

Dr. Öğr. Üyesi Volkan GÜNEŞ*

Araştırma Makalesi
Sicil, 2023/1 Sayı 49: 171-195
Makale Gönderim Tarihi: 16 Mart 2023
Makale Kabul Tarihi: 23 Mart 2023

İş Kazasından Başka Kişilerle Birlikte (Müteselsil) Sorumlu Olan İşverenin Dış İlişkide Kişisel İndirim Sebebi Olarak Hafif Kusurunu İleri Sürmesi

Öz

İş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde işveren yanında başkaca sorumluların olduğuna sıklıkla rastlanmaktadır. Böyle durumlarda işveren ve diğer sorumlular hakkında müteselsil sorumluluk hükümleri uygulama alanı bulabilir. İşçi, zararın tamamının tazmini için müteselsil sorumlu işverenine başvurduğunda, zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde hafif kusurlu bulunmuş olan işverenin -iç ilişkideki rücu hakkını kullanmadan önce- dış ilişkide hafif kusurunu ileri sürdüğü görülür. İşverenin bu yolla sorumluluğunu azaltmaya çalışması anlaşılır bir durumdur. Zira, bu zararlandırıcı olaydan tek başına sorumlu olsaydı kişisel sorumluluğu daha az olacak

işverenin başkalarıyla birlikte sorumlu olduğunda zararın doğrudan sebep olmadığı kısımdan da sorumlu tutulması sorgulanabilir niteliktedir. Çalışmamızda, böyle bir yaklaşımın yerinde olup olmadığı, Türk hukukunun müteselsil sorumluluk ile tazminatın belirlenmesine ilişkin esasları dikkate alınarak değerlendirilmiştir. Bu çerçevede özellikle 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile tam te-selsül-eksik te-selsül ayrımının kaldırılması ve bunun sonuçları ile müteselsil sorumlulukta dış ilişkide kişisel indirim sebeplerine dayanmanın mümkün olup olmadığı incelenmiş, İsviçre sorumluluk hukukundaki durum da aktarılarak konuyla ilgili tartışmalara ışık tutulmaya çalışılmıştır.

Anahtar Sözcükler:

İş kazası, müteselsil sorumluluk, tazminatın belirlenmesi, tazminatta indirim sebepleri, hafif kusur.

Being Jointly Responsible For Occupational Accident, The Employer's Claiming Minor Negligence As A Personal Ground For Reducing Compensation In The External Relation

Abstract

It is frequently encountered that there are other responsible persons besides the employ-

er in the occurrence of occupational accident. In such cases, the provisions of joint liability

*Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, volkangunes@anadolu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-1713-8204.

may apply to the employer and other responsible persons. When the employee applies to the jointly responsible employer for the compensation of the entire damage, it is observed that the employer, who is deemed to be slightly negligent in the occurrence of the occupational accident, asserts his minor negligence in the external relation before using the right of recourse in the internal relation. It is understandable that the employer tries to reduce his liability in this way since unlike being solely responsible for this occupational accident, it is questionable for the employer to be held responsible for the part where the damage is not directly caused

by him when he is responsible together with others. In our study, whether such an approach is appropriate or not has been evaluated by taking into account the principles of Turkish law regarding the joint liability and the determination of compensation. In this context, it has been examined whether it is possible to abolish the dual distinction regarding solidarity with the Turkish Code of Obligations numbered 6098, and whether it is possible to claim personal grounds for reducing compensation in the external relation in joint liability. The situation in Swiss law has also been elaborated to shed light on the discussions on the subject.

Keywords:

Occupational accident, joint liability, determining compensation, grounds for reducing compensation, minor negligence.

Giriş

İş kazası, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 3. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde şöyle tanımlanmıştır: "İşyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hale getiren olayı ifade eder."¹ İşçinin ölümüne sebebiyet veren veya vücut bütün-

lüğünü ruhen ya da bedenen engelli hale getiren zararlandırıcı olay işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelir, iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanacak olan ödenek ya da gelir de gerçek zararı karşılamazsa, uğranılan zararın tazmini işverenden talep edilebilir. Ancak, işverenin sorumluluğuna gidilebilmesi için zararlandırıcı olayın iş kazası tanımının unsurlarını sağlaması yanında sorumluluk hukukunda genel olarak sorumluluğun doğması için aranan diğer koşulların da somut olayda gerçekleşmesi gerekir. Bu bağlamda, işverenin iş kazasından doğan sorumluluğu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi uyarınca sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk niteliğinde olduğuna göre², zarar,

1 Bu tanım, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 13. maddesinde iş kazası olarak kabul edilmiş halleri de kapsar niteliktedir. Bu durum Kanun gerekçesinde şöyle açıklanmıştır: "Tasarıda da iş kazası tanımı benzer bir şekilde işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen ölüm veya yaralanma ile sonuçlanan olayların iş kazası olduğu şeklinde ve 5510 sayılı Kanundaki tanımı da kapsayacak daha üst genel bir tanım olarak yapılmıştır. Böylece söz konusu Kanunda yer alan iş kazası tanımı veya sigortalıya iş kazası sonucu hangi hallerde hangi hakların sağlanacağını belirleyen şartların kısıtlanmamasına imkân verilmiş ve mevcut uygulamalarda duraksamaya yer verilmemesi sağlanmıştır. Ayrıca 'işin yürütümü nedeniyle' ifadesi iş kazası tanımına eklenerek 5510 sayılı Kanunda sayılan iş kazası şartlarından görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş gibi durumlarında tanım kapsamında değerlendirilmesine imkân sağlanmıştır."

2 Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrası şöyledir:

"(2) İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksanziz bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

(3) İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan so-

işverenin sözleşmeye aykırı kusurlu bir davranışı sonucu gerçekleşmelidir. Yine, işçinin uğramış olduğu zararın, karşı karşıya kaldığı kazanın uygun bir sonucu olması, yani kaza ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gereklidir. İşverenin iş kazasından sorumluluğuna gidilebilmesi için kaza ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması yeterli olmayıp, iş ile kaza arasında da illiyet bağının varlığı aranır³.

Yukarıda kısaca açıklanan koşulları haiz bir zararlandırıcı olay meydana geldiğinde, işçi veya destekten yoksun kalanların uğramış oldukları zararları tazmin etmekle işveren yükümlüyse de, aynı zararlandırıcı olaydan işveren dışında başka kişilerin sorumluluğu da doğabilir. Bu halde, işçi veya destekten yoksun kalanlar karşısında yani dış ilişkide müteselsil sorumlular mevcut olabilir. Nitekim, Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesi uyarınca, "Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır."

Uygulamada, işverenlerin özellikle zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde hafif kusurlu bulunmaları durumunda sadece kusurları oranında sorumlu tutulabilecekleri yönünde savunma sebepleri ileri sürmeleri ile sıklıkla karşılaşmaktadır. Bunun sebebinin, iş kazası sonucu ortaya çıkan zararın tazminiye yönelik davaların değer itibarıyla genellikle yüksek meblağları ihtiva etmesi karşısında hafif kusurlu işverenin bu yüksek tutardaki zararın tamamını tek başına tazmin etmekten kurtulmaya çalışması olduğu söylenebilir. Bu bakış açısından, diğer müteselsil sorumlular yerine -ki bunlardan birinin kusuru diğerlerine oranla çok daha ağır da olabilir- sadece hafif kusurlu işverene bu yüksek tutardaki zararın tamamı için başvurulabilmesinin adaletli olup olmadığı sorgulanabilir niteliktedir.

Bu çalışmada, iş kazası niteliğindeki zararlandı-

ıcı olaydan birden fazla sorumlunun bulunduğu hallerde, iş kazasının meydana gelmesinde hafif kusuru bulunan işverenin bu durumu, işçi veya destekten yoksun kalanlar karşısında yani dış ilişkide kişisel indirim sebebi olarak ileri sürüp süremeyeceği incelenecektir. Özellikle genel sorumluluk hukukunda müteselsil sorumluluk ve müteselsil sorumluların kişisel indirim sebeplerini ileri sürmesi ile ilgili güncel tartışmaların ayrıntılı olarak incelenilmesi ve iş hukuku alanına aktarılabilmesi için çalışma, işverenin iş kazasından tek başına sorumlu olduğu haller yerine aynı olaydan birden fazla sorumlunun bulunduğu hallere özgülenmiştir.

I. İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğunun Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Kusur Sorumluluğu Olması

İşverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun niteliğinin belirlenmesi, genel olarak hafif kusurun bir indirim sebebi olarak ileri sürülüp sürülemeyeceği incelenirken bir ön sorun teşkil eder. Zira, kusursuz sorumluluk türlerinde kusur, sorumluluğun kurucu unsuru değildir, bu nedenle sorumluluğun bu türlerinde kişisel indirim sebebi olarak hafif kusura dayanmak da mümkün değildir⁴.

4 Bu yönde bkz. Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 26. Baskı, Yetkin Kitabevi, Ankara 2021, s. 928, Kn. 2549; Nomer, Haluk Nami: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Beta, İstanbul 2020, s. 283; Antalya, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.V/1, 2, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 558; Furrer, Andreas / Müller-Chen, Markus / Çetiner, Bilgehan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 493; Okyar, Dila: Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu (TBK m.66), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s. 169. İsviçre hukukunda da (olağan) sebep sorumluluğu ve tehlike sorumluluğunda kişisel indirim sebebi olarak hafif kusura dayanılmayacağı ifade edilmektedir. Bkz. Brehm, Roland: BK - Berner Kommentar, Art. 41-61 OR Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, 5. Aufl., Stämpfli Verlag AG, 2021, OR 43, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Rn. 41-42. Tehlike sorumluluğunda hafif kusura dayalı olarak indirim yapılamayacaksa da, sebep sorumluluğunda kuruluş kanıtı getiremeyen ancak hafif kusuru olduğunu ispatlayan sorumlu kişi için bunun indirim sebebi olarak dikkate alınabileceği yönündeki görüş için bkz. Kraus-

rumluluk hükümlerine tabidir."

3 İşverenin iş kazasından sorumluluğunun doğması için aranan koşullara ilişkin yakın tarihli bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı için bkz. Yarg. HGK., T. 22.2.2022, E. 2019/403, K. 2022/168, (Lexpera, Erişim Tarihi: 10.12.2022).

İşverenin iş kazasından doğan sorumluluğunda sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümleri uygulama alanı bulur. Nitekim, işverenin sorumluluğunun sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olduğu 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinde açıkça belirtilmiştir⁵. Bu bağlamda, işverenin iş kazasından doğan sorumluluğunda haksız fiil hükümlerinin uygulanması gerektiğine ilişkin herhangi bir ayırık görüş ya da içtihat bulunmamaktadır. Bununla birlikte, iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olay, aynı zamanda haksız fiil unsurlarını da sağlayabilir⁶ ve işçi dilerse sözleşmeden doğan sorumluluk yerine BK m. 49 vd. hükümleri uyarınca haksız fiil sorumluluğuna dayanabilir⁷.

İşverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk olduğu da ileri

sürülmüştür. Buna ilişkin öğretideki tartışmalar, Yargıtay kararlarına da yansımış ve farklı yönde kararlarla karşılaşılmıştır. Özellikle 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, işverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk, özellikle de tehlike esasına dayanan kusursuz sorumluluk olarak nitelendiren görüşlere ve yargı kararlarına rastlanmıştır⁸. Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonraki dönemde öğretideki görüşlerin neredeyse tamamı işverenin iş kazasından kusur sorumluluğu esasları uyarınca sorumlu tutulması gerektiği yönündedir⁹. Kanaatimizce de

- kopf, Frédéric: ZK - Zürcher Kommentar, Die Solidarität, Art. 143 - 150 OR, 3. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, 2016, OR 144, Rn. 229.
- 5 Eski Borçlar Kanunu döneminde verilen bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında işverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun haksız fiil sorumluluğu olduğundan söz edilmekteyse de bu karar, eski Borçlar Kanunu'na işverenin sorumluluğunun sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacağına 1956 yılında eklenmesinden önce verilmiştir. Bkz. Yarg. HGK., T. 02.04.1947, E. 1947/54, K. 1947/15, (Lexpera, Erişim Tarihi: 10.12.2022). Karar için bkz. Saymen, Ferit Hakkı: "İşverenin İşçinin Maruz Kaldığı Zararlardan Dolayı Hukuki Mesuliyetinin Esası", İÜHFM, C. 14, 1948, s. 395. İşverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olduğu yönünde yakın tarihli bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı için bkz. Yarg. HGK., T. 01.10.2019, E. 2015/10-2682, K. 2019/986, (Lexpera, Erişim Tarihi: 10.12.2022).
- 6 Süzek, Sarper: İş Hukuku, 19. Baskı, Beta, İstanbul 2020, s. 420; Çelik, Nuri / Caniklioğlu, Nurşen / Canbolat, Talat / Özkaraca, Ercüment: İş Hukuku Dersleri, 35. Bası, Beta, İstanbul 2022, s. 400; Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş: İş Hukuku, 7. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara 2022, s. 1512; Ekmekçi, Ömer / Köme Akpulat, Ayşe / Akdeniz, Ayşe Ledün: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s. 264; Aydın, İbrahim: İş Sağlığı ve Güvenliğinden Doğan Hukuki ve Cezaî Sorumluluk, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 332.
- 7 Süzek, s. 420; Aydın, s. 332; Akın, Levent: "İş Sağlığı ve Güvenliğinde Yasal Yükümlülüklerin İhlalinin Olası Hukuki Sonuçları (Güncel gelişmeler ve pandemi)", Çalışma Hayatında İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sektörel Görünümü ve Analizler (Ed. Levent Akın), TISK Yayınları, 2022, s. 27-28.

- 8 Genel olarak kusursuz sorumluluk görüşü için bkz. Gürsoy, Kemal Tahir: "İşverenin Sorumluluğu", AÜHFD, 1974, C. 31, S. 1-4, s. 195 vd.; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974, s. 89 vd.; Ulusan, İlhan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu – Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1990, s. 122 vd.; Çenberci, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 4. Baskı, Ankara 1978, s. 781-782, 806-808; Tunçomağ, Kenan: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989, s. 136-137; Hatemi, Hüseyin: "İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat Miktarının Tayini", İş Hukuku Uygulaması (İHU), İş K. 73 (No.2), 1976, s. 5-6; Tuncay, A. Can: "İş Kazasının Unsurları ve İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu", İş Hukuku Uygulaması (İHU), SSK. 11 (No. 2), 1982, s. 5-6.
- 9 Bkz. Süzek, s. 414 vd.; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 1514; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat / Özkaraca, s. 402; Eyrenci, Öner / Taşkent, Savaş / Ulucan, Devrim / Baskan, Esra: İş Hukuku, 10. Baskı, Beta, İstanbul 2020, s. 405; Özdemir, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 502-507; Ekmekçi / Köme Akpulat / Akdeniz, s. 298; Aydın, s. 333 vd.; Sümer, Haluk Hadi: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s. 217; Oğuzman, M. Kemal / Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, Gözden Geçirilmiş 14. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018, s. 254-255, Kn. 699 vd.; Caniklioğlu, Nurşen: "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu", Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı, I. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 47; Akın, Levent: "İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu Kusur Esasına Dayanır", Çimento İşveren Dergisi, C. 28, S. 3, 2014, s. 43; Doğan Yenisey, Kübra: "Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, Legal Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 93-94; Baycık, Gaye: "Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler", Ankara Barosu

İşverenin iş kazasından doğan sorumluluğunu kusur sorumluluğu olarak nitelendirmek gerekir. Şöyle ki, Türk Hukukunda kusur esasına dayalı sorumluluk sistemi kural olup, bunun dışına çıkılması yasa ile açık bir şekilde düzenlenen bir kusursuz sorumluluk halinin varlığını ve bunun yasal koşullarının somut olayda gerçekleşmiş olmasını gerektirir. Bu bağlamda, Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu hükümleri ve özellikle her iki Kanunda öngörülen işverenin işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli *her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurma yükümlülüğünden* (TBK m. 417/2; İSGK m. 4/1-a) hareketle, işveren açısından bir kusursuz sorumluluk ihdas edildiğinden söz etmek mümkün değildir. Zira, aksi yöndeki bir görüş, "kanuni muayyeniyet ilkesi" ile, yani kusursuz sorumluluğun ancak kanunda açıkça belirtilen hallerde söz konusu olabileceği kuralıyla bağdaşmaz niteliktedir. Ayrıca TBK m. 417/3'te *sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğa* yapılan atıf da işverenin sorumluluğunun kural olarak kusur sorumluluğu olduğu sonucunu destekler niteliktedir.

Ancak önemle belirtmek gerekir ki, somut olayda koşulları gerçekleşmişse tehlike sorumluluğu (TBK m. 71) ya da kanun ile özel olarak düzenlenmiş diğer kusursuz sorumluluk halleri de uygulama alanı bulabilir¹⁰.

Dergisi, S. 3, 2013, s. 131 vd.; Cengiz, İstar: "İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 2018, S. 34, s. 134; Akdeniz, Ayşe Ledün: "İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği", Prof. Dr. Berrin Ergin'e Armağan, İÜHFİM, C. 72, S. 2, 2014, s. 19 vd. İşverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun hukuki niteliğinin kusursuz sorumluluk olduğuna ilişkin aksi yöndeki görüş için bkz. Centel, Tankut: "Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması", Sicil İHD, S. 24, 2011, s. 16 vd.

10 İş kazası sonucu işverenin gerek 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85. maddesi uyarınca araç işleten olarak gerekse TBK'nin 66. maddesi uyarınca adam çalıştıran olarak kusursuz sorumlu kabul edildiği bir Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 21.HD., T. 2.6.2020, E. 2019/6315, K. 2020/1854. İşverenin iş kazasından tehlike sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğu, ifa yardımcısının eylemlerinden doğan sorumluluk çerçevesinde kusursuz sorumluluğu ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. Güneş,

II. İş Kazası Teşkil Eden Zararlandırıcı Olaydan İşverenin Başka Kişilerle Birlikte Sorumlu Olması: Müteselsil Sorumluluk

Bir zararlandırıcı olay iş kazası olarak nitelendirildiğinde, diğer koşullar da gerçekleşmişse, işverenin bundan sorumluluğunun doğacağı yukarıda açıklanmıştı. Bununla birlikte, aynı zararlandırıcı olaydan işverenle birlikte sorumluluğu doğabilecek başkaca kişiler de bulunabilir. Örneğin, iş kazası niteliğindeki bir zararlandırıcı olaya işverenin işçisi olan ya da olmayan bir kimsenin haksız fiili sebep olmuş olabilir ki, bu durumda ortaya çıkan zarardan haksız fiil failinin de işverenle birlikte sorumluluğu doğabilir. Yine, iş kazası teşkil eden zararlandırıcı olay bir trafik kazası sonucu meydana gelmişse, işverenin sorumluluğu yanında işçinin yolculuk ettiği araç sürücüsünün ve bu araç sürücüsünün işverenin, diğer araç sürücüsünün ve onun işverenin, araç işleten işverenden farklı bir kişi ise araç işletenin işçi ya da destekten yoksun kalanlar karşısında (farklı sebeplerle) sorumluluğu doğabilir. Örnekleri çoğaltmak mümkün olup, bu gibi hallerde alacaklı/zarar gören konumundaki işçi veya destekten yoksun kalanlar karşısında bulunan borçlu taraf birden fazla kişiden oluşur. İş kazası teşkil eden zararlandırıcı olaydan işverenle birlikte başka kişilerin sorumlu olduğu hallerde de, "müteselsil sorumluluk"¹¹ esasları uygulama alanı bulabilir.

Volkan: İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 187 vd.

11 Çalışmada kimi zaman "müteselsil sorumluluk", "müteselsil sorumlu", "zarar gören" kavramları; kimi zaman ise bunların yerine "müteselsil borçluluk", "müteselsil borçlu", "alacaklı" kavramları kullanılmışsa da, bu terminolojik farklılık esas olarak atıf yapılan bilimsel eserde kullanılan kavramın değiştirilmeden aynı şekilde aktarılmasının gözetilmesinden kaynaklanmıştır. Öğretide meseleyi haksız fiil hukuku penceresinden ele alanlar genel olarak "müteselsil sorumluluk" kavramını, sözleşmeler hukuku penceresinden ele alanlar ise "müteselsil borç-

Müteselsil sorumluluk, yasal olarak tanımlanmamıştır. Aşağıda açıklanacağı üzere, tam teselsül – eksik teselsül ayrımının olmadığı müteselsil sorumlulukta, alacaklı karşısında aynı zarardan aynı hukuki sebeple veya farklı hukuki sebeplerle borç altına girmiş birden fazla borçlu bulunmakta ve alacaklı bu borçluların her birinden, bir kısmından ya da tamamından borcun tamamının ifasını isteyebilmektedir¹². Bu borçlulardan herhangi biri veya birkaçı ifada bulunduğu ve borcu sona erdirdiği durumda, ifa edilen miktar oranında diğer borçlular da borçtan kurtulur¹³. Alacaklı, başvurduğu borçlu veya borçlulardan alacağını tam olarak tahsil edemediğinde, diğer borçlu veya borçlulara da başvurabilir¹⁴. Bu yolla borcun ifa edilmemesi rizikosunu alacaklı açısından en düşük seviyede tutulur. Nitekim öğretide müteselsil borçluluğun alacaklıyı en rahat ve teminat altında bulunduran borçluluk türü olduğu ifade edilmektedir¹⁵.

Müteselsil borçlulukta, alacaklı ile borçluların ilişkisi “dış ilişki”, borçluların kendi aralarındaki ilişkisi ise “iç ilişki” olarak adlandırılır. Nitekim, Türk Borçlar Kanunu’nda da müteselsil sorumluluk, dış ilişkide ve iç ilişkide olmak üzere ayrı ayrı düzenlenmiştir. Dış ilişkide müteselsil sorumluluk Türk Borçlar Kanunu’nun 61. maddesinde şöyle hüküm bulmuştur: “Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır.” İç ilişkide müteselsil sorumluluk ise, Türk Borçlar Kanunu’nun 62. maddesinde ele alınmıştır: “(1) Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaşılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenilebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur. (2) Tazminatın kendi

luluk” kavramını kullanmışlardır. Bu terminolojik farklılık ile ilgili değerlendirmeler için bkz. Dalcı Özdoğan, Nurihan: Müteselsil Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, s. 25 vd.

12 Kapancı, Kadir Berk: Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 23-24; Eren, Borçlar Hukuku, s. 915, Kn. 2522.

13 Kapancı, s. 24.

14 Nomer, Borçlar Hukuku, s. 244.

15 Kapancı, s. 24-25. Aynı yönde bkz. Dalcı Özdoğan, s. 51, 62 vd.

payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur.” Çalışma konumuz dikkate alınarak müteselsil sorumlular arasındaki iç ilişkiye dair düzenlemeler bir kenara bırakıldığında, TBK m. 61’de müteselsil sorumlular arasında ikili bir ayırım yapıldığı görülmektedir. Bunlar, kişilerin birlikte zarara sebebiyet vermeleri ile aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olmalarıdır. İlkinde, zarar verenlerin -ki bunların birbirlerinde bağımsız hareket etmeleri de mümkündür- sorumluluğunun aynı hukuki sebebe dayanması söz konusu iken; ikincisinde ise zarar verenler, sözleşmeden doğan sorumluluk, kusur sorumluluğu, kusursuz sorumluluk veya kanundan doğan sorumluluk şeklinde farklı sebeplerden dolayı sorumludur¹⁶.

III. İş Kazası Niteliğindeki Zararlandırıcı Olaydan Müteselsilen Sorumlu Olanların Dış İlişkideki Sorumluluklarının Kapsamı

A. Genel Olarak Müteselsil Sorumlulukta Her Bir Müteselsil Sorumlunun Zararın Tamamından Sorumlu Tutulması

İş kazası teşkil eden zararlandırıcı olay nedeniyle müteselsil borçluluk söz konusu ise, borçluların işçi veya destekten yoksun kalanlara karşı sorumluluklarının kapsamının belirlenmesinde öncelikle bu kişilerin zarara birlikte sebebiyet vermeleri ile aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olmalarının bir fark yaratıp yaratmayacağı tespit edilmelidir. Nitekim, eski Borçlar Kanunu döneminde bu ayırma (kişilerin birlikte zarara sebebiyet vermeleri – aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olmaları) dayalı olarak sorumluluğun kapsamı yönünden farklı sonuçlara ulaşılması söz konusu idi. Şöyle ki, eski Borçlar Kanunu’nda bir zarara aynı

16 Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 452.

hukuki sebep dolayısıyla birlikte (ortak kusurlu olarak) yol açan kişilerin sorumluluğu (eBK m. 50) ile farklı hukuki sebepler dolayısıyla yol açanların sorumluluğu (eBK m. 51) ayrı ayrı düzenlenmiş olup, öğretilerde bunlardan ilki "tam teselsül", ikincisi ise "eksik teselsül" olarak adlandırılmıştır. Tam teselsül için zarara birlikte sebep olmanın yanı sıra zarara birlikte sebebiyet vermenin ortak kusurdan ileri gelmesi gerekirken; eksik teselsülde birden çok kişinin ortak kusurları olmaksızın aynı zarara birlikte sebebiyet vermeleri ya da aynı zarardan farklı hukuki sebeplerle sorumlu olmaları söz konusudur¹⁷. Çalışma konusu da dikkate alındığında, eksik teselsülün tam teselsülden başlıca farkının, hafif kusur gibi lehine bir kişisel indirim sebebi bulunan tazminat borçlusunun bunu sadece eksik teselsül halinde dış ilişkide ileri sürebileceği ifade edilmiştir^{18, 19}.

Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile eski Borçlar Kanunu'ndaki tam teselsül – eksik teselsül ayrımı terk edilmiş, farklı sebeplerle aynı zarardan sorumlu olanlar da zarara aynı sebeple birlikte yol açanlar gibi müteselsil sorumlu kabul edilmiştir²⁰. Buna göre, farklı sebeplerle aynı zarardan sorumlu olanlardan biri, zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde hafif kusuru bulursa bile bu yöndeki kişisel indirim sebebi ileri süremeyecektir. Öğretilerde de Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesi uyarınca tam teselsül – eksik teselsül ayrımının dış ilişkide pratik hiçbir öneminin kalmadığı ifade edilmiştir²¹. Bir diğer deyişle, müteselsil sorumlulardan hiçbiri, kendi sorumluluğuna başvurulduğunda zararın yalnızca bir kısmına neden olduğunu veya kusurunun hafifliğini ileri sürerek tazminatta indirim yapılması gerektiğini iddia edemeyecek olup²² zararın tamamını tazminle yükümlü olacaktır. Kaldı ki, zarar verenlerin menfaatlerinin korunması, zaten iç ilişkideki rücu kuralı gereği paylaşırma yapılırken yerine getirilmektedir; müteselsil sorumluluk dış ilişkide sınırlandırılarak tazminatın tamamını tahsil edememe rizikosunun zarar görenin omuzlarına yüklenmesi adil görülemez²³. Sonuç olarak, zarar verenlerin dış ilişkide zararın tamamından sorumlu tutulmaları söz konusu-

17 Kırca, Çiğdem: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Müteselsil Sorumluluk Konusunda Getirilen Yenilikler", Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 27-28; Gönül Koşar, Günhan: Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 278. Birden çok kişi birbirinden bağımsız olarak fakat aynı hukuki sebepten dolayı zarardan sorumlu ise yine eksik teselsül söz konusudur. Bkz. Dalcı Özdoğan, s. 77.

18 Tam teselsül – eksik teselsül ayrımına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Akıntürk, Turgut: Müteselsil Borçluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 295, Ankara 1971, s. 136 vd.; Nomer, Borçlar Hukuku, s. 245 vd.; Kapancı, s. 32 vd.; Dalcı Özdoğan, s. 76 vd.; Acar, Faruk: "Tam Teselsül ve Eksik Teselsül Ayrımı", Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 331; Tercier, Pierre / Pischonnaz, Pascal / Develioğlu, Murat: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 649-650; Kaplan, İbrahim: Türk Sorumluluk Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2022, s. 59-60; Helvacı, Mehmet: "Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklaştırılmış Teselsül", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, 2013, s. 83-84; Akdağ, Güneş, Necla: Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010, s. 221 vd.; Brehm, Roland: BK - Berner Kommentar, Art. 41-61 OR Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, 5. Aufl., Stämpfli Verlag AG, 2021, OR 51, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Rn. 19 vd.; Mazan, Stephan: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen, 3. Aufl., (Herausgegeben von Furrer, Andreas / Schnyder, Anton K.), Schulthess Juristische Medien AG, München 2016, Art. 51, Rn. 4, 11.

19 İsviçre hukukunda İBK m. 50/1'deki gerçek (tam) tesel-

sül hali bir yana, İBK m. 51'de öngörülen (eksik) teselsül halinde dahi dış ilişkide kişisel indirim sebeplerine dayanılmasını, sorumluluk hukukunun önemli bir ilkesi olan teselsülü zayıflatacağı ve böylece kanun koyucunun temel düşüncesinde bir açıklık meydana getireceği gerekçesiyle kural olarak mümkün görmeyip, ancak istisnai hallerde kabul eden görüş için bkz. Brehm, OR 51, Rn. 29 vd.

20 Kapancı, s. 35; Gönül Koşar, s. 283; Dalcı Özdoğan, s. 82; Eren, Borçlar Hukuku, s. 917, Kn. 2527; Antalya, s. 655. Türk Borçlar Kanunu'nun 61. ve 62. maddeleri açısından İsviçre Sorumluluk Hukukunda Değişiklik ve Sorumluluk Hukukunun Birleştirilmesine İlişkin Ön Tasarı'nın 53b ve 53c maddeleri örnek alınmıştır. Nitekim, Ön Tasarı'da da tam teselsül – eksik teselsül ayrımının kaldırıldığı görülmektedir.

21 Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 452.

22 Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 452. Yazarlar, bu durumu "tartışmalı" olarak ifade etmektedir.

23 Yağcıoğlu, Ali Haydar: Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Müteselsil Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 173 vd.

dur²⁴. Ancak bu görüşün itirazla karşılaşılabileceği, daha eBK dönemindeki öğreti görüşlerinden bellidir. Nitekim, İsviçre Borçlar Hukuku öğretisinde, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 50. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen teselsül hali (eBK döneminde Türk hukukunda *tam teselsül* olarak adlandırılan) için İsviçre Borçlar Kanunu'nun 43. maddesine dayalı olarak hafif kusur nedeniyle dış ilişkide sorumluluğun azaltılmasının mümkün olup olmadığı hakkında ileri sürülen görüşlerden biri -İsviçre Federal Mahkemesi içtihadının aksine- kişisel indirim sebeplerinin ileri sürülebilmesi yönündedir²⁵.

B. Müteselsil Sorumlu Olan İşverenin Dış İlişkide Hafif Kusurunu Kişisel İndirim Sebebi Olarak İleri Sürüp Süremeyeceği

1. Müteselsil Sorumlu İşverenin Dış İlişkide Kişisel İndirim Sebebi Olarak Hafif Kusuruna Dayanması

Bireysel sorumlulukta olduğu gibi, müteselsil sorumlulukta da tazminattan indirim sebepleri bulunabilir²⁶. Bunlar, kişisel ya da ortak indirim sebepleri olarak ikiye ayrılabilirse de²⁷, özellikle çalışma konusunun temelini oluşturan iş kazaları yönünden işverenlerin dış ilişkide kişisel indirim sebeplerinden olan hafif kusura sıklıkla dayanabildikleri görülmektedir.

Yukarıda açıklandığı üzere²⁸, Türk Borçlar Ka-

nunu ile tam teselsül – eksik teselsül ayrımının terk edilmesi (TBK m. 61) ve *kişilerin birlikte zarara sebebiyet vermeleri ile aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olmalarının* aynı hükümlere bağlanması nedeniyle, müteselsil sorumluların her birinin zararın tamamından sorumlu tutulacağı, yani dış ilişkide bu kişilerin (varsa) hafif kusuruna ve diğer indirim sebeplerine dayanmayacağı sonucuna varılabilir. Yine, Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda (m.60/2) "*Müteselsil sorumluluk, bu kişilerden her biri için, tek başına sorumlu olsalardı yükümlü tutulacakları tazminat miktarıyla sınırlıdır.*" biçimindeki düzenlemenin Adalet Komisyonu'nda müteselsil sorumluluğun yapısına aykırı görülerek tasarı metninden çıkarılmasının da bu yorumu desteklediği düşünülebilir.

Tam teselsüle ilişkin bu yaklaşımın aksi, kimi zaman açık bir yasal düzenleme yoluyla benimsenmiştir. Örneğin, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 557. maddesinin birinci fıkrasında anonim şirketin yönetim organına özgü sorumluluk şöyle düzenlenmiştir: "*Birden çok kişinin aynı zararını tazminle yükümlü olmaları hâlinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olur.*" Bu düzenleme, öğretilerde, "farklılaştırılmış teselsül" (*differenzierte Solidarität*) adı altında müteselsil borçluluğun özel bir görünümü olarak incelenmektedir²⁹. Kanunun bu maddesine ait gerekçe oldukça ayrıntılı olup, müteselsil sorumluluğa ilişkin önemli açıklamalar da içermektedir. Buna göre, "[...] Kaynak hüküm uzun yıllardan beri sorumluluk ve anonim şirketler hukuku öğretilerinde güçlü gerekçelerle savunulan hakim

24 Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 452-453.

25 İsviçre Federal Mahkemesi'nin ilgili içtihadı ile konu hakkındaki öğreti görüşleri ve ileri sürülen gerekçelere ilişkin toplu açıklamalar için bkz. Schmidt, Maurin: Das Aussehenverhältnis der Haftung einer Mehrheit von Schädigern im Haftpflichtrecht, Dike Verlag, Zürich/St. Gallen 2012, s. 150 vd.; Brehm, Roland: BK - Berner Kommentar, Art. 41–61 OR Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, 5. Aufl., Stämpfli Verlag AG, 2021, OR 50, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Rn. 40 vd.; Yağcıoğlu, s. 129 vd.

26 Eren, Borçlar Hukuku, s. 925, Kn. 2547; Civan, Orhan Ersun: "İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Rücu Davalarında Sosyal Güvenlik Kurumu Karşısında Sorumluluğun Kapsamı ve Müteselsil Sorumluluk", AÜ-HFD, s. 64 (4), 2015, s. 1055.

27 Bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s. 925 vd., Kn. 2547 vd.

28 Bkz. III, A.

29 Kapancı, s. 40 vd.; Helvacı, s. 87 vd.; Çamurcu, Emin: Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 105 vd.; Yördem, Yılmaz: Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s. 59 vd.; Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 725 vd., Kn. 95 vd.; Ayhan, Rıza / Çağlar, Hayrettin / Özdamar, Mehmet: Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 394 vd.

görüşün ürünü olduğu için bu ülkede olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmiştir. Böylece, İsviçre'de 1991 yılına kadar İsv. BK'nın eski 759 uncu maddesine dayalı olarak anonim şirketler uygulamasında egemen bulunan ve özellikle Federal Mahkeme Kararları bağlamında sert eleştirilere konu yapılan mutlak teselsül anlayışı terk edilmiştir. [...] Mutlak teselsül ilkesi (öğretide eleştirilmiş olmasına rağmen) Türkiye'de de genel kabul görmüştür. [...] Müteselsil sorumluluk ağırlaştırılmış sorumluluk demek değildir. Bu tür sorumluluk, birden çok kişinin birlikte verdikleri zarardan zarar görene karşı birlikte sorumlu olmaları anlamına gelir. Yoksa, müteselsil sorumluluk, sorumluların tek başlarına sorumlu tutulmalarıyla ilgili olacakları sorumluluk rejiminden daha ağır şartlar içeren bir rejimle karşı karşıya bırakılmaları şeklinde yorumlanamaz. Başka bir deyişle, müteselsil sorumluluk birden çok kişinin, bu arada anonim şirketlere ilişkin hükümler çerçevesinde şirket yönetim kurulu üyelerinin, mevcut zarardan, bu zararın birlikte verilen zarar olup olmadığı dikkate alınmaksızın sorumlu tutulmalarını haklı göstermez. Ayrıca, BK m. 43 (1) hükmü, yargıcın, tazminatın türünü ve kapsamını durumun gereğine ve kusurun ağırlığına göre belirlemesini öngörmüştür. Bunun gibi, BK m. 44 uyarınca zarar gören, zarara razı olmuşsa, eylemi zararın doğmasına veya çoğalmasına yardım etmiş ve zarar verenin durumunu ağırlaştırmışsa hâkim tazminat tutarını indirebilir veya tazminatı vermekten büsbütün vazgeçebilir. Hakim öğretisi bu hükümlerin müteselsil sorumlulukta da uygulanabileceğinden şüphe etmemektedir. Ancak, uygulamaya başka bir anlayış hakim olmuş, müteselsil sorumluluğu "birlikte verilen zarar" kavramının tanımladığı ile tazminat hukukunun temel ilkesinin uygun nedensellik ilkesi olduğu gerçeği geri plana itilmiş ve sorumluların tümü bütün zarardan (bu arada uygun nedensellik kurallarına göre dışarda kalan) sorumlu tutuldukları gibi, BK m. 43 ve 44 hükümleri de müteselsil sorumlulukta sadece iç ilişkide dikkate alınmıştır. [...] Birinci fıkra İsviçre doktrininin adlandırmasıyla farklılaştırılmış teselsül öğretisini hükme bağlamıştır. [...] 557 nci maddenin birinci fıkrası, dolayısıyla farklı-

laştırılmış teselsül, birlikte zarar verenlerin dış ilişkideki sorumluluklarını düzenlemektedir; yoksa bu hüküm sorumluların iç ilişkideki sorumluluk ilişkileri hakkında öngörülmuş bir rücu hükmü değildir. [...] Gerek aynı zarar, gerek tek başına verilen zarar belirlenirken mahkeme BK m. 43 ve 44'ü de (şartları varsa) uygular. Bu gereklilik birinci fıkradaki "bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre" hükmünde ifadesini bulmuştur. [...]"

Gerekçede yer verilen bu açıklamalardan anlaşıldığı üzere, farklılaştırılmış teselsül temel olarak bir kişinin tek başına borçlu olsa idi ödemek zorunda kalacağı tazminat tutarının başka kişilerle birlikte müteselsil borçlu olması nedeniyle artmaması gerektiği düşüncesine dayanmaktadır. Bu bağlamda, dış ilişki temelindeki sorumluluk davasında da bireysel indirim sebepleri ileri sürülebilecektir. Bu yolla dış ilişkide müteselsil borçlular her durumda zararın tamamından sorumlu tutulamayacaklardır. Bir diğer deyişle, farklılaştırılmış teselsülde, her bir borçlu bakımından teselsülen sorumlu olunan miktarda farklılaşmaya gidilmesine izin verilir³⁰. Böylece, farklılaştırılmış teselsülde alacaklının mutlak suretle korunmadığı söylenebilir de, öğretide bunun adaletsiz bir sonuç olmadığı, kişisel sorumluluğu daha az olacak bir kişiden sırf alacaklı tatmin edilsin diye zararın tümünün istenmesinin akla yatkın olmadığı, kaldı ki böyle bir durumda müteselsil borçlunun iç ilişkide rücu imkanı olsa bile, elinin boş dönmesi olasılığının bulunduğu, böylece zararın doğrudan sebep olmadığı kısmından da isabetsiz şekilde sorumlu tutulmuş olacağı ifade edilmektedir³¹. Dolayısıyla, farklılaştırılmış

30 Göktürk, Kürşat / Can, Mehmet Çelebi: "Farklılaştırılmış Teselsülün -Özellikle- Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanununun Şahsi İflas Sorumluluğu ile Karşılaştırılması", İnÜHFD, C. 2, S. 2, 2011, s. 251; Yörem, s. 153.

31 Kapancı, s. 48. Benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Çamurcu, s. 119. TTK m. 557 ile getirilen farklılaştırılmış teselsül ilkesinin genel olarak adalet düşüncesine daha uygun olduğu yönünde bkz. Çamoğlu, Ersin: "Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu", Prof. Dr. Şener Ak-yol'a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2011, s. 415-416; Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 5.

teselsül ile, alacaklı, zararı buna neden olma-yan kişilere yüklemekten alıkonmaktadır³². Yine öğretide, farklılaştırılmış teselsül ilkesinin zarar göreni daha az koruduğu kaçınılmaz bir gerçek olsa bile, bu durumun genel olarak benimsenmiş olan kusur sorumluluğunun doğal bir sonucu olarak kabul edilmesi gerektiği de ifade edilmiştir. Şöyle ki, sorumlu tek kişi olduğunda bireysel indirim sebeplerinin uygulanması ve bunun sonucunda tazminatın indirilmesiyle zarar gören, hiçbir kusuru bulunmasa dahi zararın bir kısmına katlanmak durumunda kalmaktadır. Ortaya çıkan bu durumun hakkaniyete uygun olup olmadığı tartışma konusu edilmemektedir, çünkü bu durum kusur sorumluluğu prensibinin olağan bir sonucudur. Zarar veren sorumlu sayısının birden fazla olması halinde de buna paralel bir sistemin benimsenmiş olması ve bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülebiliyor olması kusur sorumluluğu çerçevesinde adil bir çözümdür³³.

İş kazası teşkil eden bir olaydan doğan zarardan birden çok kişi sorumlu olduğunda tam teselsül yerine farklılaştırılmış teselsül esaslarının uygulanmasının sonuçlarını bir örnekle açıklamak buraya kadar anlatılanların daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır: İşçi, işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle gönderildiği yere giderken bir otomobilin çarpması sonucu hayatını kaybetmiştir. Meydana gelen iş kazası bakımından işveren, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almada kusurlu addedilmiştir. Bununla birlikte zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde araç sürücüsünün de kusurlu olduğu tespit edilmiştir.

Böyle bir olayda, iş kazasından işverenle birlikte diğer araç sürücüsünün, bu kişinin işverenin ve duruma göre araç işletenin aynı zarardan farklı sebeplerle sorumluluğuna gidilebilir. Tam teselsül hükümleri uygulandığında ölen işçinin desteğinden yoksun kalanlar, kusur yönünden araç sürücüsünün kusuru ölen işçinin işverenin (hafif) kusurundan çok daha ağır addedilse bile, zararın tamamının tazmini için işverene başvurabilirler. Oysaki, farklılaştırılmış teselsül kurallarının uygulanması halinde işverenin hafif kusuru kişisel indirim sebebi oluşturabilir ve böylece işveren zararın tamamından sorumlu tutulamayabilir³⁴.

Farklılaştırılmış teselsülü savunan görüşlerin yukarıda yer verdiğimiz gerekçeleri de dikkate alındığında, TTK m. 557 ile somut düzenlemeye kavuşturulan farklılaştırılmış teselsül ilkelerinin genel sorumluluk hukuku alanında da uygulanıp uygulanamayacağı açıklığa kavuşturulmalıdır. Bu bağlamda cevaplanması gereken soru şudur: Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesinde birden çok kişinin birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerin uygulanacağını düzenlenmesi yoluyla sorumluluk hukuku alanında yalnızca tam teselsülün öngörülmesi bir örtülü boşluk yaratmış mıdır? Bu soruya verilecek olumlu yöndeki bir cevap, devamında işverenin müteselsil sorumlu olduğu bir iş kazasında bireysel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayanıp dayanamayacağı tartışmasını ortaya çıkaracaktır³⁵.

Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020, s. 471-472; Bozkurt, Tamer: Şirketler Hukuku, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022, s. 514-515; Civan, s. 1060. Bununla birlikte, öğretide, farklılaştırılmış teselsül yoluyla alacaklının korunmasından vazgeçilmesinin ve böylece mağduriyetin alacaklı üzerinde bırakılmasının doğru olmadığı da ifade edilmiştir. Bkz. Helvacı, s. 85-86, 95. Benzer şekilde, farklılaştırılmış teselsül ile borçlulardan birinin ya da birkaçının ödeme gücünden yoksun olmasının riskinin alacaklıya yüklendiği yönünde bkz. Akdağ Güney, s. 228.

32 Altay, Sıtkı Anlam: "Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Farklılaştırılmış Teselsül", Terazi Hukuk Dergisi, C. 14, S. Özel Sayı, 2019, s. 70.

33 Çamurcu, s. 120-121.

34 Farklılaştırılmış teselsülü tam (mutlak) teselsülden ayırırken öğretide verilen bir örnek şöyledir: "[...] iki sorumlunun sebep olduğu 1.000 TL'lik bir zarar söz konusu olduğunda, sorumlulardan birisi hiçbir indirim sebebi ileri sürmediği için zararın tamamı olan 1.000 TL'den sorumlu tutulurken, bir başkası hafif kusurlu olduğunu ileri sürerek indirim talep edebilecek ve zararın sadece 500 TL'sinden sorumlu olabilecektir. Bu durumda sorumlulardan her ikisi de zarardan müteselsilen sorumlu olmalarına rağmen ikinci sorumlu 500 TL'yi ödediği takdirde sorumluluğu sona erectir." Bkz. Çamurcu, s. 117.

35 Öğretide, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun açtığı iş kazası veya meslek hastalığından doğan rücu davaları açısından farklılaştırılmış teselsül esaslarının uygulanıp uygulanamayacağı da incelenmiştir. Bkz. Civan, s. 1055

Öğretide bir görüşe göre, Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesinin her durumda uygulanması adaletli bir sonuç vermez, özellikle TTK m. 557 hükmünün kabulüyle sistemin bütünsel değerlendirilmesinde bir çelişki meydana getirir ve bu nedenle ortaya çıkan örtülü boşluk TTK m. 557 hükmünün kıyasen uygulanmasıyla doldurulabilir³⁶. Aynı yöndeki bir diğer görüşe göre de müteselsil borçlulukta borçluların farklı tutarlarla borçlu olması mümkün olup, mevcut yasal durum açısından bir boşluk olduğu kabul edilerek, müşterek kusur hali dışında, sorumlulardan her biri hakkında kendisi açısından tazminatta indirim gerektiren sebeplerin dikkate alınacağını kabul etmek uygun bir çözüm tarzı olacaktır³⁷. Diğer bir görüşe göre ise, TTK m. 557 hükmü anlamında farklılaştırılmış teselsülün borçlar hukukunda kıyasen uygulanmasına gerek bulunmamaktadır, çünkü müteselsil sorumlular dış ilişkide hafif kusurlarını kişisel indirim sebebi olarak zaten ileri sürülebilirler. Şöyle ki, tazminatın belirlenmesine ilişkin TBK m. 51 ve tazminatın indirilmesine ilişkin TBK m. 52 hükümleri sadece tek bir zarar verenin bulunduğu durumlarda değil, birden çok kişinin müteselsil sorumluluğu durumlarında da uygulanabilir. Bir diğer deyişle, TBK'da bu konuya ilişkin açık bir hükmün yer almamış olması, müteselsil sorumlulukta bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülemeyeceği anlamına gelmemektedir. Bu nedenle, hâkimin dış ilişkide bireysel indirim sebeplerini kabul etmesi açısından TTK m. 557 hükmüne başvurusuna gerek yoktur³⁸.

Bununla birlikte, öğretide, TTK m. 557 hükmü özelinde farklılaştırılmış teselsülün genel sorumluluk hukukunda uygulanamayacağı, bunun için açık hükme ihtiyaç olduğu ifade edildiği gibi³⁹; daha önce yer verdiğimiz üzere, müteselsil sorumluların genel olarak bireysel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri süremeyeceği de ifade edilmiştir⁴⁰. Oysaki, tam teselsül – eksik teselsül ayırımını kaldıran Türk Borçlar Kanunu yürürlüğe girdikten sonraki dönemde birçok yazar hem birlikte zarara sebebiyet verme hem de aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olma halinde genel olarak kişisel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülebilmesi yönünde görüş bildirmiştir⁴¹.

Kanaatimizce de kişisel indirim sebepleri tazminat hesaplanırken dış ilişkide göz önünde tutulmalıdır. Bu yaklaşımın temelinde, hiçbir sorumlunun sırf yanında başkaca sorumlular bulunması nedeniyle müteselsil sorumluluk sözü konusu olduğu için tek başına sorumlu olsa idi ödeyeceğinden daha fazla bir tazminat ödemek zorunda bırakılmaması gerektiği esası yatar⁴². Tam teselsül – eksik teselsül ayırımının terk edilmiş olması tek başına aksi yöndeki görüşü haklı kılmadığı gibi, kişisel indirim sebebiyle ilgili müteselsil sorumludan tazmin edilemeyen kısım

vd.; Baycık, Gaye: "Sosyal Güvenlik Kurumunun İş Kazası veya Meslek Hastalığından Kaynaklanan Rücu Davalarına Eleştirel Bakış", Sosyal Güvenlik Dergisi, C. 7, S. 1, 2017, s. 66 vd.; Tolu, Hazal: "Yargıtay Kararları Işığında İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Rücu Davalarında Müteselsil Borçluluk", GSÜHFD, 2018/1, s. 562 vd.

36 Kapancı, s. 45.

37 Nomer, Borçlar Hukuku, s. 247-248.

38 Dalcı Özdoğan, s. 169-170. Nitekim, İsviçre Hukukunda, farklılaştırılmış teselsülün yasayla oluşturulmuş yeni bir kurum olmadığı ve kanun koyucunun müdahalesiyle, aslında uygulanmasına yasal engel bulunmayan İsvBK m. 43 ve 44'ün tatbik edilebilir hale getirildiğinin vurgulandığına işaret eden görüşler bulunduğu ilişkin açıklamalar için bkz. Göktürk / Can, s. 251.

39 Baysal, Başak: Haksız Fiil Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 617. Farklılaştırılmış teselsülün genel sorumluluk hukukunda uygulanabilir olmadığı yönündeki ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Yağcıoğlu, s. 148 vd.

40 Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 452-453.

41 Bu yöndeki görüşler için bkz. Kırca, s. 41-42; Gönül Koşar, s. 284-285; Şahin Caner, Ayşenur: Türk Borçlar Kanunu'nda Müteselsil Borçluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 120-121; Eren, Borçlar Hukuku, s. 926-927, Kn. 2548; Antalya, s. 664. Dış ilişkide bireysel indirim sebebinin ileri sürülmesi ile ilgili bir örnek aktaran Kırca'nın buna ilişkin açıklamaları şöyledir: "Üç kişi 10000'lik bir zarara sebep olsa, bunlardan ikisi ağır kusurlu ve birisi hafif kusurlu bulunsa ve iç ilişkide zarara sebep olma oranları %40, %40 ve %20 olsa, dış ilişkide sorumluluk 10000, 10000, 8000 olarak belirlenir. Böylece hafif kusurlu olan %20'lik bir indirim sebebinden yararlanıp 10000'lik zararın 8000'ini öder. Diğerleri ise ağır kusurlu olduğu için indirim sebebi ileri süremez zararın tamamından müteselsilen sorumlu olur." Bkz. Kırca, s. 43. Müteselsil sorumlulardan birinin kusurunun hafif olması halinde bunun tek başına o kişinin sorumluluğunu azaltıp azaltmayacağı aşağıda ayrıca incelenecektir. Bkz. III, B, 2.

42 Eren, Borçlar Hukuku, s. 927, Kn. 2548.

için diğer müteselsil sorumlulara başvurmak mümkün olduğundan, kişisel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülebileceğinin kabulü, genel olarak zarar görenin korunması anlayışından vazgeçildiği anlamına da gelmez.

Genel sorumluluk hukukunda müteselsil sorumluların dış ilişkide bireysel indirim sebeplerini ileri sürebilmeleri kabul edilirse, bunun işverenin iş kazasından müteselsilen sorumlu olduğu hallerde de uygulama alanı bulması gerekir. İşveren açısından iş kazası niteliğinde olan bir zararlandırıcı olaydan işverenle birlikte başkaca sorumluların da bulunmasına sıklıkla rastlanır. Bu kişilerin zararlandırıcı olaydan sorumluluğu genellikle farklı sebeplere dayanır. Örneğin işverenin sorumluluğu sözleşmeden kaynaklanmakta ve kusura dayanmakta iken, aynı zararlandırıcı olaydan haksız fiil ya da kanundan kaynaklanan sebeplerle sorumlu olanlar da bulunabilir. İşverenin iş kazası teşkil eden zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde hafif kusurlu olduğu tespit edildiğinde, bu zararlandırıcı olaydan tek başına sorumlu olması hali ile farklı sebeplere dayalı olarak sorumlu olan başkaca kişilerle birlikte sorumlu olması halinde ödemesi gereken tazminat miktarının neden değişeceğine hukuki bir gerekçe sunmak gerçekten zor görünmektedir. Örneğin, işverenin hafif kusurlu, haksız fiil failinin ise ona göre ağır kusurlu olduğu iş kazası teşkil eden zararlandırıcı olaydan zarar gören/ler sadece işverene başvurduğunda, işveren hafif kusurlu olmasına rağmen zararın tamamını ödemek zorunda kalıp iç ilişkide haksız fiil failine rücu edebilse dahi, elinin boş dönmesi muhtemeldir. Bu durumun, zarar görenin mutlak bir şekilde korunmasına yönelik bir hukuk politikası gereği olduğu da kabul edilemez. Zira, öyle olsa idi, kanun koyucunun bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide dikkate alınmayacağını açık bir şekilde düzenleme yoluna gitmesi gerekirdi⁴³. Nitekim,

43 Eski BK döneminde de, tazminatın belirlenmesine ilişkin eBK m. 43 ve m. 44 hükmünü yasaklayan açık bir düzenleme bulunmadığından, bu kuralların müteselsil sorumlulukta da uygulanması gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. Gürkanlar, Metin: Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden

tazminatın belirlenmesi ve indirilmesine ilişkin düzenlemelerin (TBK m. 51, 52) açıklığı göz önünde bulundurulduğunda bu gereklilik daha iyi anlaşılacaktır.

İkinci olarak, müteselsil sorumlulardan hiçbirinin kusurunun hafifliğini ileri sürerek tazminattan indirim yapılmasını ileri süremeyeceği kabul edildiğinde, işverenin iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde kusursuz olması ile hafif kusurlu olması arasında adalet düşüncesi ile bağdaşmayan bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, birden fazla kişinin sorumluluğunun doğduğu iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olay meydana geldiğinde, işverenin bu olayın meydana gelmesinde kusursuz olduğu tespit edilmiş ise sorumluluğuna gidilemeyecektir. Çünkü, işverenin iş kazasından doğan sorumluluğu, yukarıda açıklandığı üzere, kusur sorumluluğudur⁴⁴. O halde, işveren, kusursuz olduğunda tamamen sorumsuz olacak iken, hafif kusurlu olduğunda ise bu sefer zararın tamamından sorumlu tutulacaktır. Oysaki, kusurun hafifliği, derece olarak kusursuzluğa çok yakındır⁴⁵.

Kısaca tekrar etmek gerekirse, işveren iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olaydan müteselsilen sorumlu olduğunda, TBK m. 51 ve m. 52 hükümleri çerçevesinde hafif kusurunu bireysel indirim sebebi olarak dış ilişkide ileri sürebilmesi kanaatimizce mümkündür.

2. Müteselsil Sorumlu İşverenin Sadece Hafif Kusuruna Dayanarak Tazminattan İndirim İsteyip İsteyemeyeceği

Yukarıda açıklandığı biçimde, müteselsil sorumlulardan işverenin dış ilişkide bireysel indirim sebeplerine ve bu kapsamda hafif kusuruna dayanabileceği kabul edildiğinde dahi, konuya ilişkin sorumluluk hukukundan kaynaklanan sorunlar nihayete ermemektedir. Bu çerçevede,

Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50), Gazi Üniversitesi Yayınları, Ankara 1982, s. 98-99.

44 Bkz. I.

45 Eren, Borçlar Hukuku, s. 927-928, Kn. 2549; Tekinay, Selahattin Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Halük / Altop, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1988, s. 937.

müteselsil sorumlulardan biri kişisel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, bu hafif kusurun tek başına bir indirim sebebi oluşturup oluşturamayacağı da çözüme kavuşturulmalıdır.

Tazminatın belirlenmesine ilişkin TBK m. 51/1'deki "Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödeme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler." düzenlemesi ile tazminatın indirilmesine ilişkin TBK m. 52/2'deki "Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir." düzenlemesi birlikte değerlendirildiğinde, hafif kusurun hem tazminatın belirlenmesinde hem de indirilmesinde göz önünde bulundurulması öngörülmüştür. Her ne kadar TBK m. 51'in aslında bir indirim esası getirmediği söylenebilir de, tazminatın üst sınırı zarar miktarı olabileceğinden burada belirtilen "kusurun ağırlığı" da indirim sebebi olarak incelenmektedir⁴⁶. Bir diğer deyişle, bireysel indirim sebebi olarak hafif kusurdan bahsedildiğinde, bu hem TBK m. 51 hem de TBK m. 52'ye ilişkindir. Bununla birlikte, bu iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde, TBK m. 51/1 hükmü, ancak indirim için hafif kusurdan başka, örneğin mağdurdan kaynaklanan sebepler, fevkalade hal, birlikte kusur, mağdura yardım ederken zarar verilmesi gibi sebepler de varsa uygulanabilecek; böyle sebepler olmadığında ise, failin hafif kusurlu olması, TBK m. 52/2 gereği ancak onun

yoksulluğa düşmesini engellemek için bir indirim yapılacaksa değerlendirilebilecektir⁴⁷. İsviçre Hukukunda da tek başına hafif kusurun otomatik olarak tazminatta bir indirime yol açmayacağı yönünde görüşler bulunmaktadır⁴⁸. Her ne kadar TBK m. 51/1 hükmündeki "özellikle kusurun ağırlığı" ifadesi dikkate alınarak yapılacak lafzi yorum aksi yönde olabilecek, yani hafif kusurun tek başına bir indirim sebebi oluşturduğu yorumu yapılabilecekse dahi, kanaatimizce, müteselsil sorumlulardan biri kişisel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, ancak "durumun gereği" (TBK m. 51/1) yani olayın özellikleri göz önünde bulundurularak tazminattan indirim yapılması mümkündür. Nitekim, TBK m. 51 hükmünün gerekçesinde de, eBK m. 43 hükmünden farklı olarak TBK m. 51/1 hükmünde "özellikle" ibaresinin getirilmesindeki amacın sorumluluk açısından kusurun önemini vurgulamak olduğu belirtilmiştir⁴⁹. Ayrıca, mehaz İsvBK'nin 43. maddesinin birinci fıkrasında, "sowohl die Umstände als die Grösse des Verschuldens" ifadesine yer verilmiş olup, öğretide, Kanunun bu ifadesinin kusurun hafif olmasına ek olarak başkaca sebepler de varsa tazminatın indirilmesinin mümkün olduğu görüşünü desteklediği ifade edilmektedir⁵⁰. O halde, hâkim tazminatı belirlerken zarar

46 Oğuzman / Öz, s. 119, Kn. 366. Genel olarak TBK m. 51 ve m. 52 hükümlerinin bir bütün olarak tazminatın belirlenmesine ve tazminatın gerektiğinde indirilmesine ilişkin olduğu yönünde bkz. Baysal, s. 485, 492; Ekmekçi, Ömer / Baysal, Başak / Yayvak Namlı: İrem, Uygulamalı Tazminat Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s. 94; Daver, Hilal: Zararın ve Tazminatın Belirlenmesine İlişkin Haksız Fiil Hükümlerinin Borca Aykırılıkta Kıyasen Uygulanması, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s. 171 vd. İsviçre hukukunda da indirim sebeplerinin (Herabsetzungsgründe) -TBK m. 51/1 ve m. 52 (eBK m.43/1 ve m. 44) hükümlerine karşılık gelen- İsvBK'nin 43. maddesinin birinci fıkrası ile 44. maddesinde düzenlendiği ifade edilmektedir. Bkz. Müller, Christoph: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Obligationenrecht Allgemeiner Bestimmungen, 3. Aufl., (Herausgegeben von Furrer, Andreas / Schnyder, Anton K.), Schulthess Juristische Medien AG, München 2016, Art. 43, Rn.3.

47 Oğuzman / Öz, s. 122, Kn. 372. Bu görüş uyarınca, hafif kusur halinde hem TBK m. 51/1 hükmü hem de TBK m. 52/2 hükmü uyarınca iki kez indirim yapılması da mümkün değildir. Bkz. Oğuzman / Öz, s. 122, Kn. 372. Bu yönden aksi görüş için bkz. Nomer, Haluk Nami: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, Beta, İstanbul 1996, s. 152; Baysal, s. 508.

48 Weber, Stephan: "Reduktion von Schadenersatzleistungen", HAVE, s. 117. Ayrıca bkz. Weber, s. 117, dn. 11'de yer verilen yazarlar.

49 "818 sayılı Borçlar Kanununun 43 üncü maddesinde yer verilmediği hâlde, Tasarının 51 inci maddesinin birinci fıkrasında, haksız fiil sorumluluğunda kusurun özel bir önem taşıdığına belirtilmesi amacıyla, "özellikle" sözcüğü kullanılmıştır." (<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayil/donem23/yil01/ss321.pdf>). Nitekim eBK döneminde 43.maddede yer alan iki kriterden işverenin kusurunun ağırlığına ilişkin olanından çok, durumun gereğini (hal ve mevkiin icaplarını) dikkate alan kriter ağırlık verilmekteydi. Bkz. Akın, Yasal Yükümlülüklerin İhlali, s. 55.

50 Werro, Franz: Code des Obligations I, Commentaire romand, (Hrsg. Thévenoz/Werro), Genf/Basel/München 2003, Art. 41-61 OR, N 487 (Weber, s. 117, dn. 11'den

veren hafif kusurluysa bunu somut olayın özellikleri çerçevesinde değerlendirerek tazminatta indirim yapabilir⁵¹. Yine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da yakın tarihli bir kararında tazminattan indirim yapılırken hâkim tarafından somut olayın özelliklerinin ve kusurun ağırlığının dikkate alınarak tazminattan indirim yapılmasının gerekip gerekmediğinin takdir edileceğini ifade etmiştir: “[...] Buna göre kaynağına, sebebine, zarar veren ile zarar gören arasındaki hukuki ilişkiye ve her somut olayda farklı şekillerde gündeme gelebilecek benzeri ölçütlere göre, zararın niteliği, kapsamı ve miktarı, her somut olayın kendine özgü yapısı içerisinde, değişen bir özellik gösterecektir. Bunun yanı sıra tazminatın kapsamının belirlenmesinde dikkate alınacak diğer husus hatanın (kusurun) ağırlığıdır. Zarar miktarının hesaplanmasından sonra, sorumlu kişinin kusurunun ağır olması durumunda, tazminat zarar miktarına eşit olabilir. Sorumlu kişinin kusuru hafif ise, hükmedilecek tazminat miktarı, zarara denk olmayabilir. Hâkim bu yorumu denetime açık bir şekilde yapmalı, somut olayın özelliklerini ve kusurun ağırlığını dikkate alarak tazminattan indirim yapılmasının gerekip gerekmediğini değerlendirmelidir.”⁵²

Özetle, işverenin iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olaydan müteselsilen sorumlu olduğu hallerde dış ilişkide TBK m. 51/1 hükmüne dayanması mümkünse bile işverenin hafif kusuru, somut olayın özellikleriyle birlikte değerlendirildiğinde tazminatta bir indirime yol açabilir⁵³.

naklen).

51 Eren, Borçlar Hukuku, s. 865, Kn. 2391; Daver, s. 180 vd.

52 Yarg. HGK., T. 02.04.2019, E. 2017/1493, K. 2019/386, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023).

53 İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında (örneğin, BGE 127 III 266; BGE 112 II 144; 97 II 416; 93 II 322), kendisinden talepte bulunulan müteselsil sorumlunun zarara katkısının diğer müteselsil sorumluların katkısına kıyasla çok hafif oranda kalması durumunda mutlak teselsül kuralına istisna tanınmanın mümkün olduğu vurgulanmaktaysa da, teselsülün bu şekilde sınırlandırılmasının sadece teorik olarak taraftar bulduğu, somut bir karara yansımadağı yönündeki değerlendirme için bkz. Roberto, Vito (çev. Ezgi Başak Demirayak / Sadık Çapa): “Farklılaştırılmış Teselsülün Problemleri”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Akar ÖCAL Armağanı, C. 2, S. 3, 2016, s. 147.

Müteselsil sorumlulardan biri kişisel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, olayın göz önünde bulundurulabilecek özellikleri arasında, zararın meydana gelmesine veya artmasına kısmi veya ortak sebep olarak beklenmedik hallerin katkıda bulunması, zarar görenin çok yüksek bir gelire sahip olması, zarar verici olaydan failin de zarar görmesi veya böyle bir olayın, failin zarar gören yararına bir davranışta (hatır işinde) bulunduğu sırada meydana gelmesi gibi haller gösterilmektedir⁵⁴. Somut olayda ilgili sorumlunun kusurunun hafif olup olmadığı gibi, hafif kusurun sorumlulukta bir azalmayı haklı kılıp kılmadığı da hâkimin takdirine bağlıdır⁵⁵.

İşveren, kişisel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, TBK m. 55 hükmünün de göz önünde bulundurulması gerekir. Zira, iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olay sonucunda bedensel zarar ile destekten yoksun kalma zararı meydana gelir ki, buna ilişkin tazminat belirlenirken TBK m. 55 hükmü uygulanır. TBK m. 55 hükmü, ilk kez 6098 sayılı TBK ile hukukumuzda dahil edilmiştir, eski Borçlar Kanunu’nda ya da İsviçre Borçlar Kanunu’nda bir karşılığı bulunmamaktadır⁵⁶. TBK m. 55/1’e göre, “Destekten yok-

54 Eren, Borçlar Hukuku, s. 872 vd., Kn. 2413 vd.; Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 497 vd. TBK m. 51/1 hükmündeki “durumun gereği” kavramına karşılık gelen mehaz İsvBK m. 43/1 hükmündeki “Umstände” kavramı kapsamında değerlendirilen haller de (mitwirkender Zufall, ungewöhnlich hohe Einkommen der geschädigten Person, Gefälligkeit) yukarıda sayılanlara karşılık gelmektedir. Bkz. Müller, Rn. 4 vd. “Durumun gereği” kapsamında ele alınan hallerden biri de “yapısal yatkinlik”, “mağdurun bünyesinden kaynaklanan etkenler” ya da “bünyevi istidat” olarak adlandırılan haldir. Bkz. Baysal, s. 498 vd.; Baysal / Ekmekçi / Yayvak Namlı, s. 99 vd.; Akın, Yasal Yüklülüklerin İhlali, s. 55. Ancak bunun beklenmeyen haller içerisinde değerlendirildiği de görülmektedir. Bkz. Nomer, Maddi Tazminat, s. 143 vd.

55 Krauskopf, Rn. 228.

56 TBK m. 55 hükmünün getirilmesinde, insan zararları ile eşya zararları arasında bir derecelendirme yapılması gerektiği ve insan zararlarının tazminini kolaylaştırma anlayışı vardır. Bu yöndeki görüş için bkz. İyimaya, Ahmet: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları, C. II, Ankara 1995, s. 2 vd. Bedensel zararlar, diğer maddi zararlara nazaran daha hassas bir değerlendirmeyi gerektirse de, bunun tazminat hukuku ilkelerinin rafa kaldırılması pasasına zarar göreni korumak olarak anlaşılması gerektiği yönündeki aksi görüş için bkz. Baysal, s. 461-462.

sun 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.” İş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olaydan müteselsil sorumlu olan işveren, dış ilişkide bireysel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, sevk ettiği iki esas yönünden TBK m. 55/1 hükmü özellik arz edebilir: 1) Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin bedensel zarar ile destekten yoksun kalma zararlarının belirlenmesinde gözetilememesi ve zarar veya tazminattan indirilememesi. 2) Hesaplanan tazminatın miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaması veya azaltılmaması.

Bir iş kazası meydana geldiğinde, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından işverene rücu edilebilecek sosyal güvenlik ödemelerinin hangileri olduğu genel olarak 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 21. maddesinden çıkarılabilir. Buna göre, “İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Kurumca sigortalıya veya hak sahiplerine bu Kanun gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Kurumca işverene ödettirilir.” Burada belirtilen koşullar çerçevesinde Sosyal Güvenlik Kurumunca zarar veren işverene rücu edilebildiğinde, sigortalıya veya hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeri toplamı, zarardan mahsup edilerek denkleştirmeye konu olur. Nitekim, aksi durumda zarar görenin sebepsiz zenginleşmesine yol açılmış olacaktır.⁵⁷

Sosyal Güvenlik Kurumunca zarar veren işverene “rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri” ise TBK m. 55/1 hükmü uyarınca zararın belirlenmesinde gözetilemeyecek, zarar veya tazminattan indirilemeyecektir. Adalet Komisyonu'nun TBK m. 55 gerekçesinde, insan zararlarına ilişkin tazminat hakkının, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ve ifa amacını taşımayan diğer edimlerle bir bağlantısı olmadığı belirtilip, rücu edilemeyen bu ödemeler şöyle belirlenmiştir: “Sosyal güvenlik ödemelerinin, denkleştirme (indirim) işlevi görebilmesi, onun sorumluluğu doğuran olaya sebebiyet verenlere rücu edilebilmesine bağlıdır. Bu kural gereği rücu edilemeyen (emekli sandığı maaşı, malullük aylığı, ölüm sigortası aylığı) sosyal güvenlik ödemeleri; teknik arıza, tam-kaçınılmazlık hâlindeki ödemeler ve benzeri ödemeler bu tazminatlardan indirilemeyecektir. Aynı şekilde prensip olarak rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemelerinden bir kısmı rücu edilemeyen miktar dahi denkleştirilemeyecektir. Zarar görenin kusuruna (müterafik kusura) yansıyan sosyal güvenlik ödemeleri, tahsis tarihinden sonra meydana gelen sosyal güvenlik ödemelerindeki artışlar, kısmi kaçınılmazlık ve teknik arıza hâlindeki ödemeler ve benzerleri rücu edilemediğinden bu miktarlar dahi denkleştirilemeyecektir.”⁵⁸

Müteselsil sorumlulardan biri hafif kusurlu olup, zararın meydana gelmesinde veya artmasında kısmi veya ortak sebep olarak beklenmeyen haller de katkıda bulunmuşsa, bu borçlu için dış ilişkide kural olarak bir indirim sebebinden söz edilebileceği yukarıda açıklanmıştı. Bununla birlikte, TBK m. 55 hükmü ve gerekçesi uyarınca kaçınılmazlık hâlindeki ödemeler rücu edilemeyeceğinden ve bu nedenle zarar ya da tazminattan indirilemeyeceğinden, müteselsilen sorumlu işveren açısından -hafif kusurlu olsa dahi- bir indirim sebebinden söz edilememesi düşünüle-

ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, s. 99.

58 Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>.

57 Doğan Yenisey, Kübra: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri

bilir. Şöyle ki, kaçınılmazlık, beklenmeyen halin (ve mücbir sebebin) bir unsurunu oluşturur⁵⁹. İş kazaları yönünden kaçınılmazlık, işverence mevzuatın öngördüğü tüm önlemler alınmış olsa bile önlenemeyecek olan durumlar olarak tanımlanmaktadır⁶⁰. Bununla birlikte, kaçınılmazlık ve işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama yükümlülüğüne aykırı davranışından kaynaklanan kusurunun bir arada bulunması mümkündür. Bir diğer deyişle, bir işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine aykırılığın bulunması, o işyerine kaçınılmazlığın etki etmesine engel olmaz⁶¹. Sonuçta olayda kaçınılmazlık ve giderek beklenmeyen halin varlığı, hem fail ile tüm zarar arasındaki illiyet bağına zayıflatmış hem de failin kusurunu azaltmış olduğundan tazminatın belirlenmesin-

59 Bkz. Eren, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s. 181 vd.; Akın, Levent: "İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerine Aykırılık ve Kaçınılmazlık", Çimento İşveren Dergisi, C. 27, S. 4, 2013, s. 56. Ayrıca bkz. Yarg. HGK., T. 1.10.2019, E. 2015/2682, K. 2019/986, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023).

60 Yarg. 21. HD., T. 10.12.2019, E. 2019/4094, K. 2019/7643, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023). Aynı yönde bkz. Yarg. 21. HD., T. 7.11.2019, E. 2019/220, K. 2019/6669; Yarg. 21. HD., T. 21.6.2016, E. 2016/6023 K. 2016/10373, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023). Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 45. maddesinin üçüncü fıkrasında kaçınılmazlık şöyle tanımlanmıştır: "Kaçınılmazlık, olayın meydana geldiği tarihte geçerli bilimsel ve teknik kurallara gereğince alınacak tüm önlemlere rağmen, iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi durumudur. İşveren alınması gerekli herhangi bir önlemi almamış ise olayın kaçınılmazlığından söz edilemez."

61 Akın, Kaçınılmazlık, s. 56. Yargıtay da iş kazası sonucu vefat eden işçinin eş ve çocuğunun maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkin bir davada, asıl işverenin %10, alt işverenin %30 kusurlu bulunduğunu ve kaçınılmazlık oranının ise %60 olduğunu belirlemiştir. Bkz. Yarg. 21. HD., T. 20.2.2020, E. 2019/5246 K. 2020/975, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023). Öğretide diğer bir görüş tarafından ise, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından işverene karşı açılan rücu davalarında olduğu gibi, işçinin işverene karşı açtığı tazminat davalarında da kaçınılmazlık ancak mutlak nitelikteyse, yani herkes için önlenememe durumunu ifade ediyorsa dikkate alınabileceği ve bu anlamda -beklenmeyen halin değil- sadece mücbir sebebin bir unsuru olarak değerlendirilebileceği ifade edilmektedir. Bu bağlamda, kaçınılmazlık aslında uygun illiyet bağına kesilip kesilmediğiyle ilgilidir. İşverenin kusuruyla iş kazasına sebep olduğu durumda, ayrıca kaçınılmazlıktan söz edilmesi mümkün değildir. Bkz. Baycık, Eleştirel Bakış, s. 58-59.

de gözetilmeliyse de⁶², TBK m. 55/1 hükmü ve gerekçesi dikkate alındığında, bir iş kazasının sebep olduğu destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlarda bu kaçınılmazlıktan (beklenmeyen halden) sorumluluk işverene ait olur⁶³. İşverenin kaçınılmazlıktan (beklenmeyen halden) sorumlu tutulması karşısında, hafif kusurlu müteselsil sorumlu işveren için dış ilişkide artık tazminattan indirim sebebinin bulunmadığı yönünde bir sonuca varmak uygun görülebilir. Ancak, Yargıtay, eBK döneminde olduğu gibi, Kurum tarafından karşılanan miktarın üzerindeki zarar

62 Umulmayan olayın tazminatı azaltmasının gerekçeleri için bkz. Korkmaz, Fırat: Türk Borçlar Hukukunda Kusur İlkesinin Haksız Fiiller Açısından Değerlendirilmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 400 vd. Yargıtay da beklenmedik olayların tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmesi gerektiğini şöyle ifade etmektedir: "Kaçınılmazlık 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 51. vd. maddelerinde tazminatın kapsamı belirlenirken durumun gereğini, yani olayın özelliklerini göz önüne almakla yükümlü tuttuğundan, bazı hallerde zararın ortak ve kısmi sebebinin oluşturan beklenmedik olaylar tazminattan indirim sebebi olabilir. Hakim kaçınılmaz olayları indirim sebebi olarak kabul etmemelidir." Bkz. Yarg. 21. HD., T. 7.11.2019, E. 2019/220, K. 2019/6669, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023).

63 Her ne kadar TBK'nin 55. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesindeki "kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığına ilişkin başvuruda bulunulmuşsa da, Anayasa Mahkemesi, söz konusu ifadenin Anayasa'ya aykırı olmadığı ve itirazın reddi yönünde karar vermiştir. Bkz. AYM., T. 28.11.2013, E. 2013/74, K. 2013/143, (RG., 09.05.2014, 28995). Öğretide, ifa amacını taşımayan ödemeler ile gerekçe de sayılan ve sigortalının ödememiş olduğu primler karşılığında bağlanan emekli sandığı maaşı, malullük aylığı, ölüm sigortası aylığı gibi sosyal güvenlik ödemelerinin zarar ya da tazminattan indirilememesi yerinde görülse de; iş kazası ve meslek hastalığı sigortası açısından Kurum'un zarar görenin kusuruna yanı sıra ödemeleri ile kaçınılmazlığa yanı sıra ödemelerinin zarardan düşülemeyecek, dolayısıyla tazminata dahil edilecek olması bakımından TBK m. 55 hükmü haklı olarak eleştirilmiştir. Bkz. Doğan Yenisey, Kübra, Değerlendirme 2013, s. 101, 109-110. Bunun yanı sıra, kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile sadece 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesinin son fıkrasında belirtilen ödemelerin kastedildiği de ileri sürülmüştür. Bkz. Başterzi, Süleyman: Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Çalışma Mevzuatı Semineri (26-30 Eylül 2012), Seminer Notları, Genel Görüşme, s. 95. Yine, TBK m. 55 ile işçinin zararının karşılanması ile zararın rücu sisteminin birbirine karıştırıldığı yönündeki eleştiri için bkz. Centel, s. 17 vd.; Baycık, Yeni Düzenlemeler, s. 146 vd.

bakımından kaçınılmazlığın yükünü tümüyle işverene yüklemeyip, bunun %60'lık oranından işverenlerin sorumlu olduğunu kabul etmeye devam etmektedir⁶⁴. TBK m. 55/1 hükmünün lafzı ve gerekçesine rağmen Yargıtay'ın bu yaklaşımı, tazminat belirlenirken durumun gereğinin sorumlulukta bir azalmayı haklı kılıp kılmadığının hâkim tarafından takdir edilmesine işaret etmektedir. O halde, Yargıtay'ın TBK m. 55 hükmü uyarınca bedensel zarar ile destekten yoksun kalma zararlarına ilişkin tazminatı belirlerken de TBK m. 51/1 hükmünü göz önünde bulundurduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Nitekim, öğretide de TBK m. 51 ve 52/1 hükümlerinde öngörülen sebeplerin, TBK m. 55 hükmü uyarınca tazminat belirlenirken de göz önüne alınacağı savunulmaktadır⁶⁵.

İş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olaydan müteselsil sorumlu olan işveren, dış ilişkide bireysel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, TBK m. 55/1 hükmünün sevk ettiği özellik arz edebilecek ikinci esas, *hesaplanan tazminatın miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaması veya azaltılmamasıdır*. Müteselsil sorumlu işverenin zararlandırıcı olay yönünden hafif kusuru bulunsa bile, somut olayın tazminat miktarında indirim gerektiren yukarıda belirtilen özellikleri bulunmuyorsa, hafif kusurun kişisel indirim sebebi olarak dikkate alınabilmesi ancak işverenin aksi durumda yoksulluğa düşecek olması halinde düşünülebilir. Nitekim, TBK m. 52/2 uyarınca, *"Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir."* Burada dikkat edilmesi gereken, işverenin bedensel zararlar ile destekten yoksun kalma zararlarından oluşacak iş kazası teşkil eden zararlandırıcı olaya

ilişkin sorumluluğunda, TBK m. 55/1, c.3 hükmü ile getirilen *hakkaniyet düşüncesiyle indirim yasağının* TBK m. 52/2 açısından bir sınırlama teşkil edip etmediğidir. Bir diğer deyişle, şu soruya cevap bulmak gerekir: Acaba bedensel zararlar ile destekten yoksun kalma zararlarında TBK m. 52/2 hükmü uygulanamayacak mıdır?

Öğretide bir görüş, TBK m. 55/1, c.3 hükmü ile getirilen *"hesaplanan tazminatın miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile azaltılmaması"* esasının, TBK m. 51/1 ve TBK m. 52/2 hükümlerinde yer alan koşullar kapsamında yapılacak değerlendirmede dışında, hâkimin hesaplanan tazminat miktarında *yalnızca* hakkaniyet gerekçesiyle indirim yapmasına ilişkin olduğu yönündedir⁶⁶. TBK m. 52/2 hükmünde düzenlenen hakkaniyet indirimi ise, hesaplanan tazminat miktarının yüksekliğinden sebep getirilmiş değildir; zarar verenin ekonomik durumuna ve tazminat miktarının tamamen ödenmesi hâlinde zarar verenin yoksulluğa düşüp düşmeyeceğine ilişkin özel bir haldir⁶⁷. Söz konusu düzenleme, bir felaketin sonuçları giderilirken -sorumlu kişi yönünden- başka bir felakete yol açılmaması düşüncesi ile getirilmiştir⁶⁸. Dolayısıyla, koşulları gerçekleştiğinde TBK m. 52/2 hükmü bedensel zararlar ile destekten yoksun kalma zararları hakkında uygulanabilir niteliktedir⁶⁹. Anayasa Mahkemesi'nin

66 Furrer / Müller-Chen / Çetiner, s. 499.

67 Çelik, Çelik Ahmet: "Can Zararlarının Tazminata Dönüştürülmesinde Sorunlar ve Yöntem Arayışları", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22(3), 2016, s.778; Ercevhahir, Mine: "Bedensel Zarar Hâllerinde Ödenecek Tazminatın Belirlenmesinde Özel Bir İndirim Sebebi: Zarar Vereninin Malî Durumunun Kötüleşmesi ve Hakkaniyet İndirimi", İnÜHFD, S. 13(1), 2022, s. 218.

68 Nomer, Maddi Tazminat, s. 152; Gökyayla, Emre: "Ölüm ve Bedensel Zararlar – TBK m. 53-55", İstanbul Şerhi, C. 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018, s. 962; Akın, Levent: İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, s. 240. İsviçre hukukunda da İBK m. 44/2 hükmünün "ratio"su aynı şekilde ifade edilmektedir. Bkz. Brehm, Roland: BK - Berner Kommentar, Art. 41–61 OR Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, 5. Aufl., Stämpfli Verlag AG, 2021, OR 44, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Rn. 78; Müller, Rn. 68.

69 Bu yönde bkz. Akkurt, Nedim: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Uygulayıcı Gözüyle Haksız Fiiller ve Tazminat", 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu,

64 Bkz. Yarg. HGK., T. 07.03.2019, E. 2015/983, K. 2019/252; Yarg. 21. HD., T. 7.11.2019, E. 2019/220, K. 2019/6669, (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023).

65 Bkz. Ergüne, Mehmet Serkan: "Destekten Yoksun Kalma Tazminatı", Sigorta Hukuku Sempozyumları, (Ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 17; Baycık, Yeni Düzenlemeler, s. 141 vd.; Oğuzman / Öz, s.130, Kn. 400; Antalya, s. 202.

de bu görüşte olduğu anlaşılmaktadır. Şöyle ki, Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, "Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılamaz veya azaltılamaz" biçimindeki TBK m. 55/1, c.3'teki kural yoluyla hâkimin takdir yetkisine müdahale edildiği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurarak söz konusu düzenlemenin iptaline karar verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi, ilgili düzenlemeyle hesaplanan tazminatın yalnızca miktar gözetilerek azaltılamayacağı öngörülerek zarar görenin mülkiyet hakkı kapsamındaki meşru beklentisinin korunduğu gerekçesiyle söz konusu itirazı reddetmiştir. Bununla birlikte, kararda yer verilen şu açıklamalardan Anayasa Mahkemesi'nin TBK m. 55/1, c. 3'te getirilen kuralın, TBK m. 52/2 hükmünün uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği kanaatinde olduğu anlaşılmaktadır: "[...] 17. İtiraz konusu kuralda yer alan "Hesaplanan tazminat,..." kuralının gerekçesinde de belirtildiği üzere Kanun'un ibaresi ile ifade edilen, 49 ila 52. maddeler hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanan tazminattır. Başka bir ifadeyle hesaplanan tazminat, Kanun'un zararın ve tazminatın belirlenmesini düzenleyen 50. ve 51. maddeleri ile tazminatın indirilmesine veya tamamen kaldırılmasına ilişkin esasları hükme bağlayan 52. maddesi ve 55. maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci cümleleri uyarınca belirlenmektedir.

18. İtiraz konusu kural ise açıklanan şekilde hesaplanan tazminat üzerinden yalnızca tazminatın çok olduğu gerekçesi ile indirim yapılamayacağını ya da sadece tazminatın az olduğu gerekçesi ile artırım yapılamayacağını düzenlemek suretiyle miktarın çokluğuna dayanılarak yapılacak olası

bir indirim ile zarar görenin mülkiyet hakkının ve benzer şekilde sadece miktarın azlığına dayanılarak yapılacak olası bir artırım ile zarar verenin mülkiyet hakkının sınırlandırılmayacağını hüküm altına almaktadır."⁷⁰

Yargıtay'ın bedensel zarar nedeniyle tazminat talepli önceki tarihli başka bir kararından da, TBK m. 52/2'nin koşulları mevcut olsa idi, buna dayalı olarak hakkaniyet indirimi yapılmasını uygun göreceği anlaşılmaktadır: "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun [...] "Tazminatın indirilmesi" başlıklı 52. maddesinde (eski BK md. 44) de; zarar gören taraf zararı doğuran fiile razı olduğu veya kendisinin eylemi zararın doğmasına ya da zararın artmasına etkili olduğu ve zararı yapan kişinin durumunu ağırlaştırdığı takdirde hakimin, tazminat tutarını indirebileceği veya tamamen kaldırabileceği açıklanmış; eğer zarar, zarar verenin hafif kusurundan doğmuş ve zarar veren, tazminatı ödemesi halinde yoksulluğa düşecekse ve hakkaniyet de gerektiriyorsa hakimin tazminatı indirebileceği belirtilmiştir. Somut olayda, davacı taraf dava dışı tarafın aracında yolcu olarak bulunmakta iken yaralanmış ve bilirkişi raporuna göre dava dışı taraf kazada kusursuz bulunmuş, davalı taraf ise %100 kusurlu bulunmuştur. Bu durumda mahkemece yasal koşulları oluşmadığı için hakkaniyet indirim yapılmadan karar verilerek 68.059,08 TL üzerinden hüküm kurmak gerekirken kusursuz tarafta yolcu olan davacının zarar talebi hakkında 1/3 hakkaniyet indirimi uygulanarak 45.372,72 TL'ye hükmedilmesi doğru görülmemiştir."⁷¹

70 AYM., T. 25/12/2019, E. 2019/34, K. 2019/97, (RG., 11.02.2020, 31036).

71 Yarg. 17. HD., T. 18.10.2017, E. 2015/3450, K. 2017/9238 (Lexpera, Erişim Tarihi: 11.01.2023). Benzer yönde bir BAM kararında da koşulları somut olayda gerçekleşmediği için TBK m. 52/2 hükmünün uygulanamadığı ifade edilmiştir: "[...] Hükme esas alınan ve alanında uzman iş güvenliği uzmanları tarafından düzenlenen 17/04/2016 tarihli kusur heyeti raporunda, davacı taraf %20 oranında, davalı taraf ise %80 oranında kusurlu bulunmuştur. [...] 6098 sayılı Kanun'un 55. maddesi gereği destekten yoksun kalma tazminatı ve bedensel zararlara ilişkin tazminatın belirlenmesinde, hesaplanan tazminattan miktar gözetilerek indirim yapılması imkanı bulunmamaktadır. Ancak, aynı Kanun'un 52. maddesinde, zarara hafif kusuru ile sebep olan tazminat yükümlüsünün tazminatı ödediğinde

12-13 Mayıs 2011, Ankara Barosu Başkanlığı, 2012, s. 44; Baysal, s. 463-464; Gökyayla, s. 963-964; Ünlütepe, Mustafa: "TBK'nın 55/1. Maddesi Çerçevesinde Ölüm Hâlinde Uğranılan Zararların ve Bedensel Zararların Belirlenmesi", Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 141, 2018, s. 90; Baycık, Yeni Düzenlemeler, s. 141 vd. Genel olarak TBK m. 55 hükmüne rağmen hakkaniyet indiriminin varlığını koruduğunu kabul etmek gerektiği yönünde bkz. Süzek, s. 432; Araslı, Utkan: "Yeni Borçlar Yasası'nın İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan Maddi Tazminat Davalarında Getirdiği Sistem ve Hakkaniyet İndirimi", Sicil İHD, S. 24, 2011, s. 153.

Öğretide savunulan diğer görüş uyarınca ise, TBK m. 55/1, c.3 hükmü ile getirilen hakkaniyet düşüncesiyle indirim yasağı, tazminatta tarafların hâl ve mevkiine göre indirim yapılmasına dair TBK m. 52/2 hükmünün uygulanmasına engel teşkil eder⁷². Bu görüş uyarınca, her ne kadar TBK m. 55 gerekçesinde “yoksullaşmaya dayalı TBK m.52/II’de düzenlenen indirim kuralının ölüm ve bedensel zararlarda da uygulanacağı”na dair bir ifade geçse de, bunun, TBK m. 55/1, c.3 ile çeliştiği ve gerekçenin madde hükmünün önüne geçmeyeceği ifade edilmektedir⁷³.

Kanaatimizce, TBK m. 52/2 hükmü koşulları gerçekleştiğinde bedensel zararlar ile destekten yoksun kalma zararları hakkında da uygulama alanı bulmalıdır. Zira, TBK m. 55/1, c.3 hükmü, hâkimin TBK m. 52 hükmü dahil sorumluluk hukuku kurallarına göre hesaplanan tazminat miktarının yüksekliğini esas alarak hakkaniyet gerekçesiyle indirim yapmasını engeller. Nitekim, TBK m.55/1, c.3 hükmünün getirilmesindeki temel nedenlerden birinin Yargıtay’ın iş kazasından doğan tazminat davalarında verdiği bu yöndeki keyfi kararlar olduğu ifade edilmektedir⁷⁴.

TBK m. 52/2 hükmü bedensel zararlar ile destekten yoksun kalma zararlarında uygulama alanı bulabilecekse de, uygulanabilmesi için gerekli koşullar dikkate alındığında, uygulama alanının sınırlı olabileceğini unutmamak gerekir⁷⁵. Zira, zarar verenin tazminatı ödediğinde yoksulluğa

düşmesinden anlaşılması gereken, herhangi bir ekonomik zor durum içerisine düşmek değil, tazminatın ödenmesi durumunda başkalarının yardımı olmaksızın geçimi için zaruri olan şeyleri elde edemeyecek olmasıdır⁷⁶. Dolayısıyla, ödeme zorluğu ya da hayat seviyesinin düşmesi halleri, yoksulluğa düşme olarak kabul edilemez⁷⁷. Yoksulluğa düşeceğini ispat etmekle yükümlü olan da zarar verendir⁷⁸. Yine, öğretide, tüzel kişiler açısından -kamu veya özel hukuk tüzel kişisi ayırımı yapılmaksızın- tazminattan indirim yapılmasının mümkün olmadığı da kabul edilmektedir⁷⁹. Bunun sonucu olarak, zararlandırıcı olaya hafif kusuru ile sebep olan tüzel kişi işverenler açısından TBK m. 52/2 hükmü uygulama alanı bulmamalıdır. Ancak, öğretilerdeki bir diğer görüşe göre ise, her ne kadar bir tüzel kişinin “yoksulluğa düşmesi” mümkün görülmesi de hükmün genişletici bir yoruma tabi tutulması gerekli olup, tüzel kişilerin de hafif kusurlu olmak ve tazminatın ödenmesi halinde ekonomik olarak zor duruma düşmek kaydıyla bu indirim sebebinden yararlanmaları gereklidir⁸⁰. Kanaatimizce de diğer koşullar mevcutsa, tazminatın ödenmesi halinde ekonomik olarak zor duruma düşmek kaydıyla hâkim, tüzel kişi işverenler açısından da TBK m. 52/2 hükmü uyarınca tazminatı indirebilmelidir.

Yukarıda açıklanan koşullar yanında TBK m. 52/2 hükmü uyarınca hâkimin tazminatı indirebilmesi için hakkaniyetin bunu gerektirmesi de aranmaktadır. Öğretilerde, örneğin sorumluluğu doğuran olay dolayısıyla zarar gören de yoksulluğa düşmüş ya da zaten ekonomik olarak zayıf durumda ise korunması gerekenin zarar gören

yoksulluğa düşecek olması ve hakkaniyetin de gerektirmesi halinde hakimin tazminattan indirim yapabileceği öngörülmüş olup, yukarıda da belirtildiği üzere, bu durum yani hakkaniyet indirimi yeni Türk Borçlar Kanunu’na göre ancak tazminat yükümlüsünün hafif kusuru halinde mümkün olacaktır. Yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, iş kazası veya meslek hastalığına dayalı olarak sigortalının iş göremezliği nedeniyle hesaplanan maddi zararlarından hakkaniyet indirimi yapılabilmesi mümkün değildir.” Bkz. Ankara BAM 30. HD., T. 02.12.2020, E. 2020/396, K. 2020/785.

72 Antalya, s. 201; Güleç (Uçakhan), Sema: Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s. 541-542; Oğuzman / Öz, s.130, Kn. 400.

73 Antalya, s. 201.

74 Baysal, s. 465.

75 İş kazasından doğan tazminatlar açısından nadiren kullanılabilmesi yönünde bkz. Akın, Maddi Tazminat, s. 241.

76 Nomer, Maddi Tazminat, s. 154; Antalya, s. 563; Akın, Maddi Tazminat, s. 239.

77 Akın, Maddi Tazminat, s. 239.

78 Brehm, OR 44, Rn. 70.

79 Antalya, s. 563.

80 İnceoğlu, Mehmet Murat / Paksoy, Meliha Sermin: “Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK m.55)”, Journal of Yaşar University, C. 8, S. Özel (Prof. Dr. Aydın Zevkiler’e Armağan), 2013, s. 1391, dn. 17. Tüzel kişilerin müzayaka durumuna düşecek olmalarının kural olarak indirimi gerektireceği yönünde bkz. Nomer, Maddi Tazminat, s. 155-156. Özel hukuk tüzel kişileri için aynı yönde bkz. Akın, Maddi Tazminat, s. 239.

olduğu ve tazminattan indirim yapılamayacağı ifade edilmektedir⁸¹. Bu yaklaşım kanaatimizce de yerinde olup, iş kazasından kaynaklanan tazminat davalarında iş ilişkisinin tarafları dikkate alınarak yapılacak değerlendirmeye de uygun düşebilir. Ancak, iş kazası niteliğinde bir zararlandırıcı olay gerçekleştiğinde, işçinin bu riske karşı sosyal sigorta koruması altında olduğunu gözetmek gerekebilir. Nitekim, bir iş kazası meydana geldiğinde sigortalı işçiye, –kural olarak belirli bir süre çalışmış olması ya da belirli miktar bir miktar prim ödenmiş olması gerekmektedir– iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından geçici iş göremezlik ödeneği ya da sürekli iş göremezlik geliri bağlanır⁸². Bu edimler, hesaplanmalarında öngörülen kurallar nedeniyle her ne kadar işçinin iş kazasından önceki gelir düzeyi ile eş değer bir ekonomik durumda olmasını sağlamasa da işçinin yoksulluğa düşmesini engelleyebilir.

Son olarak, TBK m. 52/2 hükmü uyarınca tazminat indirildikten sonraki dönemde borçlunun ekonomik durumunun düzelmesine bağlı olarak zarar görene bir dava açma hakkının verilip verilmeyeceği sorusu akla gelebilir. Bu konuda İsviçre doktrininde, kesin hüküm ilkesine ancak açık bir yasal düzenleme ile istisna getirilebileceği belirtilerek, sorumlu kişinin ekonomik durumundaki iyileşme olasılığının mahkemenin baştaki değerlendirmesine dahil olması gerektiği biçiminde bir çözüm yolu sunulmaktadır⁸³.

IV. Sonuç

İş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olay meydana geldiğinde, işveren yanında işçiye karşı

-farklı sebeplerle- sorumluluğu doğması gereken kişilerin de bulunmasına sıklıkla rastlanır. Bu kişiler, zararlandırıcı olaydan işverenle birlikte müteselsilen sorumlu olabilirler. Özellikle işverenin somut olayda hafif kusurlu kabul edilmesi, onun işçi ya da destekten yoksun kalanlar karşısındaki durumunun, yani dış ilişkideki durumunun sorumluluk hukuku bağlamında ayrıntılı bir değerlendirmesini gerekli kılar. Nitekim bu halde, hafif kusurlu işverenin yükümlü tutulacağı tazminat miktarının, sadece başka kişilerle birlikte müteselsilen sorumlu olması nedeniyle arttığı görülmektedir. Bunun sebebi, Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile eski Borçlar Kanunu'ndaki tam teselsül-eksik teselsül ayrımının terk edilmesi ve aynı zarardan farklı sebeplerle sorumlu olanların, zarara aynı sebeple birlikte yol açanlar gibi müteselsil sorumlu kabul edilmeleridir. Bu bağlamda, farklı sebeplerle aynı zarardan sorumlu olanlardan biri, zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde hafif kusuru bulunsa bile bu yöndeki kişisel indirim sebebinin ileri süremeyecektir. Müteselsil sorumluları dış ilişkide her zaman tam teselsül esasları çerçevesinde sorumlu tutan bu yaklaşımın sonuçları, kimi zaman açık bir yasal düzenleme yoluyla önlenmeye çalışılmıştır. Örneğin, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 557. maddesinin birinci fıkrasında, öğretide "farklılaştırılmış teselsül" (*differenzierte Solidarität*) olarak adlandırılan müteselsil borçluluğun özel bir görünümü anonim şirketin yönetim organı için ihdas edilmiştir. Buna göre, "Birden çok kişinin aynı zararı tazminle yükümlü olmaları hâlinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olur."

Farklılaştırılmış teselsülün yasal olarak düzenlenmesi, farklılaştırılmış teselsül ilkelerinin genel olarak sorumluluk hukuku alanında uygulanıp uygulanmayacağı sorusunu beraberinde getirmiş, öğretide farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Kanaatimizce, TTK m. 557 ile getirilen farklılaştırılmış teselsülü sorumluluk hukuku alanında genel kural haline getirmek mümkün görünmese bile,

81 Nomer, Maddi Tazminat, s. 152; Antalya, s. 563; Gökyayla, s. 962. İsviçre hukukunda aynı yönde bkz. Brehm, OR 44, Rn. 78; Müller, Rn. 10.

82 İş kazası ve meslek hastalığı sigortasından yapılacak ödemeler ve koşulları için bkz. Güzel, Ali / Okur, Ali Rıza / Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 18. Bası, Beta, İstanbul 2020, s. 390 vd.; Sözer, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, 5. Baskı, Beta, İstanbul 2021, s. 363 vd.; Tuncay, A. Can / Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 21. Bası, Beta, İstanbul 2021, s. 442 vd.

83 Bu görüş (ve öğretideki diğer görüşler) için bkz. Brehm, OR 44, Rn. 77.

koşulları gerçekleşmişse (TBK m. 51, m. 52) müteselsil sorumluların bireysel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürmelerine engel bir hal yoktur. Bu kapsamda, işverenin iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olaydan müteselsilen sorumlu olduğu hallerde hafif kusurunu dış ilişkide bireysel indirim sebebi olarak ileri sürebilmesi kural olarak mümkündür. Ancak, müteselsil sorumlulardan biri kişisel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, bu hafif kusurun tek başına bir indirim sebebi oluşturmadığına dikkat etmek gerekir. Şöyle ki, TBK m. 51/1'deki "Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler" hükmü uyarınca, müteselsil sorumlulardan biri kişisel indirim sebebi olarak hafif kusuruna dayandığında, "durumun gereği" yani olayın özellikleri göz önünde bulundurularak tazminattan indirim yapılması mümkündür. Bu bağlamda, hafif kusurdan başka, örneğin mağdurdan kaynaklanan sebepler, beklenmeyen hal, birlikte kusur, mağdura yardım ederken zarar verilmesi gibi sebepler de varsa tazminattan indirim yapılabileceği kabul edilmektedir. Bunlardan kaçınılmazlık ve giderek beklenmeyen hal, iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olayların meydana gelmesinde varlığı sıklıkla değerlendirilen bir olgudur. TBK m. 55 hükmü ve gerekçesi uyarınca işverenin kaçınılmazlıktan (beklenmeyen halden) sorumlu tutulması karşısında, hafif kusurlu müteselsil sorumlu işveren için dış ilişkide artık tazminattan indirim sebebinin bulunmadığı yönünde bir sonuca varmak uygun görülebilir. Ancak, Yargıtay, TBK m. 55 hükmü uyarınca bedensel zarar ile destekten yoksun kalma zararlarına ilişkin tazminatı belirlerken, eBK döneminde olduğu gibi, kaçınılmazlığın yükünü tümüyle işverene yüklememektedir. Yargıtay'ın bu yaklaşımı, Kurum tarafından karşılanan miktarın üzerindeki zarar bakımından tazminat belirlenirken durumun gereğinin sorumlulukta bir azalmayı haklı kılıp kılmadığının hâkim tarafından takdir edileceğini göstermektedir.

Sonuç olarak, bireysel sorumlulukta olduğu gibi, müteselsil sorumlulukta da kişisel indirim

sebepleri -dış ilişkide- ileri sürülebileceğinden, iş kazası niteliğindeki zararlandırıcı olaydan müteselsilen sorumlu olan işveren, TBK m. 55 hükmü uyarınca tazminat belirlenirken de TBK m. 51 hükmü çerçevesinde kişisel indirim sebeplerine dayanabilir. Bununla birlikte, savunduğumuz görüş uyarınca, müteselsil sorumlu işverenin hafif kusurlu olması tek başına TBK m. 51/1 hükmü çerçevesinde bir indirim sebebi teşkil etmeyip, somut olayın özellikleri (durumun gereği / *Umstände*) gerekli kılıyorsa tazminat indirilebilmelidir. Bu nedenle, TBK m. 51/1 hükmü çerçevesinde kişisel indirim sebebine dayanarak müteselsil sorumlu işverenin dış ilişkide tazminat sorumluluğunun azaltılması ancak nadiren mümkün olabilir.

Hafif kusur yanında somut olayın tazminat miktarında indirimi gerektiren başkaca özellikleri bulunmuyorsa, hafif kusurun kişisel indirim sebebi olarak dikkate alınabilmesi ancak işverenin aksi durumda yoksulluğa düşecek olması halinde düşünülebilir. Nitekim, TBK m. 52/2 uyarınca, "Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödemediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir." İşverenin bedensel zararlar ile destekten yoksun kalma zararlarından oluşacak iş kazasından doğan müteselsil sorumluluğunda, TBK m. 55/1, c.3 hükmü ile getirilen "hesaplanan tazminatın miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile azaltılmaması" esasının, TBK m. 52/2 açısından bir sınırlama teşkil edeceğinden söz edilemez. Zira, TBK m. 55/1, c.3 hükmü, hâkimin -koşulları gerçekleşmişse- TBK m. 52 hükmü uyarınca yapacağı indirimden sonra, hesaplanan tazminat miktarının yüksekliğini esas alarak hakkaniyet gerekçesiyle indirim yapmasını engeller. Bununla birlikte, TBK m. 52/2 hükmünün koşulları dikkate alındığında, uygulama alanının sınırlı olabileceğini de unutmamak gerekir.

KAYNAKÇA

- Acar, Faruk: "Tam Teselsül ve Eksik Teselsül Ayırımı", Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Legal

- Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 329-336.
- Akdağ Güney, Necla: Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010.
 - Akdeniz, Ayşe Ledün: "İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği", Prof. Dr. Berrin Ergin'e Armağan, İÜHFM, C. 72, S. 2, 2014, s. 3-30.
 - Akın, Levent: İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara, 2001, (Maddi Tazminat).
 - Akın, Levent: "İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerine Aykırılık ve Kaçınılmazlık", Çimento İşveren Dergisi, C. 27, S. 4, 2013, s. 48-56, (Kaçınılmazlık).
 - Akın, Levent: "İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu Kusur Esasına Dayanır", Çimento İşveren Dergisi, C. 28, S. 3, 2014, s. 36-46 (Kusur).
 - Akın, Levent: "İş Sağlığı ve Güvenliğinde Yasal Yükümlülüklerin İhlalinin Olası Hukuki Sonuçları (Güncel gelişmeler ve pandemi)", Çalışma Hayatında İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sektörel Görünümü ve Analizler (Ed. Levent Akın), TİSK Yayınları, 2022, s. 9-81 (Yasal Yükümlülüklerin İhlali).
 - Akıntürk, Turgut: Müteselsil Borçluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 295, Ankara 1971.
 - Akkurt, Nedim: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Uygulayıcı Gözüyle Haksız Fiiller ve Tazminat", 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, 12-13 Mayıs 2011, Ankara Barosu Başkanlığı, 2012, s. 41-126.
 - Altay, Sıtkı Anlam: "Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Farklılaştırılmış Teselsül", Terazi Hukuk Dergisi, C. 14, S. Özel Sayı, 2019, s. 68-75.
 - Antalya, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.V/1, 2, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.
 - Araslı, Utkan: "Yeni Borçlar Yasası'nın İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan Maddi Tazminat Davalarında Getirdiği Sistem ve Hakka niyet İndirimi", Sicil İHD, S. 24, 2011, s. 141-153.
 - Aydın, İbrahim: İş Sağlığı ve Güvenliğinden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
 - Ayhan, Rıza / Çağlar, Hayrettin / Özdamar, Mehmet: Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
 - Başterzi, Süleyman: Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Çalışma Mevzuatı Semineri (26-30 Eylül 2012), Seminer Notları, Genel Görüşme, s. 94-98.
 - Baycık, Gaye: "Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler", Ankara Barosu Dergisi, 2013/3, s. 103-170, (Yeni Düzenlemeler).
 - Baycık, Gaye: "Sosyal Güvenlik Kurumunun İş Kazası veya Meslek Hastalığından Kaynaklanan Rücu Davalarına Eleştirel Bakış", Sosyal Güvenlik Dergisi, C. 7, S. 1, 2017, s. 31-69, (Eleştirel Bakış).
 - Baysal, Başak: Haksız Fiil Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.
 - Bozkurt, Tamer: Şirketler Hukuku, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022.
 - Brehm, Roland: BK - Berner Kommentar, Art. 41-61 OR Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, 5. Aufl., Stämpfli Verlag AG, 2021.
 - Caniklioğlu, Nurşen: "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu", Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı, I. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 35-70.
 - Cengiz, İftar: "İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S:34, 2018, s. 123-142.
 - Centel, Tankut, "Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması", Sicil İHD, Sayı 24, 2011, s. 13-18.
 - Civan, Orhan Ersun: "İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Rücu Davalarında Sosyal Güvenlik Kurumu Karşısında Sorumluluğun

İş Kazasından Başka Kişilerle Birlikte (Müteselsil) Sorumlu Olan İşverenin Dış İlişkide Kişisel İndirim Sebebi Olarak Hafif Kusurunu İleri Sürmesi

- Kapsamı ve Müteselsil Sorumluluk”, AÜHFD, S. 64 (4), 2015, s. 1015-1070.
- Çamoğlu, Ersin: “Türk Ticaret Kanunu’nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu”, Prof. Dr. Şener Akyol’a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2011, s. 407-417.
 - Çamurcu, Emin: Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015.
 - Çelik, Çelik Ahmet: “Can Zararlarının Tazminata Dönüştürülmesinde Sorunlar ve Yöntem Arayışları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22(3), 2016, s. 765-802.
 - Çelik, Nuri / Caniklioğlu, Nurşen / Canbolat, Talat / Özkaraca, Ercüment: İş Hukuku Dersleri, 35. Bası, Beta, İstanbul, 2022.
 - Çenberci, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 4. Baskı, Ankara 1978.
 - Dalcı Özdoğan, Nurcihan: Müteselsil Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.
 - Daver, Hilal: Zararın ve Tazminatın Belirlenmesine İlişkin Haksız Fiil Hükümlerinin Borca Aykırılıkta Kıyasen Uygulanması, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
 - Doğan Yenisey, Kübra: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay’ın 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, s. 9-149, (Değerlendirme 2013).
 - Doğan Yenisey, Kübra: “Türk Borçlar Kanunu’nun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, Legal Yayıncılık, İstanbul 2014, (Türk Borçlar Kanunu).
 - Ekmekçi, Ömer / Baysal, Başak / Yayvak Namlı, İrem: Uygulamalı Tazminat Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
 - Ekmekçi, Ömer / Köme Akpulat, Ayşe / Akdeniz, Ayşe Ledün: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
 - Ercevahir, Mine: “Bedensel Zarar Hâllerinde Ödenecek Tazminatın Belirlenmesinde Özel Bir İndirim Sebebi: Zarar Veren Malî Durumunun Kötüleşmesi ve Hakkaniyet İndirimi”, İnÜHFD, 13(1), 2022, s. 206-220.
 - Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 26. Baskı, Yetkin Kitabevi, Ankara 2021, (Borçlar Hukuku).
 - Eren, Fikret: Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974, (İşverenin Sorumluluğu).
 - Eren, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağlı Teorisi, Ankara 1975, (Uygun İlliyet Bağlı).
 - Ergüne, Mehmet Serkan: “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, (Ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 11-24.
 - Eyrenci, Öner / Taşkent, Savaş / Ulucan, Devrim / Baskan, Esra: İş Hukuku, 10. Baskı, Beta, İstanbul 2020.
 - Furrer, Andreas / Müller-Chen, Markus / Çetiner, Bilgehan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.
 - Göktürk, Kürşat / Can, Mehmet Çelebi: “Farklılaştırılmış Teselsülün -Özellikle- Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanununun Şahsi İflas Sorumluluğu İle Karşılaştırılması”, İnÜHFD, C.2, S.2, 2011, s. 247-283.
 - Gökyayla, Emre: “Ölüm ve Bedensel Zararlar – TBK m. 53-55”, İstanbul Şerhi, C. 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018, s. 751-967.
 - Gönül Koşar, Günhan: Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.
 - Güleç (Uçakhan), Sema: Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.
 - Güneş, Volkan: Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağ-

- lığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.
- Gürkanlar, Metin: Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50), Gazi Üniversitesi Yayınları, Ankara 1982.
 - Gürsoy, Kemal Tahir: "İşverenin Sorumluluğu", AÜHF, Cilt 31, Sayı 1-4, 1974, s. 185-198.
 - Güzel, Ali / Okur, Ali Rıza / Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 18. Bası, Beta, İstanbul 2020.
 - Hatemi Hüseyin: "İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat Miktarının Tayini", İş Hukuku Uygulaması (İHU), İş K. 73 (No.2), 1976, s. 5-6.
 - Helvacı, Mehmet: "Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013/2, s. 77-96.
 - İnceoğlu, Mehmet Murat / Paksoy, Meliha Sermin: "Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK m.55)", Journal of Yaşar University, C. 8, S. Özel (Prof. Dr. Aydın Zevkiler'e Armağan), 2013, s. 1383-1412.
 - İyimaya, Ahmet: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları, C. II, Ankara 1995.
 - Kapancı, Kadir Berk: Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.
 - Kaplan, İbrahim: Türk Sorumluluk Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2022.
 - Kırca, Çiğdem: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Müteselsil Sorumluluk Konusunda Getirilen Yenilikler", Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 23-58.
 - Korkmaz, Fırat: Türk Borçlar Hukukunda Kusur İlkesinin Haksız Fiiller Açısından Değerlendirilmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
 - Krauskopf, Frédéric: ZK - Zürcher Kommentar, Die Solidarität, Art. 143 - 150 OR, 3. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, 2016, OR 144.
 - Mazan, Stephan: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen, 3. Aufl., (Herausgegeben von Furrer, Andreas / Schnyder, Anton K.), Schulthess Juristische Medien AG, München 2016, Art. 51.
 - Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş: İş Hukuku, 7. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara 2022.
 - Müller, Christoph: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen, 3. Aufl., (Herausgegeben von Furrer, Andreas / Schnyder, Anton K.), Schulthess Juristische Medien AG, München 2016, Art. 43.
 - Nomer, Haluk Nami: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, Beta, İstanbul 1996, (Maddi Tazminat).
 - Nomer, Haluk Nami: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Beta, İstanbul 2020, (Borçlar Hukuku).
 - Oğuzman, M. Kemal / Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 14. Bası, C. II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018.
 - Okyar, Dila: Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu (TBK m.66), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
 - Özdemir, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.
 - Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.
 - Roberto, Vito (çev. Ezgi Başak Demirayak / Sadık Çapa): "Farklılaştırılmış Teselsülün Problemleri", Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof.Dr. Akar ÖCAL Armağanı, C. 2, S. 3, 2016, s. 143-159.
 - Saymen, Ferit Hakkı: "İşverenin İşçinin Maruz Kaldığı Zararlardan Dolayı Hukuki Mesuliyetinin Esası", İÜHF, Cilt 14, 1948, s. 389-395.
 - Schmidt, Maurin: Das Aussenverhältnis der Haftung einer Mehrheit von Schädigern im

İş Kazasından Başka Kişilerle Birlikte (Müteselsil) Sorumlu Olan İşverenin Dış İlişkide Kişisel İndirim Sebebi Olarak Hafif Kusurunu İleri Sürmesi

- Haftpflichtrecht, Dike Verlag, Zürich/St. Gallen 2012.
- Sözer, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, 5. Baskı, Beta, İstanbul 2021.
 - Sümer, Haluk Hadi: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
 - Süzek, Sarper: İş Hukuku, 19. Baskı, Beta, İstanbul 2020.
 - Şahin Caner, Ayşenur: Türk Borçlar Kanunu'nda Müteselsil Borçluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.
 - Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020.
 - Tekinay, Selahattin Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Halûk / Altop, Atillâ: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1988.
 - Tercier, Pierre / Pischonnaz, Pascal / Develioğlu, Murat: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.
 - Tolu, Hazal: "Yargıtay Kararları Işığında İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Rücu Davalarında Müteselsil Borçluluk", GSÜHFD, 2018/1, s. 531-570.
 - Tuncay, A. Can: "İş Kazasının Unsurları ve İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu", İş Hukuku Uygulaması (İHU), SSK. 11 (No. 2), 1982.
 - Tuncay, A. Can / Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 21. Bası, Beta, İstanbul 2021.
 - Tunçomağ, Kenan: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989.
 - Ulusan, İlhan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu – Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1990 (İşçiyi Gözetme Borcu).
 - Ünlütepe, Mustafa: "TBK'nın 55/1. Maddesi Çerçevesinde Ölüm Hâlinde Uğranılan Zararların ve Bedensel Zararların Belirlenmesi", Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 141, 2018, s. 68-93.
 - Weber, Stephan: "Reduktion von Schadenersatzleistungen", HAVE, s. 112-176.
 - Werro, Franz: Code des Obligations I, Commentaire romand, (Hrsg. Thévenoz/Werro), Genf/Basel/München 2003, Art. 41-61 OR, (Naklen).
 - Yağcıoğlu, Ali Haydar: Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Müteselsil Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.
 - Yördem, Yılmaz: Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.