarının talepleri ise 92.madde kapsamında yer almamakla sigortacının sorumluluğu kapsamında kabul edilmiştir. Nitekim, Hukuk Genel Kurulunun 15.06.2011 gün ve 2011/17-142 E, 2011/411 K sayılı ilamında, mali sorumluluk sigortası ile sigortalı araç sürücüsünün mirasçılarının açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davasında da, Kanunun kapsam dışılığı düzenleyen 92. maddesinde, araç şoförünün desteğinden yoksun katanların isteyebileceği tazminatların kapsam dışı olduğuna dair bir düzenlemeye yer verilmediği ve sürücünün desteğinden yoksun kalanların üçüncü kişi olduğu kabul edilerek zorunlu mali sorumluluk sigortacısından tazminat talep edebilecekleri kabul edilmiştir...” diyerek destekten yoksun kalma tazminatının, ZMMS kapsamında talep edilebileceğini kabul etmiştir⁴⁰⁶.

⁴⁰⁵ **Canbolat**, s. 6; **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 İle Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 05.06. 2012 Tarihli E. 2011/11551 K. 2012/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, YÜD, S. 8, İstanbul 2013, s. 160-172.

⁴⁰⁶ YHGK., 22.2.2012 T., 2011/17-787 E., 2012/92 K., sayılı karar için bkz.,www.kazancı.com.

3.3. SİGORTA ŞİRKETİNİN SORUMLULUĞUNU ORTADAN KALDIRAN VE AZALTAN NEDENLERİN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINA ETKİSİ

3.3.1. Genel Hükümlere Göre Sigorta Şirketinin Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Veya Azaltan Durumlar

3.3.1.1. Mücbir Sebep

Mücbir sebep illiyet bağıını kesen sebeplerden biridir. Mücbir sebebin varlığı halinde sebep sonuç ilişkisi olmadığından dolayı tazminat sorumluluğu gündeme gelmez. Buna göre gerçekleşme şekli ve yoğunluğu dikkate alındığında olayların normal akışına ve hayat tecrübelerine göre beklenilmedik halleri açık bir şekilde aşan ve kaynağını sorumlunun işletme ve faaliyet alanı dışında bulan her olay, mücbir sebeptir⁴⁰⁷. Mücbir sebebin tanımından mücbir sebebin unsurları şunlardır: Bir olay meydana gelmeli, bu olay bir davranış veya borcun ihlaline sebep olmalı, bu olay illiyet bağıını kesecek yoğunlukta kaçınılmaz ve öngörülmez olmalıdır⁴⁰⁸. Motorlu taşıtlar bakımından mücbir sebep, motorlu araç işletilmesi kapsamında olmayan öngörülmesi ve kaçınılması imkansız olaydır. Mücbir sebepler genelde doğa olayları şeklinde ortaya çıkar. Mücbir sebep motorlu araç işletenini sorumluluktan kurtaran sebeplerden biridir (KTK m. 86). KTK' da düzenlenen ilgili hüküm gereğince mücbir sebebin varlığı halinde sigorta şirketi de sorumluluktan kurutulur⁴⁰⁹.

3.3.1.2. Zarar Görenin Kusuru

Tazminat hukukunda en çok görülen indirim nedeni zarar görenin kusurudur. Zarar görenin kusuru makul, dürüst, orta zekalı bir kişinin kendi menfaati için sakınacağı veya sakınması gereken düşüncesiz bir davranış olarak

⁴⁰⁷ Eren, Genel Hükümler, s. 557; Eren, İlliyet, s. 175 vd.

⁴⁰⁸ Eren, İlliyet, s. 177; Canbolat, s. 6; Ulaş, Sigorta, s. 831 vd.

⁴⁰⁹ Mücbir sebebin varlığı halinde işletenin sorumluluktan kurutulması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.,1.2.4.3.1.

tanımlanabilir. Zarar görenin kusurunun indirim sebebi olmasının kaynağı Türk Borçlar Kanununun 51. ve 52. maddesidir. Bu maddeye göre zarar gören zarara razı olmuş veya zararın doğmasına veya artmasına sebep olmuş ise hakim tazminattan indirim yapabilir⁴¹⁰.

Zarar görenin kusuru motorlu araç işleteninin sorumluluğu bakımından oldukça önemlidir. İşletenin ve işletenin sözleşme yapmış olduğu sigorta şirketinin sorumluluktan kurtulması veya sorumluluğun azaltılması için zarar görenin kusurunu ispatlamaları gerekir. Zarar görenin ağır kusuru varsa sigorta şirketi sorumluluktan kurtulur. Ancak zarar görenin kusuru illiyet bağıını kesecek yoğunlukta değilse tazminattan indirim yapılabilir. Zarar görenin kusurundan dolayı tazminattan indirim yapılacağına dair TBK m. 52'nin yanında KTK m. 86/2' de "*Sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hakim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilir.*" Şeklinde düzenleme yer almaktadır. KTK' da yer alan düzenleme TBK' da yer alan düzenlemenin özel bir görünümüdür. TBK' da ve KTK' da yer alan düzenlemelerin temel aldığı prensip, kimsenin kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemeyeceğidir. Hakim işletenin kusurunu belirlerken işletme tehlikesi ve işletenin kusurunu dikkate alarak zararı tazmin eder⁴¹¹. Yargıtay da zarar görenin kusuruna yönelik olarak "*...Zorunlu mali sorumluluk sigortası motorlu araçların işletme tehlikesine karşı zarar gören üçüncü kişileri korumak amacıyla getirilmiştir. KTK.nun 91. maddesi hükmüyle zorunlu mali sorumluluk sigortasında, sigortacının sorumluluğu aynı Yasanın 85/1. maddesindeki işletenin sorumluluğu esasına dayandırılmıştır. Aynı Yasanın 86/2. maddesi uyarınca işletenin zarar görenin birlikte kusurunun varlığını kanıtlaması halinde tazminat miktarı indirilebilir. Sigortacı da işletenin bu sorumluluğunu zarar görene karşı yüklediğinden, zarar görenin kusurunun bulunması halinde birlikte kusur indirim nedeni olacaktır...*"⁴¹² ve "*...davacının kask gibi zararın artmasını önleyecek güvenlik önlemlerini almaksızın ve istiab haddini de aşacak*

⁴¹⁰ Eren, Genel Hükümler, s. 764 vd.; Oğuzman/Öz, s. 119 vd.; Yılmaz, s. 194.

⁴¹¹ Yılmaz, s. 195-198; Aşçıoğlu, Tazminat, s. 191; Ateş, Sorumluluğun Azaltılması, s. 302.

⁴¹² Y.19.HD., 18.10.1993 T.,1992/11495 E.,1993/6741 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

şekilde motorsiklete binmesinin BK'nun 44. maddesi gereğince müterafık kusur oluşturup oluşturmayacağı değerlendirip, tazminat tutarından belirlenecek kusur oranında indirim yapılması gerekip gerekmediğinin açıklığa kavuşturulması icap ederken bu konuda her hangi bir araştırma yapılmadan, trafik kazası nedeni ile davacıya Sosyal Güvenlik Kurumundan rücu tabi herhangi bir ödeme yapıp yapılmadığı da araştırılmadan yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması da isabetli değildir...⁴¹³ şeklindeki kararları ile işletenin zarar görenin kusurundan dolayı tazminattan indirim yapılacağını belirtmiştir.

Zarar görenin kusuru illiyet bağıni kesecek nitelikte ise meydana gelen zarardan sigorta şirketi sorumlu olmaz. KTK m. 86/1 uyarınca işletenin ve sigorta şirketinin sorumluluktan kurtulması için öncelikle araçtaki bozukluğun kazayı etkilememiş olduğunu ve kazanın işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuruyla meydana gelmediğini kanıtlamalı daha sonra zarar görenin kusurunun illiyet bağıni kestiğini ispatlamalıdır. Zarar gören ne kadar kusurlu olursa olsun işleten, araçtaki bozukluğun kazayı etkilememiş olduğunu ve kazanın işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuruyla meydana gelmediğini kanıtlamadığı sürece sorumluluktan kurtulamaz. Bu durumda sigorta şirketi de sorumluluktan kurtulamayacaktır. Zarar görenin tam kusurlu olması işletenin sorumluluktan kurtulacağı anlamına gelmez. Zarar görenin kusuru illiyet bağıni kesecek yoğunlukta olmalıdır⁴¹⁴.

3.3.1.3. Üçüncü Kişinin Kusuru

Üçüncü kişi kavramı KTK' da tam olarak tanımlanmamıştır. Bu noktada KTK' daki hükümlerden hareketle işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler, aracın sürücüsü ve aracın kullanılmasına yardımcı olan kişiler üçüncü kişi değildir. Ancak bu kişiler aracın işletilmesi ile ilgili olmayan işlevi yerine getirdikleri sırada bir zarar meydana geldiği durumda üçüncü kişi konumundadırlar⁴¹⁵.

⁴¹³ Y.17.HD.,22.3.2010 T., 2009/9970 E.,2010/2559 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com.

⁴¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.4.3.2.

⁴¹⁵ **Bolatoğlu**, s. 193; **Yılmaz**, s. 140.

Üçüncü kişilerin kusurunun ağırlık derecesi işletenin sorumluluktan kurtulması bakımından önemlidir. Üçüncü kişiler, illiyet bağıını kesmeyecek derecede kusurları varsa bu durum tazminattan indirim nedeni değildir. Üçüncü kişinin kusuru üçüncü kişiyi zarar görene karşı işletenle müteselsil olarak sorumlu olmasına sebep olur⁴¹⁶.

Üçüncü kişilerin kusurunun ağırlık derecesi illiyet bağıını kesecek nitelikte ise KTK m. 86/1 hükmüne göre işleten sorumluluktan kurtulur. Bunun için üçüncü kişinin kusurunun motorlu aracın işletme tehlikesini ortadan kaldıracak yoğunlukta olması gerekir. Ancak motorlu aracın işletilmesi başlı başına bir tehlikedir. Bu bağlamda ortaya çıkan zararın sebebinin trafik kazası olması ve bunun tipik işletme tehlikesinden doğması nedeniyle işleten üçüncü kişinin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaz.⁴¹⁷

3.3.2. Karayolları Trafik Kanununa Göre Sigorta Şirketinin Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Veya Azaltan Durumlar

3.3.2.1. Genel Olarak

Sigorta şirketi, sigorta sözleşmesinde teminat altına aldığı zarar kalemlerinden sorumludur. Bu noktada sigorta şirketinin sorumluluğunun kapsamı belirlenirken sözleşmede açıkça teminat altına alınan rizikolar tespit edilir. Daha sonra sözleşmede belirtilen ve teminat kapsamı dışında olan rizikolar tespit edilir. Sözleşmede yer almayan rizikolar için ise sözleşme kapsamında olduğu kabul edilir⁴¹⁸ (TTK m. 1409, SK m. 11/4). Bu şekilde sigorta şirketinin meydana gelen zarardan sorumlu olup olmayacağı belirlenir.

Sigorta şirketinin ZMMS kapsamında meydana gelen tüm zararlardan sorumlu değildir. Sigorta şirketinin sorumlu olmadığı durumlar KTK m. 92'de belirtilmiştir. Tezimizin bu bölümünde sigorta şirketinin KTK m. 92'ye göre ZMMS kapsamında sorumlu olmadığı hususlar incelenecektir.

⁴¹⁶ **Ateş**, Sorumluluktan Kurtulma, s. 358; **Yılmaz**, s. 141.

⁴¹⁷ Üçüncü kişinin ağır kusuruna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.4.3.3.

⁴¹⁸ Bkz., 3.2.1.1.

3.3.2.2. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Kapsamı Dışında Hususlar

İşletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler KTK m. 92'ye göre ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır (KTK m. 92/a). İşletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin başında aracın sürücüsü ve aracın işletilmesine yardımcı olan kişiler gelir. Örneğin aracın sürücüsü araç işletenine zarar verdiği durumda meydana gelen sigorta şirketi tarafından karşılanmaz. Çünkü ZMMS, sorumluluk sigortalarının amacı gereği üçüncü kişilere karşı verilen zararı karşılar. İşleten bu durumda üçüncü kişi olmadığından dolayı zararı sigorta şirketi tarafından giderilmez. Bu durum Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının teminat dışı kalan haller başlığını taşıyan A.6 maddesinin g bendinde “*Sigortalının, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler*” şeklinde düzenlenmiştir. İşletenin zararının karşılanmayışının bir diğer sebebi hukuk mantığına aykırılıktır. Çünkü motorlu aracın işletilmesinden dolayı işleten sorumludur. Ancak işletenin zararının sigortaca karşılanması olasılığında işletenin kendi kendine dava açması söz konusu olurdu⁴¹⁹. İşleten, eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kendisine verdiği zararların tazmini için haksız fiil hükümlerine başvurabilir.

İşletenin yakınlarının mallarına gelen zararlar nedeniyle işletene karşı ileri sürebileceği talepler ZMMS kapsamı dışındadır (KTK m. 92/b). Kanunkoyucu KTK m. 92/b'de “*İşletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler*” şeklinde yaptığı düzenleme ile kimlerin ZMMS kapsamında tazminat talebinde bulunamayacağını saymak suretiyle belirtmiştir. Bu durum Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarının A.6 maddesinin ç bendinde “*Sigortalının, eşinin, sigortalının usul ve fûrunun, sigortalıya evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların, sigortalının birlikte yaşadığı kardeşlerinin, mallarına gelen zararlar sebebiyle ileri*

⁴¹⁹ **Yılmaz**, s. 300; **Eren**, Genel Hükümler, s. 718; **Eren**, İşleten, s. 189; **Bolatoğlu**, s. 120; **Tunç** Ramazan, Karayolları Trafik Kanununa Göre İşletenin Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve İşletene Tanınan Genel Kurtuluş Kanıtı, Yargıtay Dergisi, S. 1-2, İstanbul 1992, s. 173; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 33.

sürebilecekleri talepler” şeklinde düzenlenmiştir. Kanunun bu şekilde bazı aile fertleri sigorta kapsamı dışında bırakmasının sebebi doktrinde çeşitli şekillerde açıklanmıştır. Doktrinde yer alan bir görüşe göre, aile malları ekonomik bir bütün olarak düşünülduğünden dolayı kanunda sayılan kişilerin zararları sigorta teminatı dışında tutulmuştur⁴²⁰. Doktrinde yer alan başka bir görüşe göre ailevi ilişkilerden dolayı kanunda sayılan kişiler tazminat talep edemez. Bir başka deyişle kanunkoyucunun bu şekilde bir düzenleme yapmasının sebebi kanunda sayılan kişilerin işletene karşı dava açmaması ihtimalinin yüksek oluşudur. Bir başka sebebi ise işletenin aile fertlerinin üçüncü kişi olmadıkları yönünde düşüncedir. Aile fertleri üçüncü kişi olmadığından dolayı ileri sürebilecekleri talepler ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır⁴²¹.

Motorlu araç yarışlarından doğacak olan tazminat talepleri ZMMS kapsamı dışındadır (KTK m. 92/d). Motorlu araç yarışları izin alınarak düzenlenir. KTK m. 105/3'e göre yarış düzenleyiciler üçüncü kişilere zarar vermeleri ihtimallerine karşı özel bir sigorta yaptırmak zorundadır. Üçüncü kişilere karşı verilen zararlar yaptırılan özel sigorta kapsamında karşılanacağından dolayı, motorlu araç yarışlarında meydana gelen zararlar ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır⁴²².

Trafik kazalarında araçta taşınan eşyaya ilişkin zararlar da ZMMS kapsamı dışındadır (KTK m. 92/e). Bu hüküm KTK m. 87 hükmü ile birlikte değerlendirilmelidir. Buna göre araçta taşınan her eşyaya ilişkin zararlar ZMMS kapsamı dışında değildir. Yolcunun beraberinde bulunan eşya veya bagaj dışında taşınan eşyalara ilişkin zararlar ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu hüküm Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarının A.6 maddesinin e bendinde *“Zarar görenlerin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında sigortalı araçta veya bu araç vasıtasıyla çekilen römorkta/yarı römorkta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlardan dolayı sigortalıya karşı ileri sürülecek talepler”* şeklindeki ifadeyle daha açık bir şekilde düzenlenmiştir⁴²³.

⁴²⁰ Yılmaz, s. 300.

⁴²¹ Bozer, s. 262; Özsunay, Hatır, s. 182; Brühlmann Werner (Çev: Kalpsüz Turgut), Türkiye’de Motorlu Nakil Vasıtaları İçin Mecburi Mesuliyet Sigortası, Ankara 1957, s. 13; Arkan, s. 268.

⁴²² Yılmaz, s. 301; Aşçıoğlu, Tazminat, s. 31; Bolatoğlu, s. 80; Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.3.3.3.

⁴²³ Yılmaz, s. 301; Yücel, Motorlu Araçlar, s. 122.

Trafik kazasından doğan manevi tazminata ilişkin talepler ZMMS kapsamı dışında bırakılmıştır (KTK m. 92/f)⁴²⁴.

Aracın çalınmasından veya gasbedilmesinden işletenin veya işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusuru yoksa meydana gelen zararlardan işleten sorumlu değildir. İşleten sorumlu olmadığından sigorta şirketi de sorumlu değildir⁴²⁵.

Motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyet yürütenlerin kendilerine bırakılan araçların sebep olduğu zararlardan işleten gibi sorumlu olur (KTK m.104/1). Bu durumda gerçek işleten sorumlu olmayacaktır. Bu durumda sigorta şirketi de sorumlu değildir⁴²⁶.

İşletilme halinde olmayan motorlu aracın vermiş olduğu zararlardan doğan sorumluluk ZMMS kapsamında değildir⁴²⁷. İşletilme halinde olmayan araçların vermiş olduğu zararların ZMMS kapsamı dışında olduğu KTK m. 92'de belirtilmemiştir. Ancak KTK m. 91 gereğince işletenler, sadece KTK m. 85/1' e göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali mesuliyet sigortası yaptırmaları gerekir. İşletilme halinde olmayan araçların vermiş olduğu zararların ZMMS kapsamı dışında olduğu Karayolları Motorlu Araç Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarının teminat dışı kalan haller başlığını taşıyan A.6. maddesi a bendinde açıkça belirtilmiştir⁴²⁸.

Trafik kazası sonucunda meydana gelen zarar kazadan sonra yapılan yardım çalışmalarından⁴²⁹ doğmuşsa bu zarar kalemi de ZMMS kapsamında değildir.

⁴²⁴ Manevi tazminatın ZMMS kapsamında olmadığına dair ayrıntılı bilgi için bkz., 1.1.4.2.3.

⁴²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.3.3.4.

⁴²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz., 1.2.3.3.2.

⁴²⁷ Hukukumuzda motorlu araçların işletilmesine yönelik görüşlerden makine tekniği görüşü kabul edildiğinden dolayı trafiğe çıkarılan her araç işletilme halinde değildir. Bazı durumlarda işletilme halinde olmayan araçlar çeşitli sebeplerle zarara sebep olabilmektedir. Bu sebeple KTK işletilme halinde olmayan araçların sorumluluğunu 85. maddenin 3. fıkrasında düzenlenmiştir. KTK m. 85/3' te "*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.*" şeklinde düzenleme yer almaktadır. (Yılmaz, s. 121 vd., Ateş, İşletilme Halinde Olmayan, s. 421; Eren, Genel Hükümler, s. 694; Oğuzman/ Öz, s. 213; Bolatoğlu, s. 177-178; Nomer, Sorumluluk, s. 70; Eren, İşleten, s. 200).

⁴²⁸ Yılmaz, s. 301; Yücel, Motorlu Araçlar, s. 103.

⁴²⁹ Trafik kazalarından sonra yapılan yardım çalışmaları en çok görülen olaylardandır. Kazalarda genel olarak ilk müdahale insan yaşamı açısından oldukça önemlidir. Kanunkoyucu bu sebeple KTK 82' de kazaya karışan ya da kaza yerinden geçmekte olan araç sürücülerine ilk yardım

Bu şekilde ortaya çıkan zararın ZMMS kapsamında olmamasının sebebi, zorunlu sigortanın sadece işletilme halinde ortaya çıkan zararlar için yaptırılmasından ileri gelmektedir⁴³⁰.

Motorlu aracın hatır için kullandırılmasından doğan zararlar ZMMS kapsamında değildir. Hatır için kullandırma sonucunda zarar meydana zararın ZMMS kapsamında olmadığı hem KTK m. 92'de hem de Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarında belirtilmemiştir. Ancak Yargıtay hatır için kullandırmalarda meydana gelen zararların ZMMS kapsamında olmadığına dair yerleşik içtihatları mevcuttur⁴³¹.

3.3.3. Destek Durumundaki Sürücünün Kusurunun Sigorta Şirketinin Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sorumluluğuna Etkisi

Destegin kusurunun sigorta şirketinin sorumluluğunu ne şekilde etkileyeceğine dair doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple işletenin ödeyeceği tazminatın belirlenmesinde destek durumundaki sürücünün kusurunun etkisini TBK, KTK ve ZMMS sözleşmesine göre tespit etmek gerekir. Destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında sürücünün kusurunun sigorta şirketinin sorumluluğuna etkisi bakımından doktrinde görüş birliği yoktur. Doktrinde savunulan bir görüşe⁴³² göre destek olan sürücünün kusuru destekten yoksun

önlemlerini almak, yetkililere haber vermek ve en yakın sağlık kuruluşuna götürmek gibi bir takım yükümlülükler yüklemiştir. Kanunkoyucu bu şekilde yükümlülükler yüklediği kişilerde kaza dolayısıyla bir zararın oluştuğu durumlarda zararın işleten tarafından tazmin edilebileceğine yönelik düzenleme yapmıştır. Buna göre KTK 85/4 şu şekilde düzenlenmiştir: "İşleten ve araç işleticisi teşebbüs sahibi, hakim 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." Bu hüküm olmasaydı yardım eden TBK m. 529' a göre zararını tazmin edebilirdi. TBK 529 vekaletsiz iş görenin, iş sahibine karşı hakları düzenlenmiştir. KTK m. 85/4' te iş görenin işleten yararına yaptığı giderler düzenlenmediğinden tazminata hükmedilirken hem TBK hem KTK birlikte değerlendirilmelidir (**Eren**, Genel Hükümler, s. 700; **Bolatoğlu**, s. 181; **Yılmaz**, s. 128; **Aşçıoğlu**, Tazminat, s. 76; **Oğuzman/ Öz**, s. 217; **Nomer**, Sorumluluk, s. 42)

⁴³⁰ **Eren**, Genel Hükümler, s. 718; **Yılmaz**, s. 301.

⁴³¹ Hatır için kullandırmadan doğan zararlar ile ilgili ayrıntılı bilgi ve Yargıtay kararları için bkz., 1.1.4.2.1.

⁴³² **Altop**, s. 172; **Ulaş**, Işıl, Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku, Ankara 2012, s. 939-940; **Ünan** Samim, Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin Kısmen [6/8] Oranında) Sürücü Kusurundan Kısmen [2/8 Oranında] Araçtaki Bozukluktan Kaynaklanan Kazada Ölen Sürücünün Bu Ölüm

kalma tazminatında indirim nedenidir. Bu görüşü savunan yazar, destekten yoksun kalma tazminatının niteliği bakımından yansıma bir zarar olmasından hareketle desteğin kusurunun tazminattan indirilmesi gerektiğini savunur. Yansıma zarar, hukuka aykırı bir fiil nedeniyle fiile maruz kalan kişi dışında bir kimsenin aynı fiil sebebiyle zarar görmesidir. Bu sebeple görüşü savunan yazarlara göre desteğin kusurunun destek görenlere yansması gerekir. Zira destek gören kendisi tazminat talep etse idi kendi kusurundan dolayı tazminattan indirim yapılacağından dolayı, destek görenlerin tazminat talebinde de indirim yapılması gerekir. Bu husus “*hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz*” ilkesinin de doğal bir sonucudur. Bu bağlamda destekten yoksun kalma tazminatının bağımsız ve asli bir talep hakkı olması, davalının davacılara karşı sorumluluğun azaltılmasına veya kaldırılmasına ilişkin savunma haklarından yararlanmasına engel teşkil etmez. Diğer bir açıdan bakıldığında zarar, desteğin kusurlu davranışı doğmuş veya artmış ise tazminattan indirim dürüstlük kuralının bir gereğidir. Desteğin kusurunun destek görenlere yansıtılmaması çelişkili davranış yasağına da girer. Açıklanan sebeplerle destek olan sürücünün kusurunun, destek görenlerin talep ettikleri destekten yoksun kalma tazminatından indirim yapılması gerekir⁴³³.

Doktrinde savunulan bizimde katıldığımız ve Yargıtay’ın savunduğu görüşe⁴³⁴ göre destek olan sürücünün kusuru destekten yoksun kalma tazminatında indirim sebebi olarak kabul edilemez. Çünkü sorumluluk hukukunda zararın ortaya çıkmasında zarar gören etkili olmuş veya zararın artmasına sebep olmuşsa zarar veren tazminattan indirim talep edebilir (TBK m. 52). Zarar görenin kusurunun hukuki niteliğine yönelik iki görüş bulunmaktadır: Bir görüş TBK m. 52’de zarar görene zararın doğumuna sebebiyet vermeme veya zararı arttırmama yükümlülüğü yüklemiştir. Bu maddede bu yükümlülüğün ihlali olarak tazminattan indirim müeyyidesi öngörülmüştür. Diğer görüş ise zarar görenin, daha elverişsiz duruma düşmemek istiyorsa kendisine zarar vermemesi

Sebebiyle Destekten Yoksun Kalan Yakınlarına Ödenecek Tazminattan Sürücü Kusuru Sebebiyle İndirim Yapılamayacağına İlişkin Yargıtay Kararı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 11.07.2005 Gün ve 2004/10789, K. 2005/7481 Sayılı Kararı, Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007, s. 1181.

⁴³³ **Altop**, s. 169, 172, 174; **Ünan**, Yargıtay, s. 1181; **Ulaş**, Zarar Sigortaları, s. 940.

⁴³⁴ **Canbolat**, s. 7.

konusunda bir külfet yüklemiştir. Kanaatimizce zarar görene zararın doğumuna veya ağırlaşmasına katkıda bulunan davranışına bağlanan sonucun yükümlülükten ziyade külfetin bulunduğudur. Çünkü zararın doğmasına veya artmasına sebep olan zarar gören davranışı nedeniyle zarar veren, zarar görene karşı dava hakkına sahip değildir. Ancak zarar gören de zararı arttırdığı ölçüde zarar verene karşı tazminat talebinde bulunamayacaktır⁴³⁵. Motorlu araç işletenin sorumluluğunda işletenin tazminattan indirim talep edebileceği edebileceği durumlar KTK m. 86/2' de belirtilmiştir. Bu hüküm TBK m. 52' de yer alan hükmünün özel bir düzenlemesidir. Buna göre işleten, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğuunu ispat ederse, tazminattan indirim talep edebilir. Zarar görenin kusurunun tazminattan indirilmesi “*kimse kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemez*” prensibidir⁴³⁶. Dikkat edilecek olursa ilgili maddelerde zarar verene, zarar görenin kusuruna dayanarak tazminattan indirim talep edebileceğini düzenlemektedir. Bu bağlamda destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında zarar gören, ölen kişi değil ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerdir. Tazminatın amacı destek görenlerin malvarlıklarında meydana gelen azalmanın giderilmesi olduğundan dolayı zarar gören kişi destekten yararlanan kişidir. Motorlu aracın işletilmesi neticesinde ortaya çıkan zarar, desteğin sahip olacağı bir hakla ilişkili olmayıp destek görenlerin şahsında doğan bağımsız ve asli bir tazminat talebidir. Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatının mirasçılık, nafaka veya hısımlıkla bir ilgisi yoktur. Desteğin fiilen yardım ettiği veya ileride yardım edeceği muhtemel olan kişiler destek görendir. Zarar gören kişi(ler), destek gören olduğundan dolayı meydana gelen kazada zarar görenin kusurundan söz edilemez⁴³⁷. Ayrıca sorumluluk

⁴³⁵ Nomer, Sorumluluk, s. 85.

⁴³⁶ Eren, Genel Hükümler, s. 765 vd.; Yılmaz, s. 189 vd.

⁴³⁷ Canbolat, s. 8, Nitekim Yargıtay vermiş olduğu bir kararında “...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” diyerek destekten yoksun kalanların sahip olduğu hakkın bağımsızlığından hareketle desteğin kusurundan dolayı destekten yoksun kalma tazminatından indirim yapılamayacağını belirtmiştir (YHGK., 22.2.2012 T., 2011/17-787 E., 2012/92 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com)

sigortalarında sigortacı sigorta ettiren ile yapmış olduğu sözleşme çerçevesinde üçüncü kişilere verebileceği zararlardan doğan sorumluluğunu üzerine almaktadır. Sigorta şirketi bu bağlamda zararın tamamından sigorta poliçesinde yazan limiti geçmediği sürece sorumludur. Destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında destek gören kişiler üçüncü kişidir. Üçüncü kişi işleten, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişi, sürücü dışındaki kişilerdir. Buna göre destek görenler üçüncü kişidir, bu sebepten dolayı desteğin kusuru tazminattan indirilemez⁴³⁸.

İşleten sürücünün ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. İşletenin sorumluluktan kurtulması için illiyet bağıni kesen sebeplerle birlikte araçtaki bozukluğun kazayı etkilememiş olmalı ve kazanın işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurundan dolayı meydana gelmemelidir (KTK m. 86/1). İlliyet bağıni kesen sebeplerden biri mücbir sebeptir. Konumuz bakımından mücbir sebep yoktur. Zarar görenin ağır kusuru yoktur. Zarar ölümün kendisi değil, destek görenlerin uğramış olduğu malvarlığı zararlarıdır. Bu anlamda zarar gören ölen sürücü değildir. Zarar gören, sürücünün ölmesi sebebiyle malvarlıklarında azalma ortaya çıkan veya azalma ortaya çıkabilecek olan destek görenlerdir. Bu durumda destek görenlerin kusurundan bahsedilemeyeceğinden dolayı illiyet bağıni kesen sebebin varlığından söz edilemez. İşleten, üçüncü kişinin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulabilir. Ancak sürücü üçüncü kişi değildir. Sürücü, aracın işletilmesi ile ilgili

⁴³⁸ Canbolat, s. 8; Yargıtay vermiş olduğu bir kararında "...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 davacılarla yansıtılmayacağı; 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..." diyerek destek durumundaki sürücünün kusurunun destekten yoksun kalma tazminatında indirim nedeni olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir (YHGK., 22.2.2012 T., 2011/17-787 E., 2012/92 K., sayılı karar için bkz., www.kazancı.com). Benzer yönde kararlar için bkz., YHGK., 15.06.2011 T., 2011/17-142 E., 2011/411 K., Y.17.HD., 05.06.2012 T., 2011/11551 E., 2012/7391 K., sayılı kararlar için bkz., www.kazancı.com.

işletene yardımcı olan kişidir. Bu noktada sürücü, işletenin eylemlerinden sorumlu olan kişidir. Bu sebepten dolayı işleten, sürücünün kusurundan KTK m. 85/son' da yer alan “..İşleten ve araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumludur.” düzenleme gereği kendi kusuru gibi sorumlu olur. Dolayısıyla işleten sürücünün ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamayacaktır⁴³⁹.

⁴³⁹ **Canbolat**, s. 7; İşletenin sorumluluktan kurtulması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.,1.2.4.;3.3.1.

SONUÇ

Günümüzde motorlu araç sahibi olmak ve kullanmak kişiler açısından lüks olmaktan çıkmış, adeta ihtiyaç haline gelmiştir. Gerek bu ihtiyacın karşılanması düşüncesi gerekse teknolojideki gelişmeler sebebiyle araç fiyatlarının düşmesi motorlu araç kullanımını oldukça yaygınlaştırmıştır. Motorlu araç kullanımının bu şekilde yaygınlaşması çeşitli sorunları da beraberinde getirmiş, özellikle de trafik kazalarında önemli miktarda artışa sebep olmuştur. Bu kazaların büyük bir bölümü de ölüm ile sonuçlanabilmektedir.

Trafik kazalarında yaşanan ölümlerin artması, ölüme bağlı olarak talep edilebilen destekten yoksun kalma tazminatı taleplerinde artışa neden olmuştur. Bu da bir zarar sorununun meydana gelmesine sebep olmuştur. Bu sorunun en önemli kaynağı tazminat miktarlarının yüksek olmasıdır. Tazminatın yüksek olmasının sebebi, ölen kişinin desteğinden yararlananların malvarlıklarında ortaya çıkan eksilmenin giderilmesinin amaçlanmasıdır. Bu durum katlanılması zor ekonomik sonuçlara yol açmakta bu da zararın tam olarak karşılanamaması sonucunu doğurmaktadır. Bunun doğal yansıması olarak da destek görenlerin zararı tam olarak karşılanamamaktadır. Bu sebeple zararın, aynı alanda faaliyet gösteren kişiler arasında paylaşılması düşüncesi ortaya çıkmıştır. Bu da sigorta kurumunu karşımıza çıkarmaktadır. Sigorta kurumu ile kişiler, rizikonun gerçekleşmesi durumunda meydana gelen zararın aynı alanda faaliyet gösteren kişiler arasında paylaşılmasını amaçlamaktadır. Bu paylaşım sigorta sözleşmesi kapsamında olmaktadır. 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 sözleşme olarak tanımlanmaktadır (TTK m. 1401).

Motorlu araçların işletilmesinden doğan zararların giderilmesi amacıyla yapılan sözleşme, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası sözleşmesidir. ZMMS sözleşmesi işletenlerin, motorlu aracın işletilmesinden doğan zararların karşılanması amacıyla yaptırması zorunludur (KTK m. 91). Bu sözleşme sigorta şirketi,

motorlu aracın işletilmesinden doğan zararları üzerine almaktadır. Bu açıklamalar kapsamında sigorta şirketinin sorumluluğunun doğması için sigorta şirketi ile sözleşme yapan motorlu araç işletenin sorumluluğunun doğması gerekir.

Motorlu aracın işletilmesinden doğan zarardan işletenin sorumlu olabilmesi için öncelikle bir zarar meydana gelmelidir. Meydana gelen zarara üçüncü kişiler uğramış olmalıdır. Bu zarar, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğraması şeklinde ortaya çıkmalıdır (KTK m. 85/1). İşletenin sorumluluğunun doğabilmesinin diğer şartı zarar, motorlu aracın işletilmesi esnasında doğmuş olması gerekir. Aracın işletilmesinden kastedilen motorlu aracın; motor, far gibi mekanik aksamının çalışmasıdır. Ayrıca aracın motoru çalışmasa bile daha önceden çalışmasının etkisiyle hareket ettiği durumlarda da aracın işletilme halinde olduğu kabul edilir. Örneğin yolda giderken aniden motoru duran bir arabanın motorun çalışması esnasında kazanmış olduğu güç ile yola devam etmesi durumunda, arabanın işletilme halinde kabul edilir. Motorlu aracın işletilmesinden doğan zararlardan sorumluluğunun bir diğer şartı, aracın bir işletenin bulunmasıdır. İşleten, mülkiyet ilişkisini de kapsayan daha üst bir kavramdır. İşleten, KTK m.3' e göre aracın sahibi, aracın uzun süreli kiralayanı veya ariyet alanı, mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satın alan alıcı, rehin alan, yolcu taşımacılığı yapan firmalardır. Araç işletenin sorumluluğunun son şartı kazanın meydana gelmesinde illiyet bağıını kesen sebeplerin bulunmaması gerekir. Bu noktada kaza, mücbir sebep, zarar görenin ağır kusuru veya üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri gelmemesi gerekir. İşletenin illiyet bağıını kesen sebeplere dayanarak sorumluluktan kurtulması için araçtaki bozukluğun kazayı etkilememiş olması ve kazanın meydana gelmesinde işletenin ve eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun bulunmaması gerekir.

Destekten yoksun kalma zararı, hukuka aykırı bir fiil sonucunda desteğin ölmesiyle, ölen kişinin desteğinden yararlananların veya ileride yararlanacak olanların malvarlıklarında meydana gelen eksilmedir. Burada önemli olan husus zarar görenin kim olduğunun tespit edilmesidir. Destekten yoksun kalma tazminatında zarar gören ölen kişi değil, ölen kişinin fiilen destek verdiği kişilerdir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalanların şahsında kanundan doğan bağımsız ve asli hak talebidir. Destekten yoksun kalan kişi kavramından kastedilen ölen kişinin desteğinden fiilen yararlanan kişidir. Destekten yoksun kalma tazminatı davalarında fiili durum esas alındığından dolayı söz konusu tazminatın mirasçılık, nafaka, halefiyet gibi kurumlarla herhangi bir ilgisi yoktur. Destekten yoksun kalma tazminatı niteliği itibariyle yansıma bir zarardır. Bu zarar kişinin ölümünden dolayı destek görenlerin malvarlıklarında meydana gelen eksilme olduğundan dolayı yansıma bir zarardır. Destekten yoksun kalma tazminatı zarar türü bakımından maddi zarardır. Bu bilgiler ışığında kişinin destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilmesi için hukuka aykırı bir fiil ile desteğin ölümü, bu fiil neticesinde destek görenlerin şahsında bir zarar meydana gelmeli, ölen ile destek görenler arasında destek ilişkisi bulunmalı ve fiil ile zarar uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Şartlar gerçekleştiğinde tazminat talebinde bulunan kişiye destekten yoksun kalan denir. Bu bağlamda destek, tazminat talebinde bulunan kişiye fiilen ve sürekli olarak bakan (gerçek destek) veya ileride bakması muhtemel olan (farazi destek) kimsedir.

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken destek ölmeseydi muhtemel yaşama süresi ve çalışma süresi, desteğin gelirinden destek görenlere ne kadar pay ayırabileceği, destekten yoksun kalanların muhtemel yaşama süresine ve buna göre bakım ihtiyacının süresine ve sağ kalan eşin yeniden evlenme şansı gibi durumlar göz önünde bulundurulur.

Sigorta şirketinin motorlu aracın işletilmesinden dolayı üçüncü kişilere verebileceği zararlardan doğan sorumluluğu sigorta sözleşmesine dayanmaktadır. Motorlu aracın işletilmesinden doğan zararların karşılanması amacıyla yapılan sözleşme ZMMS sözleşmesidir. Sigorta şirketinin sorumluluğunun doğması için gerçekleşen rizikonun sözleşme kapsamında olması gerekir. Gerçekleşen rizikonun sözleşme kapsamında olup olmamasının tespiti, Sigortacılık Kanunu m. 11/4' te "*...Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır...*" şeklinde yer alan hükme göre belirlenecektir. Buna göre sözleşmede kapsam dahilinde olan

riskler ve kapsam dışı olan riskler açıkça belirtilmelidir. Sözleşmede kararlaştırılmayan bir riziko meydana geldiğinde bu riziko teminat kapsamında değerlendirilecektir. Burada ispat yükü ters çevrilmiş bir sorumluluk vardır. Bu durum TTK m. 1409/2' de *"...sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir"* şeklindeki düzenlemeyle rizikonun teminat kapsamında olmadığını sigorta şirketinin ispat etmesi gerektiğini bu anlamda ispat yükünün sigorta şirketinde olduğunu görmekteyiz.

Motorlu araç işletenin sorumluluğuna ilişkin teminat dışında kalan zarar kalemleri KTK m. 92'de düzenlenmiştir. Bu zarar kalemleri, işletenin; eşinin, usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar ile eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği zararlar, işletenin sorumlu tutulmadığı şeye gelen zararlar, motorlu araç yarışlarındaki veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan zararlar, motorlu araçta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlar ve manevi tazminata ilişkin zararlardır. Teminat kapsamı dışında kalan hususlar arasında kişinin trafik kazası sebebiyle ölümünden doğan destekten yoksun kalma tazminatı düzenlenmediğinden dolayı bu tazminat ZMMS kapsamında talep edilebilir. Nitekim Yargıtay bir kararında *"...Kanunun kapsam dışılığı düzenleyen 92. maddesinde, araç şoförünün desteğinden yoksun katanların isteyebileceği tazminatların kapsam dışı olduğuna dair bir düzenlemeye yer verilmediği ve sürücünün desteğinden yoksun kalanların üçüncü kişi olduğu kabul edilerek zorunlu mali sorumluluk sigortacısından tazminat talep edebilecekleri kabul edilmiştir..."* diyerek destekten yoksun kalma tazminatının 92. maddede sayılmadığından dolayı ZMMS kapsamında istenebileceğini kabul etmiştir.

Sigorta şirketlerinin destekten yoksun kalma tazminatından sorumlu olduğunun kabulü ile uygulamada bazı sorunlar ortaya çıkmıştır. Bu sorunlardan en önemlisi ölen desteğin kusurunun tazminattan indirim nedeni sayılıp sayılmaması noktasında ortaya çıkmıştır. Bu noktada Yargıtay'ın savunduğu ve bizim de katıldığımız görüşe göre ölen desteğin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatında dikkate alınmaması gerekir. Bunun sebebi sorumluluk

sigortaları niteliği gereği sigorta ettirenin üçüncü kişilere karşı sözleşmede kararlaştırılan zarar kalemlerini teminat altına alır. Bu anlamda ZMMS, bir sorumluluk sigortası türüdür ve motorlu araç işleteninin motorlu aracın işletilmesinden dolayı üçüncü kişilere verebileceği zararları teminat altına alır.

Üçüncü kişi, işletenin, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler ve sürücünün dışındaki kişilerdir. Destekten yoksun kalan kişiler de motorlu aracın işletilmesinden dolayı bir kimsenin ölümü sebebiyle maddi zarara uğrayan kişiler olduğundan dolayı tazminatı talep edebilirler. Bu noktada destekten yoksun kalan kişiler ölen kişinin, desteğinden yararlanan kişiler olması sebebiyle ölenin kusuru destek görenlere yansıtılamaz. Çünkü destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakkı destek görenler üzerinde doğan asli ve bağımsız bir haktır. Bu hak kanundan doğmaktadır. Bu sebeple zarar gören kişi ölen değil, ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerdir.

Destekten yoksun kalma tazminatının belirlenmesine ilişkin TBK m. 52' ye göre zarar görenin kusurunun varlığı halinde tazminattan indirim yapılabilir. Dolayısıyla zarar gören olmayan ölenin kusuruna dayanarak tazminattan indirim yapılması söz konusu olamaz. Destekten yoksun kalma tazminatında temel espri, bu tazminatın destek görenler üzerinde doğan bağımsız bir tazminat talebi olmasıdır. Bu da zarar görenin destek gören kişi olduğunu gösterir ve destek görenin kusurundan söz edilemeyeceğinden dolayı tazminattan indirim yapılamaz.

Sigorta şirketi, desteğin kusurunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulmasının mümkün olup olmadığı sorunu, desteğin kusurunun illiyet bağıını kesen sebeplere etkisi incelenerek çözümlenmelidir. Bu bağlamda illiyet bağıını kesen sebepler mücbir sebep, zarar görenin ağır kusuru ve üçüncü kişinin ağır kusurudur. Desteğin kusuru noktasında mücbir sebep yoktur. Zarar görenin ağır kusuru da yoktur. Zarar gören, destekten yoksun kalma tazminatı bağlamında ölen kişi değil ölenin desteğinden yoksun kalanlardır. Bu sebeple zarar görenin ağır kusurundan söz edilemez. İşleten, üçüncü kişinin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. İşletenin ve sözleşme ilişkisi içerisinde olduğu sigorta şirketinin üçüncü kişinin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan

kurtulması için zarar görenin yani destekten yoksun kalanların üçüncü kişi sebebiyle zarar görmüş olması gerekir. Nitekim burada üçüncü kişinin kusurunun aracın işletilmesinden doğan tehlikeyi bertaraf edecek yoğunlukta olması gerekir. Ancak motorlu aracın işletilmesi başlı başına bir tehlikedir. Bu bağlamda ortaya çıkan zararın sebebinin trafik kazası olması ve bunun tipik işletme tehlikesinden doğması nedeniyle işleten üçüncü kişinin ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. Eğer ölen destek sürücü ise sigorta şirketi hiçbir şekilde sorumluluktan kurtulamaz. Sürücü, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişidir ve bu bağlamda sürçünün ağır kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesinin en temel şartı eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurunun bulunmamasıdır. Bu durumda işletenin sürücünün destek olduğu kişilere karşı sorumluluğu tamdır. Sürücünün kusuruna dayanarak tazminattan indirim talep edemez.

KAYNAKÇA

ABİK Yıldız. Nişanlanma ve Nişanlılık, Ankara 2005.

ACINAN Hilmi. Sigortanın Temel Prensipleri, İstanbul 2006.

ADAL Erhan. Trafik Kazalarında Akit Dışı Sorumluluk, İstanbul 1953 (**Adal**, Akit Dışı).

ADAL Erhan. Trafik Kazalarında Zarar Görenin Himayesi, BATİDER, C.2, S.3, Ankara 1964 (**Adal**, Trafik).

ADIGÜZEL Burak. Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu, İstanbul 2003.

AKARTEPE Alparslan. Türk Borçlar Kanunu'nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler, EÜHFD, S.1-2, Erzincan 2012

AKBULUT İlhan. İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar, AÜHFD, C.52, Ankara 2003.

AKIN Levent. Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlardan İşverenin Özel Hukuktan Doğan Sorumluluğuna İlişkin Yargıtay Kararları, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat, İstanbul 1996.

AKİPEK Şebnem. Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999.

AKMUT Özdemir. Hayat Sigortası Teori ve Türkiye'de Uygulama, Ankara 1980.

AKSICAK Besim. Destekten Yoksunluk Zararından Mahsup Edilemeyen Menfaatler, Manisa Barosu Dergisi, S.44, Manisa 1993.

AKÜNAL Teoman. Haksız Fiillerden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, İstanbul 1977 (**Akünal**, Haksız Fiil).

AKÜNAL Teoman. Uygulamada Denkleştirme Sorunu, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu, İstanbul 1978 (**Akünal**, Denkleştirme).

AKYOL Şener. Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul 2008 (**Akyol**, Sözleşme).

AKYOL Şener . Üçüncü Şahsın İfayı Kendi Adına Talep Yetkisi, İstanbul 2007 (**Akyol**, Talep).

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 İle Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 05.06. 2012 Tarihli E. 2011/11551 K. 2012/7391 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, YÜD, S.8, İstanbul 2013.

ANSAY Sabri Şakir. Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, Ankara 1958.

ANTALYA Gökhan. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012.

ARAL ELDELEKLİOĞLU İrem. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcu, İTÜSBD, S.22, İstanbul 2012 (**Aral Eldeleklioğlu**, Sigorta Ettiren).

ARAL ELDELEKLİOĞLU İrem. Sigorta Sözleşmelerinde Prim Ödeme Borcu, MÜHF-HAD, C. 13, İstanbul 2007 (**Aral Eldeleklioğlu**, Prim).

ARAL Fahrettin. Mülkiyeti Muhafaza Kaydıyla Satılan Bir Malın Alıcının Alacaklıları Tarafından Haczi, AÜHFD, Ankara 1973.

ARKAN Sabih . Yeni Karayolları Trafik Kanunu'nun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme, Sigorta Hukuku Dergisi, C.1, S.3-4, İstanbul 1983.

ARSEVEN Haydar. Sigorta Hukuku, İstanbul 1987.

ARSLAN Aziz Serkan. Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Rücu Davaları, TBB Dergisi, Ankara 2010.

AŞÇIOĞLU Çetin. Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları, Ankara 2008 (**Aşçioğlu**, Sorumluluk).

AŞÇIOĞLU Çetin. Trafik Kazalarında Hukuki Sorumluluk ve Tazminat Davaları, Ankara, 1989 (**Aşçioğlu**, Tazminat)

ATABEK Reşat. Sigorta Hukuku, İstanbul 1950 (**Atabek**, Sigorta).

ATABEK Reşat. Yeni Türk Ticaret Kanunumuzda Kara Sigortaları, İstanbul Barosu Dergisi, İstanbul 1965 (**Atabek**, Kara).

ATABEK Reşat. Zarar Görenin Doğrudan Doğruya Sigortacıya Müracaat Hakkı, BATİDER, Ankara 1971 (**Atabek**, Zarar Gören).

ATAMER Yeşim. Haksız Fiilerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları, İstanbul 1996.

ATEŞ Hüseyin. İşletilme Halinde Olmayan Motorlu Aracın Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2012 (**Ateş**, İşletilme Halinde Olmayan).

ATEŞ Hüseyin. Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğunun Azaltılması, TBB Dergisi, Ankara 2011 (**Ateş**, Sorumluluğun Azaltılması).

ATEŞ Hüseyin. Motorlu Araç İşletenin Sorumluluktan Kurtulması, TBB Dergisi, Ankara 2012 (Sorumluluktan Kurtulma).

BAHTİYAR Mehmet. Sigorta Poliçesi Genel Şartları BATİDER, C.19, Ankara 1997.

BAKIRCI Kadriye. İşçinin Desteğinden Yoksun Kalanların Açtıkları Destekten Yoksun Kalma Davası, Kamu- İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Ankara 1991.

- BİLGE** Mehmet Emin. Hatır İçin Taşınanın Uğradığı Zararların Trafik Sigortası Kapsamında Olup Olmadığı Sorunu ve Yargıtay Uygulaması, AÜHFD, C.5, S.1-4, Ankara 2001.
- BOLATOĞLU** Bolat. Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu, Ankara 1988.
- BOYDAK** Alptekin Burak. Karayolları Trafik Kanunu Kaynaklı Kusursuz Sorumluluk, TAAD, S. 17, Ankara 2014.
- BOZER** Ali. Sigorta Hukuku, Ankara 1965.
- BRAUN AVCI** Cihan. Haksız Fiilde Bedensel Zararın İspatına ve Bedensel Zarardan Sorumluluğa İlişkin Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, AÜHFD, Ankara 2015.
- BRÜLHMANN** Werner. Türkiye'de Motorlu Nakil Vasıtaları İçin Mecburi Mesuliyet Sigortası (Çev. Kalpsüz Turgut), Ankara 1957.
- BUDAK** Hasan Halil. Trafik Kazalarından Doğan Maddi ve Manevi Tazminatlar, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2006.
- BÜYÜKSAĞIŞ** Erdem. Yeni Sosyo- Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı, İstanbul 2007.
- CAN** Mertol. Birden Çok Sigorta, Ankara 2004 (**Can**, Birden Çok Sigorta).
- CAN** Mertol. Sigorta Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2005 (**Can**, Sigorta).
- CAN** Mertol. Türk Özel Sigorta Hukuku, Ankara 2007 (**Can**, Özel).
- CANBOLAT** Ferhat. Trafik Kazasında Ölen Desteğin Kusurunun Sigorta Şirketinin Sorumluluğuna Etkisi, Yeni Gelişmeler Işığında Ölüm ve Bedensel Zararların Tazmini Uluslararası Kongresi Yayınlanmamış Tebliği, Ankara 2015.

ÇAKIRCA Seda İrem. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Ağır Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebi, YÜD, İstanbul 2013 (**Çakırca**, Manevi Tazminat).

ÇAKIRCA Seda İrem. Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı, İstanbul 2012 (Yansıma Zarar).

ÇANDARLI Zahit. Sigorta Hukuku, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1953.

ÇAPA M. Sadık. Geçmişe Etkili Sigorta, GÜHFD, S. 3-4, Ankara 2014.

ÇEKER Mustafa. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku, Adana 2015 (**Çeker**, Sigorta).

ÇEKER Mustafa. Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Hukuku, Adana 2003 (**Çeker**, Yargıtay).

ÇELİK Ahmet Çelik. Cana Gelen Zararlarda Tazminatın Ölçüsü ve Kazanç Kavramı, İstanbul 2006 (**Çelik**, Tazminat).

ÇELİK Ahmet Çelik. Ölen veya Sakat Kalan Çocuklar Yönünden Tazminat Hesapları Nasıl Yapılır?, İstanbul Barosu Dergisi, C.80,S.3, İstanbul 2006 (**Çelik**, Çocuklar)

ÇELİK Ahmet Çelik. Trafik Kazaları ve Sigortacının Sorumluluğu, İstanbul Barosu Dergisi, S.4-5-6, İstanbul 2000 (**Çelik**, Trafik Kazaları).

ÇELİKTAŞ Demet. 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda İşletenin Hukuki Sorumluluğu, İzmir 1987.

ÇETİNTÜRK Mustafa. Destekten Yoksun Kalma ve Bedensel Tazminatlardan İndirim Nedenleri, Bursa Barosu Dergisi, Bursa 1984.

DARENDE İhsan. Destek Tazminatında İçtihat Değişikliği, <http://www.sinerjias.com.tr/pg/pdf/05.pdf>, 2011.

DERYAL Yahya. Tüketici Hukuku, Ankara 2008.

DOĞAN Burak. Özel Sigortalarda, Sigorta Himayesinin Başlayacağı ve Sona Ereceği Anı Tayin Eden Esaslar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölümü Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2011.

DÖNMEZ Piri Yasemin. Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tez, Ankara 2010.

DURAL Mustafa/ **ÖĞÜZ** Tufan. Türk Özel Hukuku, Cilt:2-Kişiler Hukuku, İstanbul 2013.

DURAL Mustafa/**ÖĞÜZ** Tufan. Türk Özel Hukuku, Cilt 3:Aile Hukuku, İstanbul 2014.

EKMEKÇİ Ömer. Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm Hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları, Galatasaray Üniversitesi İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk Sempozyumu, İstanbul 1996.

ERDOĞAN Ayşe. Yoğun Bakım Ünitelerinde Beyin Ölümünün Teşhisi, SDÜTFD, Isparta 2014.

ERDOĞAN Mehmet/**ATALAY** Ezgi. Tehlike Sorumluluğu Ankara Barosu Dergisi, S.3, Ankara 2004.

ERDOĞMUŞ Belgin. Roma Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul 2010.

EREN Fikret. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014 (**Eren**, Genel Hükümler).

EREN Fikret. Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları, AÜHFD, Ankara 1982 (**Eren**, İşleten).

EREN Fikret. Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975 (**Eren**, İlliyet).

EREN Fikret. Yeni Yasal Düzenlemeler Işığında Bedensel Zararın Tazmini Kongresi, Ankara 2013 (**Eren**, Konferans).

FENDOĞLU Hasan Tahsin. Türk Hukuk Tarihi, İstanbul 2000.

FİDAN İsmail. Sorumluluk Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesi, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2005.

GÖKCAN Hasan Tahsin/**KAYMAZ** Seydi. Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta, Rücu Davaları ve Suçları, Ankara 2008.

GÖKYAYLA Emre. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul 2012 (**Gökyayla**, Armağan).

GÖKYAYLA Emre. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara 2004 (**Gökyayla**, Destek).

GÜLEÇ UÇAKHAN Sema. Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması, Ankara 2012.

GÜRBÜZ Metin. Beden Tamliğının İhlali (Sakatlık) ve Ölüm Hallerinde Doğan Maddi Zararın Hesaplanması ve Tazminatın Tayini, Ankara 2001.

GÜRSOY Kemal Tahir. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, AÜHFD, C.29, S.1-2, Ankara 1972 (Gürsoy, Destek).

GÜRSOY Kemal Tahir. Manevi Zarar ve Tazmini, Ankara, 1973.

HAKERİ Hakan. Tıp Hukuku, İstanbul, 2015.

HATEMİ Hüseyin. Ölüm ve Beden Bütünlüğü Zararında Giderim Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu. - Ankara, 1994.

HATEMİ Hüseyin/**KOCAYUSUFPAŞAOĞLU** Necip/**SEROZAN** Rona/**ARPACI** Abdulkadir. Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İkinci Cilt: Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul 1998.

HAVUTÇU Ayşe/**GÖKYAYLA** Emre. Uygulamada 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na Göre Hukuki Sorumluluk, Ankara 1999.

HIZIR Serdar. Türk Ticaret Kanunu'nda Yer Alan Mal Sigortalarına İlişkin Muhtelif Hüküm ve İlkelerin Sorumluluk Sigortasına Uygulanabilirliği, TBB Dergisi, Ankara 2009.

İMRE Zahit. Motorlu Taşıt Araçlarının Mecburi Mesuliyet Sigortası ve Kapsamı, V. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, Ankara 1973.

İNAL Tamer. 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Hazırlanmış Tüketici Hukuku, Ankara 2014.

KARAHASAN Mustafa Reşit. Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Ankara 1982 (**Karahasan**, Tazminat).

KARAHASAN Mustafa Reşit. Türk Borçlar Kanunu Genel Hükümler, İstanbul 1992 (**Karahasan**, Genel Hükümler)

KARAYALÇIN Yaşar. Sorumluluk (Mesuliyet) Sigortaları, Sigorta Hukuku Dergisi, C.2, S.1-2, Ankara 1984 (**Karayalçın**, Mesuliyet).

KAYIHAN Şaban. Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu, Ankara 2004.

KENDER Rayegan. Mesuliyet Sigortalarının Mahiyeti ve Türleri, Mesuliyet Sigortaları, III. Sigorta Semineri Tebliğ, Ankara 1977 (**Kender**, Mesuliyet).

KENDER Rayegan. Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları, I. Banka Ve Ticaret Hukuku Sempozyumu, Ankara 1984 (**Kender**, Sigorta Mukavelesi).

KENDER Rayegan. Trafik Sigortalarında Garanti Fonu, V. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, 25-28 Nisan 1973, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1975 (**Kender**, Garanti).

- KENDER** Rayegan. Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, İstanbul 2013 (**Kender**, Sigorta).
- KESKİN** Dilşad. Doğum Öncesi Gerçekleşen Zarar Verici Fiil Sebebiyle Tazminat: Ceninin Tazminat Talebi, GÜHFD, C.17, S.1-2, Ankara 2013.
- KILIÇOĞLU** Ahmet M. 2918 sayılı Yasaya göre Araç İşletenin Sorumluluğu, BATİDER, C.12, S.2-3, Ankara 1984 (**Kılıçoğlu**, İşleten).
- KILIÇOĞLU** Ahmet M. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012 (**Kılıçoğlu**, Genel Hükümler).
- KILIÇOĞLU** Ahmet M. Manevi Tazminatın Hukuksal Niteliği, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1984 (**Kılıçoğlu**, Manevi).
- KILIÇOĞLU** Mustafa. Cismani Zarar ve Ölüm Hallerinde Manevi Zarar ve Tazminat, Kamu-İş Dergisi. C.7, S.3, Ankara 2004.
- KOSCHAKER** Paul/ **AYİTER** Kudret. Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, Ankara 1977.
- KUBİLAY** Huriye. Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku, İzmir 2003.
- KUBİLAY** Huriye/ **ATAKAN** İbrahim. Seyahat Acentaları Sorumluluk Sigortalarında Sigortanın Kötüye Kullanılması: Sigortanın Kapsamı Yönünden Uygulamadan Bir Örnek, TBB Dergisi, Ankara 2013.
- NOMER** Haluk. 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre İşletenin Sorumluluğu, İstanbul Barosu Dergisi, S.1-2-3, İstanbul 1992 (**Nomer**, Sorumluluk).
- NOMER** Haluk. Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, 1966 İstanbul (**Nomer**, Maddi).
- OĞUZMAN** Kemal/ **ÖZ** Turgut. Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II, İstanbul 2013.

- OMAĞ** Merih Kemal. Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması, Ankara 1985 (**Omağ**, Riziko).
- OMAĞ** Merih Kemal. Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlara Genel Bir Bakış, Zorunlu Sigortalar Paneli, İstanbul 1993 (**Omağ**, Panel).
- ORHUNÖZ** Ergun. Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat, Ankara 1999.
- OZANOĞLU** Hasan Seçkin. 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Sorumlulukların Yarışması ve Rücu Davası, Ankara 1989 (**Ozanoğlu**, Rücu).
- OZANOĞLU** Hasan Seçkin. Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulanma Alanı (Tüketici Kavramına Mukayeseli Bir Yaklaşım), Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul 2000 (**Ozanoğlu**, Armağan).
- OZANOĞLU** Hasan Seçkin. Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulama Alanı), AÜHFD, C.50, S.1, Ankara 2001 (**Ozanoğlu**, Tüketici).
- ÖZDAMAR** Mehmet. Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara 2009.
- ÖZDEMİR** H. Enver. Trafik Kazalarından Doğan Tazminat ve Sigorta Davaları, İstanbul 1988.
- ÖZEL** Çağlar. Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1999 (**Özel**, Geri Alma).
- ÖZEL** Çağlar. Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler, AÜHFD, Ankara 2001 (**Özel**, Yansıma).
- ÖZEL** Çağlar. Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2014 (**Özel**, Tüketici).

ÖZSUNAY Ergun. Araç Sahibinin Hatır İçin Ücretsiz Taşıdığı veya Aracını Hatır İçin Ücretsiz Olarak Kullandığı Şahıslara Karşı Sorumluluğu, İÜHFM, İstanbul 1965 (**Özsunay**, Hatır).

ÖZSUNAY Ergun. Çalınan veya Araç Sahibinin İzni Dışında Kullanılan Motorlu Taşıtların Sebep Olduğu Zararlardan Doğan Hukuki Sorumluluk, İÜHFM, İstanbul, 1966 (**Özsunay**, Çalınan).

ÖZSUNAY Ergun. Trafik Hukuku Bakımından Sorumlu Şahsın Tesbitinde Maddi Sistem, İÜHFM, S. 1-4, İstanbul 1970 (**Özsunay**, Maddi Sistem).

ÖZSUNAY Ergun. Trafik Kazasında Zarar Gören Üçüncü Şahsın Sigortacıya Karşı Doğrudan Doğruya Alacak Hakkı, İÜHFM, İstanbul 1966 (**Özsunay**, Alacak Hakkı).

ÖZTÜRKLER Cemal. Uygulamanın İçinden Ölüm ve Bedeni Zarar Hallerinde Maddi Tazminatın Hesaplanması Teknikleri, Ankara 2003 (**Öztürkler**, Bedeni Zarar).

ÖZTÜRKLER Cemal. Ölüm Tazminatının Miras Yararı İle Denkleştirilmesi, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara 1989 (**Öztürkler**, Denkleştirme)

PAKSOY Meliha Şermin/ **İNCEOĞLU** M. Murat. Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK. m. 55), YÜD, S.3, İstanbul 2013.

PESOK Abdi. Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları, Galatasaray Üniversitesi Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat Sempozyumu, İstanbul 1996.

RADO Türkan. Roma Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul 1983.

REİSOĞLU Safa. Türk Borçlar Kanunu Genel Hükümler, İstanbul 2013.

SARI GÜLDOĞAN Özlem :Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Uygulamaları Işığında Hasar Analizi, Marmara Üniversitesi

Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü Sigortacılık Anabilim Dalı
Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010.

ŞAHİN Ayşenur. Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini,
GÜHFD, S.2, Ankara 2011.

ŞEKER Zehra. Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine, Prof. Dr. Kemal
Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul 2000.

ŞENOCAK Kemal. Karayolları Trafik Kanununa Göre Mağdurun Doğrudan
Doğruya Sigortacı Karşısındaki Alacak Hakkı, Alacak Hakkı BATİDER,
Ankara 2009 (**Şenocak**, Alacak Hakkı).

ŞENOCAK Kemal. Mesleki Sorumluluk Sigortası, Ankara 2000 (**Şenocak**,
Mesleki).

ŞENOCAK Kemal. Türk Ticaret Kanununun Mal Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin
Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği, AÜHFD, C.58, Ankara
(**Şenocak**, Sigorta).

TAHİROĞLU Bülent. Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2005.

TANDOĞAN Haluk. Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku,
Ankara 1981 (**Tandoğan**, Kusura Dayanmayan).

TANDOĞAN Haluk. Trafik Kazalarında Mecburî Malî Mes'uliyet Sigortası
Manevî Zararı da Karşılar mı?, BATİDER, C.3, S.3, Ankara 1966
(**Tandoğan**, Manevi).

TEKİNAY Selahattin Sulhi. Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma
Tazminatı, İstanbul 1963 (**Tekinay**, Destek).

TEKİNAY Selahattin Sulhi/**AKMAN** Sermet/**BURCUOĞU** Haluk/**ALTOP** Atilla.
Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genel Hükümler, İstanbul 1988.

TİRYAKİ Betül. Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten
Doğan Sorumluluk, Ankara 2007.

TOPUZ Murat. Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul 2011.

- TUĞSAVUL** Muhsin. Cismani Zarar ve Adam Ölmesi Hallerinde Maddi Tazminat Hesabı, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1966.
- TUNCAY** A. Can. Sosyal Sigortalar Kurumunun İşverene ve Üçüncü Kişiyeye Rücuunda Karşılaşılan Sorunlar, İstanbul Barosu Dergisi C.61, S.4-5-6, İstanbul 1988.
- TUNÇ** Ramazan. 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Gerçek İşleten Kavramı, Yargıtay Dergisi, S.1-2, Ankara 2000 (**Tunç**, Gerçek İşleten)
- TUNÇ** Ramazan. Çalınan veya Gasbedilen Motorlu Araçların Sebep Oldukları Zararlardan Doğan Hukuki Sorumluluk, Yargıtay Dergisi, C.17, S.1-2, Ankara 1991 (**Tunç**, Çalınan).
- TUNÇ** Ramazan. Karayolları Trafik Kanununa Göre İşletenin Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve İşletene Tanınan Genel Kurtuluş Kanıtı, Yargıtay Dergisi, İstanbul 1992 (**Tunç**, Kurtuluş Kanıtı).
- TÜRK** Hikmet Sami. Mecburî Malî Sorumluluk Sigortası ve İzinsiz Kullanmalar, BATİDER, Ankara 1971.
- TÜRKYILMAZ** Mustafa. Trafik Kazasında Araçta Meydana Gelen Değer Kaybının Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Teminatı Kapsamında Olması, Adalet Dergisi, Ankara 2014.
- TÜZÜNER** Özlem. Kumar ve Bahis Borcu Hakkında De Lege Ferenda Düşünceler, TBB Dergisi, Ankara 2013.
- ULAŞ** Işıl. Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Ankara 2010 (**Ulaş**, Sigorta).
- ULAŞ** Işıl. Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku, Ankara 2012 (**Ulaş**, Zarar Sigortaları).
- UMUR** Ziya. Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul 1999.
- UŞAN** M. Fatih. Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, Ankara 2009.

ÜÇİŞİK Fehim . Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm Hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları, Galatasaray Üniversitesi Özel Hukukta Vücut Bütünlüğünün İhlali ve Ölüm Hallerinde Maddi Zarar Hesabının Unsurları, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk Sempozyumu, İstanbul 1996.

ÜNAL Mehmet. Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü, AÜHFD, Ankara 1978.

ÜNAN Samim. Hayat Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 1998 (**Ünan**, Hayat).

ÜNAN Samim. Karayolları Trafik Kanunu'nun Sekizinci Kısımının İşleten ve Araç İşleticisinin Bağlı Bulunduğu Teşebbüs Sahibinin Hukuki Sorumluluğu Başlıklı Birinci Bölümü İle Sigorta Başlıklı İkinci Bölümünde Yapılan Değişikliklere Dair, Sigorta Hukuku Dergisi, İstanbul 1998 (**Ünan**, Başlık).

ÜNAN Samim. Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin Kısmen [6/8] Oranında) Sürücü Kusurundan Kısmen [2/8 Oranında] Araçtaki Bozukluktan Kaynaklanan Kazada Ölen Sürücünün Bu Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalan Yakınlarına Ödenecek Tazminattan Sürücü Kusuru Sebebiyle İndirim Yapılamayacağına İlişkin Yargıtay Kararı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 11.07.2005 Gün ve 2004/10789, K. 2005/7481 Sayılı Kararı, Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007 (**Ünan**, Yargıtay).

ÜNAN Samim. Yeni Zorunlu Sorumluluk Sigortaları Öngörülürken Dikkate Alınması Gerekli Olan Hukuk İlkeleri, Zorunlu Sigortalar Paneli, İstanbul 1993 (**Ünan**, Zorunlu).

ÜNAN Samim. Zorunlu Trafik Sigortasının Kapsamı ve Hatır Taşınması İle Aracın Hatır İçin Karşılıksız Verilmesinin Bu Sigorta Kapsamında Olup Olmadığı Sorunu, Sigorta Hukuku Dergisi, Ankara 1998 (**Ünan**, Hatır).

KARAYALÇIN Yaşar. Riziko-Sigorta-Riziko Yönetimi (Özel Sigorta Hukukuna Giriş), Ankara 1984 (**Karayalçın**, Riziko).

YILMAZ Berfin Işık. Türk Ceza Kanununda Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali, İstanbul 2012.

YILMAZ Hamdi. Karayolları Trafik Kanunu' na Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuksal Sorumluluğu, İstanbul 2014.

YILMAZ Süleyman. Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler, AÜHFD, C.29, S.2-3, 2010.

YILMAZ Zekeriya. Karayolları Trafik Kanunu, Karayolu Taşıma Kanunu ve Sigortacılık Kanunu Hükümlerine Göre Trafik Kazaları Ve Taşımacılıktan Doğan Hukukî Sorumluluk, Tazminat, Sigorta Ve Rücu Davaları, Ankara 2004.



YORULMAZ Çiğdem . Ölüm Sigortası, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2010.

YÜCEL Çağrı. Hayat Sigortasında Sigorta Ettirenin Hak ve Yükümlülükleri, İstanbul Barosu Dergisi, C.80, S.6, İstanbul 2006 (**Yücel**, Hayat).

YÜCEL Çağrı. Motorlu Araçlar Sorumluluk Sigortasında Riziko İstisnaları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı) Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006 (**Yücel**, Motorlu Araçlar).

ZEVKLİLER Aydın. Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2004.

EK 1: ETİK KURUL İZİN MUAFİYET FORMU

 <p>HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ TEZ ÇALIŞMASI ETİK KURUL İZİN MUAFİYETİ FORMU</p>
<p>HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA</p> <p style="text-align: right;">Tarih: 08 /01/2016</p> <p>Tez Başlığı / Konusu: Karayolları Trafik Kanunu'nda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu</p> <p>Yukarıda başlığı/konusu gösterilen tez çalışmam:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır, 2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir. 3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir. 4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir. <p>Hacettepe Üniversitesi Etik Kurullar ve Komisyonlarının Yönergelerini inceledim ve bunlara göre tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kuruldan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.</p> <p>Gereğini saygılarımla arz ederim.</p> <p style="text-align: right;">08/01/2016</p> <p>Adı Soyadı: Enes BERK</p> <p>Öğrenci No: N13227210</p> <p>Anabilim Dalı: Özel Hukuk Anabilim Dalı</p> <p>Programı: Tezli Yüksek Lisans Programı</p> <p>Statüsü: <input checked="" type="checkbox"/> Y.Lisans <input type="checkbox"/> Doktora <input type="checkbox"/> Bütünleşik Dr.</p>
<p><u>DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI</u></p> <p style="text-align: center;">  Doç. Dr. Ferhat CANBOLAT </p> <p>Detaylı Bilgi: http://www.sosyalbilimler.hacettepe.edu.tr Telefon: 0-312-2976860 Faks: 0-3122992147 E-posta: sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr</p>

EK 2:ORJİNALLİK RAPORU

 <p>HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ YÜKSEK LİSANS ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU</p>
<p>HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA</p> <p style="text-align: right;">Tarih: 08/01/2016</p> <p>Tez Başlığı / Konusu: Karayolları Trafik Kanunu'nda Destekten Yoksun Kalma Tazminatından Sigorta Şirketinin Sorumluluğu</p> <p>Yukarıda başlığı/konusu gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 143 sayfalık kısmına ilişkin, 08/01/2016 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezin benzerlik oranı % 9 'dur.</p> <p>Uygulanan filtrelemeler:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1- Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç, 2- Kaynakça hariç 3- Alıntılar hariç/dâhil 4- 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç <p>Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.</p> <p>Gereğini saygılarımla arz ederim.</p> <p style="text-align: right;">08/01/2016</p> <p>Adı Soyadı: Enes BERK</p> <p>Öğrenci No: N13227210</p> <p>Anabilim Dalı: Özel Hukuk</p> <p>Programı: Tezli Yüksek Lisans</p> <p>Statüsü: <input checked="" type="checkbox"/> Y.Lisans <input type="checkbox"/> Doktora <input type="checkbox"/> Bütünleşik Dr.</p>
<p><u>DANIŞMAN ONAYI</u></p> <p style="text-align: center;">UYGUNDUR.</p> <p style="text-align: center;">  Doç. Dr. Ferhat CANBOLAT </p>

