

# Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında (ZMMS = Trafik Sigortası) Sigorta Ettirenin Kendi Tam Kusuru ile Vefatı Halinde Mirasçılarının Üçüncü Kişi Sıfatıyla Müteveffanın Sigortacısına Başvurmaları Durumuna İlişkin Hukuki Düşünceler



Prof. Dr. Şaban KAYIHAN\*

## GİRİŞ

Sigorta hukuku, kişilerin güvenlik ihtiyacı için doğmuş olan bir hukuk dalıdır<sup>1</sup>. Günümüzde sigorta; genel olarak, sosyal sigortalar ve özel sigortalar olmak üzere iki ana gruba ayrılmaktadır. Sosyal sigortalar, belirli halk gruplarının sosyal güvenliklerini temin etmek üzere kanunda öngörülmüş ve prensip itibarıyla zorunlu nitelikteki sigortalardır ve bu sigortalar, kaynağını kamu hukukunda bulurlar. Özel sigorta ise bireylerin özel menfaatlerini korumak amacıyla ve kural olarak serbest iradeleri ile sigorta sözleşmesi akdederek oluşturdukları bir güvencedir<sup>2</sup>. Hukuki açıdan sosyal sigortalar ile özel sigortalar arasındaki en önemli fark şudur: Sosyal sigortalar, yalnızca kanun ile kurulmuş bir kurum tarafından ve statüye giren kişilere zorunlu olarak yapılması gereken sigortalardır. Oysa özel sigortada **zorunlu özel sigortalar hariç**, kural olarak böyle bir mecburiyet söz konusu olmadığı gibi; kişi, istediği sigorta şirketi ile sigorta sözleşmesi yapma imkânına sahiptir.

Özel sigorta güvencesi, sigorta ettirenlerle sigortacılar arasında kurulan özel sigorta sözleşmesi ile sağlanır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 1401/1 hükmü sigorta sözleşmesini, “*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*

\* Prof. Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku ABD Öğretim Üyesi.

<sup>1</sup> **GÜVEL, Enver Alper / GÜVEL, Afıtap Öndaş**, Sigortacılık, 5. Baskı, Ankara: 2010, sh. 19 vd..

<sup>2</sup> Özel sigorta hukuku hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.; **KENDER, Rayegan**, Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, Güncelleştirilmiş On Dördüncü Baskı, İstanbul: XII Levha, 2015; **KUBİLAY, Huriye**, Özel Sigorta Hukuku, İzmir: Barış Yayınları, Fakülteler Kitabevi, 1999; **BOZER, Ali**, Sigorta Hukuku, Ankara, BTHAE Yayınları, 1986; **KAYIHAN, Şaban**, Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu, Ankara: Seçkin, 2004; **ULAŞ, Işıl**, Uygulamalı Sigorta Hukuku, Genişletilmiş 12. Baskı, Ankara: 2012; **ÇEKER, Mustafa**, Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Hukuku, Adana: Karahan, 2003; **BOZER, Ali**, Bankacılar İçin Sigorta Hukuku Bilgisi, BTHAE Yayınları, Beşinci Baskı, Ankara: 1999.

gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği” bir sözleşme olarak tanımlamaktadır. Belirtmek gerekir ki bu tanım, esasen sıkıntılı bir tanım olmakla birlikte, biz konumuzu dağıtmamak için bu tanım üzerinde durmaktan ziyade kanımızca olması gereken tanımı aşağıda vermeyi uygun gördük.

Kanaatimizce sigorta sözleşmesini; “bir tarafın (sigortacının), diğer tarafın (sigorta ettirenin) sahip olduğu aktif veya pasif bir menfaati, gelecekte gerçekleşmesi kesin olan veya olmayan sigorta ettirenin kontrolü dışındaki bir olayın rizikosuna karşı üzerine aldığı (sigorta himayesi); diğer tarafın da (sigorta ettirenin), bunun karşılığında bir miktar para ya da buna denk bir karşılığı (prim) sigortacıya ödemeyi ya da tedarik etmeyi kabul ve taahhüt ettiği karşılıklı edimleri içeren bir sözleşme” olarak tarif edebiliriz<sup>3</sup>.

Sigortacı tarafından sigorta ettirene verilen belgeye, “sigorta poliçesi” adı verilir. Sözleşmenin yapıldığını ispat eden bu belgede, tarafların karşılıklı hak ve borçları yer alır<sup>4</sup>.

Biz bu çalışmamızı giriş bölümümüzden hemen sonra üç ana başlık altında ele almayı ve vardığımız sonuçlarla da çalışmamızı bitirmeyi amaçladık. Birinci başlık altında, ZMMS'nin hukuki niteliğini ve kapsamını inceledik. İkinci başlıkta, konuya ilişkin aktüel Yargıtay uygulamalarını ele alıp; özel sigorta hukukunun ilkeleri çerçevesinde görüşümüzü belirttik ve çalışmamızı sonuç kısmıyla da nihayete erdirdik.

## I. ZMMS'nin Hukuki Niteliği ve Kapsamı

### A. Hukuki Niteliği

Sigorta türlerine ilişkin olarak, 6762 sayılı bir önceki TTK'de olduğu gibi, 6102 sayılı yürürlükteki TTK'de de benimsenen klasik sınıflandırma, sigorta konusu menfaatin konusuna göre yapılmaktadır. Buna göre, sigortalar, klasik olarak **mal sigortası** ve **can sigortası** ayrımına tabi tutulur<sup>5</sup>. Konusunu malvarlığı kıymetlerinin oluşturduğu sigortalar **mal sigortası**; insan hayatına yönelen riskleri güvence altına alan sigortalar ise **can sigortası** olarak isimlendirilir. Çalışmamızın kapsamı çerçevesinde bu sigortaları detaylı olarak incelememiz mümkün olmamakla birlikte, sigorta ettirenin uğradığı zararları karşılamak üzere yapılan mal sigortalarına “**zarar veya taz-**

<sup>3</sup> KAYIHAN, Prim Ödeme Borcu, sh. 33; ayrıca bkz. KENDER, sh. 163 vd.; KUBİLAY, sh. 27 vd.; ÇEKER, Sigorta Hukuku, sh. 31 vd..

<sup>4</sup> KAYIHAN, Prim Ödeme Borcu, sh. 38 vd.; BOZER, Bankacılar İçin Sigorta, sh. 41.

<sup>5</sup> ÇEKER, Mustafa, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Sigorta Hukuku, 10. Baskı, Adana: 2014, sh. 17.

*minat sigortaları*” adı verildiğini ifade etmek gerekir<sup>6</sup>. Zarar sigortası ise kendi içinde *aktif sigortası* ve *pasif sigortası* olarak ikiye ayrılır<sup>7</sup>.

Aktif kavramı ile malvarlığında bulunan ev, otomobil, tekne, mücevher, alacak, antika eşyalar vb. değerler kast edilir. Belirli bir değer ile belirli bir kişi arasındaki ilişki, sigorta hukukunda menfaat (çıkart) kavramını oluşturur. Sigortanın konusu menfaat olup, bu tür sigortalarda sigorta edilenin eşya değil; bu eşya üzerindeki menfaat olduğundan söz edilir<sup>8</sup>. Çünkü aktif sigortalarında, belirli bir kişi ile parasal olarak ölçülebilir belirli bir ekonomik değer arasındaki ilişki zararı ortaya çıkar ve bundan dolayı da aktif sigortası, bir menfaat sigortası olarak belirir<sup>9</sup>. Klasik örneğe göre, hırsızlık durumunda eşya bir maddi zarara uğramamakta; o eşyanın sahibi olan kişinin menfaati ihlal edilmektedir. Şayet bu eşyanın, örnek olarak, mücevherin maliki, bu mücevherini hırsızlığa karşı sigorta ettirmiş olması durumunda o mücevherde oluşacak muhtemel zararları değil; eşya üzerindeki çıkarını sigorta ettirmektedir<sup>10</sup>. Hırsızlık klotunu havi araç kasko sigortaları da bu kabildendir.

Pasif sigortasında ise sigortacı, sigorta ettirenin malvarlığında bazı pasiflerin ortaya çıkması ya da zaten var olan pasifin artması sonucunda uğrayacağı zararları öder. *Kender*'in isabetli olarak ifade ettiği gibi; örnek olarak, sigorta ettiren kanun tarafından veya taraf olduğu bir sözleşme ile kendisine tahmil edilmiş olan bazı borçlar nedeniyle zarara uğrayabilir, bazı masraflar yapmak zorunda kalabilir<sup>11</sup>. Bu tür sigortalarda, rizikonun gerçekleşmesi halinde belirli bir para ile ölçülebilir ekonomik değer; yani aktif ile olan ilişkinin ihlali söz konusu olmadığı için teknik yönden bir menfaat de yoktur. Menfaat olmadığından sigorta değeri de gündeme gelmez<sup>12</sup>. Pasif sigortalarının en önemli türleri, mali mesuliyet sigortası (kanuni borçlara karşı sigortaya örnek) ve reasüranstır (akdi borçlara karşı sigortaya örnek). Pasif sigortalarında sigorta ettirenler, aktif malvarlıklarını değil; üçüncü kişilere karşı doğabilecek muhtemel tazminat ödeme sorumluluklarını sigorta poliçesi kapsamında sigorta güvencesi altına almayı amaçlarlar.

<sup>6</sup> ÇEKER, Ders Kitabı, sh. 19; GÜVEL / GÜVEL, sh. 120 vd.; ayrıca bkz. BOZER, Ali, Sigorta Hukuku, Genel Hükümler - Bazı Sigorta Türleri, Ankara: 2004, sh. 43 vd..

<sup>7</sup> KENDER, sh. 208; GÜVEL / GÜVEL, sh. 121.

<sup>8</sup> KENDER, sh. 209; GÜVEL / GÜVEL, sh. 121.

<sup>9</sup> KENDER, sh. 209.

<sup>10</sup> KENDER, sh. 209; GÜVEL / GÜVEL, sh. 121.

<sup>11</sup> KENDER, sh. 211.

<sup>12</sup> KENDER, sh. 211; GÜVEL / GÜVEL, sh. 121.

İşte, zorunlu mali mesuliyet sigortası (ZMMS) da 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun (KTK) 91 ila 101. maddeleri ile düzenlenmiş; niteliği itibarıyla pasif sigortası kategorisinde yer alan zorunlu bir özel sigorta türüdür.

Bu sigortanın amacı, trafik kazaları nedeniyle üçüncü kişilerin uğrayacakları zararların kolayca temin edilebilmesi olduğu gibi; zarardan sorumlu olan motorlu araç işleteninin kaza riskine karşı ekonomik bakımdan korunmasıdır. Fakat günümüzde, bu sigorta türünde zarar gören üçüncü şahsı korumak amacının birinci planda olduğunu ifade edelim.

KTK hükümlerine göre, motorlu araç işleteni sayılan kişilerin zorunlu mali sorumluluk sigortası yaptırmaları gerekmektedir (KTK m. 91/1). Bu sigortaya uygulamada “trafik sigortası” da denilmektedir. Bu sigorta, bir tür kaza sigortasıdır. Sigorta, kaza sigortası dalında çalışmaya yetkili olan sigorta şirketleri tarafından yapılır ve bu şirketler, zorunlu mali sorumluluk sigortasını yapmak zorundadırlar (KTK m. 101/1).

Sigorta primleri, araçların cinsine göre sigortanın en az tutarları üzerinden yapılır (Zorunluluk, bu en az tutarlar üzerinden sigorta ettirmekle yerine getirilmiş olur). Sigortanın en az tutarları, Ticaret Bakanlığı tarafından gerektiği zamanlarda belirlenerek yayınlanır.

***Zorunlu mali sorumluluk sigortası primleri bir defada ve peşin olarak alınır ve bu sigorta karşılığı olarak sigorta edilen aracın neden olacağı bir trafik kazasında üçüncü kişinin uğrayacağı (sigorta kapsamındaki) zarar, sigorta limiti dâhilinde karşılanır.***

## **B. Kapsamı**

### **1) Taşıt Yönünden**

Zorunlu mali sorumluluk sigortası (ZMSS) kapsamına giren araçlar, KTK'nin 3. maddesinde “motorlu araç” olarak kabul edilen araçlardır. Bu durumda, KTK m. 103 hükmüne ve motorlu araç tanımına göre, her türlü motorsuz taşıtlarla, motorsuz bisikletler ZMSS'ye tabi değildir. İnsan taşıyan römorklar bakımından, ZMSS'ye römorkların da kapsama alınması gerektiği, KTK'nin 102. maddesinde ayrıca belirtilmiştir. İnsan taşımayan römorkların verdiği zararlar nedeniyle işletenin sorumluluğunun KTK m. 85'e göre olacağının düzenlenmesi dolayısıyla, römorkların da aracın ZMSS kapsamında olacağı ifade edilmektedir.

### **2) Kazanın Oluştığı Yer Yönünden**

Bir trafik kazasına konu zararın, ZMSS kapsamında görülebilmesi için kazanın karayolunda (KTK m. 1) veya kanunda sayılan yerlerde (KTK m. 2/2) gerçekleşmesi gerekir. Bu bakımdan, karayolu dışında; kamuya açık alanlarda, park, bahçe, park

yeri, garaj, garaj yolu, eşya terminali, servis ve akaryakıt istasyonlarında faydalanılan yerler ile erişme kontrollü karayollarında ve para ödenerek yararlanılan karayollarının kamuya açık kesimlerinde ve karayolunun bağlantısını sağlayan deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmeti gören araçların, karayolu araçlarına ayrılan kısımları karayolu olarak kabul edilmiştir. Yine, tren yolu ile karayolunun kesiştiği “hemzemin geçitlerde” meydana gelen motorlu araç kazaları da ZMSS kapsamında görülmektedir.

### 3) Sorumluluğun Türü Yönünden

ZMSS, işletenin KTK'nin 85/1. maddesine göre sorumluluğunun karşılanmasını sağlamak üzere yapılmaktadır. Bu husus, KTK m. 91/1'de açıkça belirtilmiştir. Buna göre, sigortanın kapsamı, işletilme halindeki motorlu araçların neden oldukları trafik kazasından doğan zararlardır. Bu nedenle, işletilme halinde olmayan araçların neden olduğu zararlarda veya KTK'nin 85/1. maddesinden başka hükümlerde belirtilen sorumluluk hallerinde sigortacının sorumluluğu bulunmamaktadır.

### 4) Tazminatın Türü Yönünden

ZMSS, yalnızca maddi zararları karşılamaktadır. Manevi zararlar, sigorta kapsamında değildir. Sigorta kapsamındaki maddi zararlar, kişiye ilişkin (ölüm ve yaralanma) zararlar olabileceği gibi; şeye (eşyaya) ilişkin zararlar da olabilir.

Sigorta ile işletenin sorumluluğu ortadan kalkmamaktadır. İşleten de zarar görene karşı sigortacı ile birlikte sorumludur. Fakat limit dâhilinde zararın sigortacıdan daha kolaylıkla alınması sağlanmak istenmiştir. Bu amaçla zararın, başvurudan (tespit tutanağı veya bilirkişi raporunun şirkete ulaşmasından) itibaren sekiz gün içinde ödenmesi gerektiği belirtilmiştir (KTK m. 99/1).

Zarar, maddi hasara ilişkin ise onarım (yedek parça ve işçilik) giderleri tazminata dâhildir. Araçtaki kazaya bağlı değer kaybı, sigorta kapsamında ise de onarım süresince aracın çalışmamasından doğan maddi kayıp sigorta teminatı dışındadır.

Şu ana kadar verilen bilgiler ışığında, ZMSS'nin motorlu araç işletenin tehlike sorumluluğu şeklinde beliren kusursuz sorumluluğunun<sup>13</sup> neticesinde aracı işletirken üçüncü şahıslara vereceği zararın teminatı bakımından öngörülmüş bir zorunlu

<sup>13</sup> Bkz. HATEMİ, Hüseyin / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. Bası, İstanbul: Vedat, 2015, sh. 156; TEKİNAY, S. Sulhi / AKMAN, Sermet / BURCUOĞLU, Haluk / ALTOP, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yedinci Baskı, İstanbul: Filiz, 1993, sh. 523 vd.; ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, İstanbul: Beta, 2012, sh. 651; OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - 2, 9. Bası, İstanbul: Vedat, 2012, sh. 190 vd.; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara: Yetkin, 2014; sh. 668 vd.; İNAN, Ali Naim / YÜCEL, Özge, İNAN Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014, sh. 437 vd.; KAYIHAN, Şaban, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara: Seçkin, 2013, sh. 269-270.

özel sigorta türü olduğu anlaşılmaktadır. Bir diğer anlatımla, araç işletenin üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlardan dolayı hem araç işleten ve hem de sigorta şirketi, esasen zarar gören üçüncü kişiye karşı müştereken ve müteselsilen mesuldür. Tabiiyla sigorta şirketinin sorumluluğu teminat altına almış olduğu limitlerle sınırlıdır. Ancak bunu aşan kısım söz konusu olduğunda bu zarardan, zarara sebebiyet veren araç işletenin kusursuz sorumlu olduğunu belirtmek gerekir.

Şu kadar ki niteliği itibarıyla zarar sigortası olan ZMMS'de, zarar gören kimse, sigorta şirketinden zararını tazmin ettikten sonra bir de ayrıca sigorta ettirene başvuramaz; zira sigorta, zenginleşme amacı için kullanılan bir kurum değildir (Zenginleşme Yasası = Tazmin İlkesi).

## II. Yargıtay'ın Konu ile İlgili Uygulaması

Yargıtay vermiş olduğu çeşitli kararları ile ZMMS ile sigortalı araç sürücüsünün veya işletenin mirasçılarının açtığı destekten yoksun kalma tazminat davalarında, KTK'nin kapsam dışılığı düzenleyen 92. maddesinde, araç şoförünün desteğinden yoksun kalanların, bedensel zararlara dair isteyebilecekleri tazminatların kapsam dışı olduğuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği ve sürücünün desteğinden yoksun kalanların, üçüncü kişi konumunda olduğuna dayanmak suretiyle işletenin ve sürücünün ölümlerinde, adı geçenlerin yüzde yüz yani tam kusurlu olsalar bile müteveffanın zorunlu mali mesuliyet sigortacısından tazminat talep edebileceklerini kabul etmiştir. Nitekim Yargıtay, bu konuda 2013 yılında da şu kararı vermiştir<sup>14</sup>:

*“Davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtıkları, ölüm nedeniyle doğrudan davacılar üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılmayacağı; dolayısıyla tam kusurlu araç şoförünün ve onun eylemlerinden sorumlu olan işletenin kusurunun, işletenin ve sürücünün 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 ve dolayısıyla sürücünün üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına ve destekten yoksun kalan davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğuna göre, davalı sigorta şirketi zararın tamamından sorumlu olacağından, davacılar davalı sigorta şirketinden destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceklerdir.”*

Yargıtay'ın aktüel yerleşik içtihatları da bu yöndedir<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Y. 17. HD, T. 13.06.2013, E. 2013/8536, K. 2013/8925.

<sup>15</sup> Bkz. YHGK, T. 22.02.2012, E. 2011/17-787 K. 2012/92; YHGK, T. 15.06.2011, E. 2011/17-142 K. 2011/411; YHGK, T. 27.06.2012, E. 2012/17-215 K. 2012/413; Y. 17. HD. T. 29.05.2012, E. 2011/1653, K. 2012/6943; Y. 17. HD. T. 29.05.2012, E. 2011/3149, K. 2012/6944; Y. 17. HD. T.

### III. Değerlendirme

Konunun ZMSS yönünden incelenmesinde, KTK m. 85/1, 91/1 ve ZMSS Genel Şartları'nın A.1 maddesi hükümlerinden de anlaşıldığı üzere sigortacının (ZMSS) sorumluluğuna gidilebilmesi için;

- a-) Bir sigorta sözleşmesi bulunması,
- b-) Bir zararın gerçekleşmesi ve
- c-) İşletenin KTK'nin 85/1 maddesine göre sorumlu olması gerekmektedir.

ZMMS'de sigortacının sigorta sözleşmesinin gereği olarak zarar görene karşı sorumluluğundan söz edebilmek için işleten, motorlu aracın işletilmesinden KTK'nin 85/1 maddesine göre (tehlike sorumluluğu) sorumlu olmalıdır. İşletenin sorumluluğunun bulunmadığı durumlarda esasen sigortacının sorumluluğu da gündeme gelmez<sup>16</sup>.

Sorumluluk sigortası türlerinden biri olan ZMSS'de sigorta ettiren durumda olan işleten ve onun gibilerin, motorlu araçların neden oldukları zararlardan dolayı kendilerine düşen hukuki sorumluluğu sigortacı belirli limite kadar karşılamakla yükümlü olup; sigortacının sorumluluğu işletenin hukuki sorumluluğu ile eş değerdir. Bu itibarla sigortacı, ondan fazlasından sorumlu değildir. Zira bir meblağ sigortası olmayan sorumluluk sigortası, sadece olaydan zarar görenlerin gerçek zararlarını giderme ve zarardan sorumlu olan işleten ve onun gibilerin malvarlığındaki bu tazminat ödemesi sebebiyle oluşacak eksilmeyi önleme amacına yönelik bir pasif sigorta türüdür<sup>17</sup>. Oluşan bir trafik kazası sonucu ölen işleten - sürücünün desteğinden yoksun kalan hak sahiplerinin, sorumluluk sigortacısına karşı yöneltebilecekleri yansıma yolu ile oluşan zararın, işletene karşı ileri sürülebilecek tutardan fazla ve ayrı olması mümkün değildir.

İşletenin trafik kazası sonucu ölümü durumunda, kendisi tam kusurlu olduğu takdirde, kendisinin desteğinden yoksun kalanlara karşı tazminat yükümlülüğü doğmaz<sup>18</sup>. Zira bir an için işletenin ZMMS yaptırmadığını ve güvence hesabının da öngörülmediğini far ederseniz, böyle bir ihtimalde işletenin desteğinden yoksun kalan kişiler bu taleplerini, desteğinden yoksun kaldıklarını iddia ettikleri işletene karşı ileri sürebilecekler midir? Bu sorunun akla gelmesi dahi kanımca anlamsız ancak Yüksek

11.06.2012, E. 2011/12038, K. 2012/7624; Y. 17. HD. T. 11.06.2012, E. 2011/4489, K. 2012/7609; Y. 17. HD. T. 12.06.2012, E. 2011/11938, K. 2012/7681; Y. 17. HD. T. 14.06.2012, E. 2012/6992, K. 2012/7819; Y. 17. HD. T. 07.11.2012, E. 2011/10718, K. 2012/12169.

<sup>16</sup> AŞÇIOĞLU, Çetin, *Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları*, 2. Bası, Ankara: 2008, sh. 134.

<sup>17</sup> Pasif sigortası ayrımı için bkz. KENDER, sh. 208.

<sup>18</sup> ULAŞ, sh. 941.

Mahkeme uygulaması bunu akla getiriyor. İşte sigorta kuruluşu da bu ihtimalde ancak işleyen gibi sorumlu olmalıdır.

Belirtmek gerekir ki, sorumluluk sigortalarında destekten yoksun kalanın kendi sigortacısına karşı doğrudan doğruya bir talep hakkı bulunmamaktadır. Zira bu tür sigortalarda, sigorta ettiren kendi malvarlığında meydana gelecek muhtemel bir azalmayı sigorta teminatı altına almayı hedeflemektedir. Burada riziko, sigorta ettirenin sorumlu olduğu üçüncü kişi/kişilere tazminat ödemek zorunda kalması sonucu malvarlığında meydana gelmesi muhtemel bir eksilme olarak belirir.

Tehlike sorumluluğunda, tazminatın tayini kusur sorumluluğundaki kurallara bağlı bulunduğundan, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 52/1. maddesinde öngörülen desteğin müterafik kusuru tazminatın tayininde dikkate alınmalıdır<sup>19</sup>.

Öte yandan destekten yoksun kalma tazminatının miras hukukundan ayrı, destekten yoksun kalanın şahsında doğrudan doğruya doğan bağımsız bir hak olması<sup>20</sup>, desteğin müterafik kusurunun ileri sürülmesine de engel değildir. Desteğin kendisinin talep etmesi halinde nasıl müterafik kusur tazminattan indirim gerektiriyorsa; yansıma yoluyla zarara uğrayan davacılar yönünden de aynı şekilde desteğin kusurunun kendilerine yansması, bu sebeple sigorta şirketine karşı ileri sürülen tazminattan müterafik kusur sebebiyle indirim yapılmasını gerektirir.

Ayrıca, kaynakları ve giderleri 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nda belirlenen, bu kanun kapsamında faaliyet gösteren bir özel hukuk tüzel kişisi olan davalı sigorta şirketini Sosyal Güvenlik Kurumu gibi görmek; kamu kurumu niteliği tanımak da özel sigorta hukuku ilkeleri ile bağdaşmaz.

Öte yandan, özel sigorta hukukuna ilişkin olarak gerek TTK ve gerekse ZMMS'yi düzenleyen KTK, özel norm - genel norm ilişkisinde özel düzenlemeler öngörmekte ve sigorta hukukuna ilişkin yargıya varırken de elbette özel sigorta hukukuna egemen olan ilkeler dikkate alınmak zorundadır. Zorunlu mali mesuliyet sigortası, motorlu bir aracın karayollarında işletilmesi sırasında, bir kimsenin zarara uğramasına neden olunması durumunda, o araç işleteninin **üçüncü kişilere karşı** olan sorumluluğunu belli sınırlar içinde (sigorta teminatı içinde) karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması **zorunlu** kılınan **sorumluluk sigortası** türüne verilen isimdir.

Bu niteliği itibarıyla yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, ZMMS bir **aktif değil; pasif** sigortası türüdür. Bundan da hareketle, zorunlu mali sorumluluk sigortasını,

<sup>19</sup> TEKİNAY / AKMAN / BURCUOĞLU / ALTOP, sh. 649-650; NOMER, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10. Bası, İstanbul: Beta, 2011, sh. 157.

<sup>20</sup> EREN, sh. 753; ANTALYA, sh. 468.



KTK m. 91'i de dikkate alarak, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları karşılamak amacıyla oluşturulmuş pasif sigortası türüne giren **bir zarar sigortası** alt çeşidi olarak tanımlamak mümkündür.

Yukarıda zikrettiğimiz KTK'nin 91. maddesine göre: “İşletenlerin, bu Kanunun 85. maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur.” KTK'nin 85/1. maddesine göre de: “Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüs unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüs sahibi doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.” KTK'nin 91/1. ve 85/1. maddeleri bir arada ele alındığında, zorunlu mali sorumluluk sigortasını yapan **sigortacının** poliçede belirlenen limite kadar, **işletenin sorumluluğunu üstlendiği** sonucuna varılabilir. KTK'nin 85/son maddesine göre, **işleten**, araç sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan **kendi kusuru gibi sorumlu** olduğundan, **sigortacının sorumluluğunun** da gerek zamanaşımı ve gerekse zararın niteliği yönünden **işleten gibi** değerlendirilmesi gerekmektedir. Bilindiği gibi KTK m. 24/1 ve 91/5 hükümlerine göre ZMMS yaptırmayan araçların trafiğe çıkması yasaklanmıştır.

Araç işletenleri esasen KTK m. 85'e göre tehlike sorumluluğu bağlamında kusursuz (objektif) sorumludur ve motorlu aracı bizzat kendisi fiilen sevk ve idare etmese bile araç sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan **kendi kusuru gibi sorumlu** olur.

Belirtmek gerekir ki, genel olarak araç işleteni, o aracın üçüncü kişilere verdiği cismani ve bedeni (bu arada genel hükümlere göre manevi) zararlarından sorumlu olmalıdır. Hemen yukarıda da ifade etmiş olduğumuz üzere, **işleten**, araç sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan **kendi kusuru gibi sorumlu** olduğundan, **sigortacının sorumluluğunun** da gerek zamanaşımı ve gerekse zararın niteliği yönünden **işleten gibi** değerlendirilmesi gerekmektedir.

ZMMS'nin zarar sigortalarından pasif sigortası kısmına girdiği ve bu sigorta türünün üçüncü kişilere verilmesi muhtemel zararları teminat altına almak maksadı ile kurgulanıp yasal düzenlemeye kavuşturulduğu gerçeğini düşündüğümüzde, araç işletenin kendisinin kendi uğrayacağı zarar yönünden kendi sigortacısına karşı üçüncü kişi sayılmayacağı gibi eşi ve çocukları da araç işletenine karşı üçüncü kişi konumunda sayılmamalıdır. O halde araç işleteni nasıl ki kendisine karşı üçüncü kişi konumunda olmayan kişilerin zararlarını karşılamak zorunda değil ise pasif sigortası niteliğinde olan ZMMS yapan sigorta kuruluşuna karşı da üçüncü şahıs konumunda kabul edilmesi imkân dâhilinde olmaz. Aynı şekilde, ZMMS zorunluluğunu yerine getirmeyen

araç işletenine karşı eşi ve kendi alt soyu işletenin % 100 tek yanlı kusurundan dolayı ortaya çıkan maddi zarar yönünden üçüncü kişi sayılıp, tazminat talebinin varlığını kabul etmek merhamet duygusu bakımından hoş görülebilir ise de hiçbir şekilde sigorta hukukuna ve prensiplerine uygun düşmez. Evveleminde buna ters olarak verilen Yargıtay kararları ile de hemfikir olmak mümkün görünmemektedir. Zira yukarıda da ifade etmiş olduğumuz gibi ZMMS bir aktif değil; pasif sigortası türüdür (sorumluluk sigortasının bir türüdür). Unutulmamalıdır ki zarar sigortalarına tazmin ilkesi; yani zenginleşme yasağı ilkesi hâkimdir ve sigorta kurumu, bir haksız zenginleşme aracı gibi düşünülmemelidir.

Netice itibarıyla, ZMMS sigortasında sigorta ettiren, KTK m. 85 ve TBK'nin genel hükümlerine göre kusursuz sorumlu olan işleten, karıştığı kazalarda kendi sigortacısına değil; karşı taraf/ tarafların ZMMS sigortacılarına veya karşı taraf zorunlu olan bu sigortayı yaptırmadı ise güvence hesabına başvurabilir. Ancak bu başvuruda, işletenin her halükarda müterafik kusurunun da dikkate alınarak tazminat hesaplanması belirttiğimiz gibi şarttır. O halde, zarar sigortalarının pasif sigortası mahiyetinde olan ZMMS'de işleten kendi sigortacısına değil (çünkü üçüncü kişi sayılamaz); karşı tarafın ZMMS sigortacısına başvurabilir ve burada da kendi kusur oranının dikkate alınarak tazminat hesabına gidilmesi yasa ve usule uygun olan olur. Bu itibarla bir kazada % 100 kusurlu olan bir işleten, maddi tazminat niteliğinde olan destekten yoksun kalma tazminatı için kendi sigortacısına üçüncü kişi olarak başvuramayacağı gibi; tam kusurlu olduğu için karşı tarafın ZMMS sigortacısına da başvuramaz. Ancak zarar gören üçüncü kişi, bu tarafın ZMMS sigortacısına başvurabilir ki zaten müteaddit defalar vurguladığımız üzere bu sigorta türü bu amaçla kurgulanmıştır. Her durumda müterafik kusur dikkate alınarak tazminat hesabı gerçekleştirilmelidir. Bu itibarla, bu tür olaylarda, başvuru sahiplerinin müteveffaya oranla üçüncü kişi konumunda olmadıklarından, maddi tazminat niteliğinde olan destekten yoksun kalma tazminatını almaya hak kazanamayacakları kanaatindeyiz. Bu yüzden, yerleşik olsa da yukarıda zikrettiğimiz Yargıtay uygulamasına katılmamaktayız.

## SONUÇ

ZMMS kanundan doğan zorunlu bir özel sigorta türü olup, zarar sigortalarının pasif kısmında yer alır ve bu sigorta türü ile motorlu araç işletenleri, üçüncü şahıslara karşı verecekleri muhtemel zarar sonucu haksız fiil hükümlerine göre ödemek zorunda kalacakları tazminatları, sigorta teminatı kapsamında sigorta güvencesine almış olurlar. Bu sigorta türü, esasen bir aktif malvarlığı üzerinde yapılmaz. Diğer bir ifade ile sigorta hukuku, pasif sigortası niteliğinde bulunan bu sigorta türü ile sigorta ettirenin kendi kusuru ile üçüncü kişilere vermesi muhtemel zararları teminat altına almayı amaçlar. Riziko gerçekleştiğinde, kendi kusuru olmaksızın maddi zarar gören

üçüncü kişiler, sigortacılık prosedürüne uygun olarak sigorta kuruluşuna başvuracak ve eğer sigorta yapılmamış olsaydı haksız fiil hükümlerine göre başvurabileceği sigorta ettirenden bu zararını sigorta teminatı kapsamında olmak şartı ile sigorta şirketinden alabilecektir. Öte yandan, bilindiği üzere, motorlu araç işletenleri şayet yasa tarafından zorunlu kılınan bu sigorta türünü yaptırmadan üçüncü şahıslara zarar ıka ederler ise bu takdirde de güvence hesabı namı ile yasal olarak tesis edilen fondan bu zararlar tazmin edilebilecektir. Elbette zarar görenin sigorta teminatını aşan bir zararı hala var ise TBK ile düzenlenmiş haksız fiil hükümlerine de başvurarak bu zararlarını faile karşılatmak hakkını haizdir.

Üçüncü kişilere karşı doğabilecek muhtemel sorumluluğu sigorta ettirmek amacı ile tesis edilen bu sigorta türü yönünden kanaatimizce sigorta ettirenlerin tam kusuru dolayısıyla vefat etmeleri halinde, müteveffanın mirasçılarını ona karşı üçüncü kişi olarak niteleyip bir maddi tazminat türü olan destekten yoksun kalma tazminatını, sigorta ettirenin sigortacısından veya sigorta yok ise güvence hesabından talep edebilecekleri yönünde yerleşen Yargıtay içtihatları bu şekli ile sigorta kurumu ile bağdaşır değildir. Bu yüzden, bu ve benzeri olaylar için verilen Yargıtay kararları ile mutabık olmadığımızı ifade etmek isteriz. Ayrıca bir an için işletenin ZMMS yaptırmadığını ve güvence hesabının da öngörülmediğini far edersek, böyle bir ihtimalde işletenin desteğinden yoksun kalan kişiler bu taleplerini, desteğinden yoksun kaldıklarını iddia ettikleri işletene karşı ileri sürebilecekler midir? Bu sorunun akla gelmesi dahi kanımca anlamsız ancak Yüksek Mahkeme uygulaması bunu akla getiriyor. İşte sigorta kuruluşu da bu ihtimalde ancak işleten gibi sorumlu olmalıdır diye düşünmekteyiz.

Bununla birlikte, bu sorunun çözümü için de en uygun yol hem aktif ve hem de pasif sigortası niteliğinde yapılabilen kasko sigortaları ile ZMMS'nin birleştirebilmesinden geçer diye düşünüyoruz. Bu yönde ilk etapta değerlendirilmesi gereken kanaatimizce şayet motorlu araç işletenleri kasko sigortası yaptırmışlar ise onları bir de ayrıca üstelik yüksek primler ödeyerek trafik sigortası yapmalarını zorunlu kılmak çok hakkani olmamaktadır. Böylece en azından bu şekilde hem hukuken ve hem de ekonomik olarak ortaya çıkan sorunun büyük bir bölümü de çözülmüş olur. Ancak bu durumda yine de kasko sigortası yaptırmadığı için trafik sigortası yaptırmaması gereken bir kişi için yukarıdaki hukuki düşüncelerimizin geçerli olması gerektiğini belirtmek yerinde olur.

**KISALTMALAR**

<b>Bkz.</b>	: Bakınız
<b>BTHAE</b>	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü
<b>E.</b>	: Esas
<b>HD</b>	: Hukuk Dairesi
<b>K.</b>	: Karar
<b>KTK</b>	: Karayolları Trafik Kanunu
<b>m.</b>	: madde
<b>sh.</b>	: sahife
<b>T.</b>	: Tarih
<b>TBK</b>	: Türk Borçlar Kanunu
<b>TTK</b>	: Türk Ticaret Kanunu
<b>vb.</b>	: ve benzeri
<b>vd.</b>	: ve devamı
<b>Y.</b>	: Yargıtay
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
<b>ZMMS</b>	: Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası

## KAYNAKÇA

- ANTALYA, O. Gökhan.** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I. İstanbul: Beta, 2012.
- AŞÇIOĞLU, Çetin.** Trafik Kazalarından Doğan Hukuk ve Ceza Sorumlulukları. 2. Bası. Ankara: 2008.
- BOZER, Ali.** Sigorta Hukuku. Ankara, BTHAE Yayınları. 1986. (Sigorta Hukuku).
- BOZER, Ali.** Bankacılar İçin Sigorta Hukuku Bilgisi. BTHAE Yayınları. Beşinci Baskı. Ankara: 1999. (Bankacılar İçin Sigorta).
- BOZER, Ali.** Sigorta Hukuku, Genel Hükümler - Bazı Sigorta Türleri. Ankara: 2004. (Sigorta Türleri).
- ÇEKER, Mustafa.** Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Hukuku. Adana: Karahan, 2003. (Sigorta Hukuku).
- ÇEKER, Mustafa.** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Sigorta Hukuku. 10. Baskı. Adana: 2014. (Ders Kitabı).
- EREN, Fikret.** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. 16. Baskı. Ankara: Yetkin, 2014.
- GÜVEL, Enver Alper / GÜVEL, Afıtap Öndaş.** Sigortacılık. 5. Baskı. Ankara: 2010.
- HATEMİ, Hüseyin / GÖKYAYLA, Emre.** Borçlar Hukuku Genel Bölüm. 3. Bası. İstanbul: Vedat, 2015.
- İNAN, Ali Naim / YÜCEL, Özge.** İNAN Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2014.
- KAYIHAN, Şaban.** Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2013. (Borçlar Genel).
- KAYIHAN, Şaban.** Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu. Ankara: Seçkin, 2004. (Prim Ödeme Borcu).
- KENDER, Rayegan.** Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku. Güncelleştirilmiş On Dördüncü Baskı. İstanbul: XII Levha, 2015.
- KUBİLAY, Huriye.** Özel Sigorta Hukuku. İzmir: Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, 1999.
- NOMER, Haluk N..** Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 10. Bası. İstanbul: Beta, 2011.
- OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut.** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - 2. 9. Bası. İstanbul: Vedat, 2012.
- TEKİNAY, S. Sulhi / AKMAN, Sermet / BURCUOĞLU, Haluk / ALTOP, Atilla.** Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Yedinci Baskı. İstanbul: Filiz, 1993.
- ULAŞ, Işıl.** Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku. 8. Baskı. Ankara: Turhan, 2012.