

TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA
MÜTESELSİL SORUMLULAR ARASINDAKİ İÇ İLİŞKİ *
(RÜCU İLİŞKİSİ)

GİRİŞ

Müteselsil sorumluluk TBK. nun 61. Ve 62. Maddelerinde düzenlenmiştir. 61. Maddede müteselsil sorumlular ile zarar gören arasındaki ilişki yani dış ilişki, 62. Maddede ise zarar gören, birlikte zarar veren müteselsil sorumlulardan biri tarafından kısmen ya da tamamen tatmin edildiği hallerde birlikte zarar verenler arasındaki ilişkiyi yani iç ilişkiyi düzenler. Bu çalışmanın konusu her ne kadar TBK 61 ve 62. Maddelerinde düzenlenen müteselsil sorumlulukta iç ilişki (rücu ilişkisi) olsa da TBK. 162. Vd. maddelerde düzenlenen müteselsil borçluluğa ilişkin genel hüküm niteliğindeki düzenlemelere de elbette konumuz bakımından uygulanabilir olması koşulu ile yer verilecektir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 'nun 61. Ve 62. Maddeleri ile 818 sayılı Borçlar Kanunu 'nun müteselsil sorumluluğu düzenleyen 50 ve 51. Maddeleri önemli ölçüde değiştirilmiş olup, mülga kanunun müteselsil sorumlulukta rücu düzenine ilişkin düzenlemelerine de yeri geldikçe değinilecektir.

Çalışmanın 1. Bölümünde **“iç ilişki, rücu hakkı ve halefiyet kavramlarının tanımı ve hukuki niteliği”** üzerinde durulacak, 2. Bölümde **“iç ilişkide geçerli olan ilkelere”** - kıyasen uygulanabildiği ölçüde TBK nun müteselsil borçlulukta iç ilişkiye ilişkin düzenlemeleri de göz önünde bulundurularak- yer verilecektir. Çalışmanın 3. Bölümünde **“tazminatın iç ilişkide paylaştırılmasında esas alınacak ölçütler”**, 4. Bölümde **“zararın sorumluluk sebeplerine göre iç ilişkide paylaşılması”** ve son olarak 5. Bölümde ise **“tazminat davasının diğer müteselsil sorumlulara ihbarı ve rücu davasına etkisi”** ele alınacaktır.

*Bu çalışma Av. Elif KABADAYI TATAR tarafından A.Ü. Özel Hukuk Anabilim dalı Medeni Hukuk Tezli Yüksek Lisans 2015 Bahar Dönemi “Sorumluluk Hukuku” dersi ödevi olarak sunulmuştur.

1.BÖLÜM

İÇ İLİŞKİ, RÜCU VE HALEFİYET

KAVRAMLARIN TANIMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

1-İÇ İLİŞKİNİN (RÜCU İLİŞKİSİNİN) TANIMI VE TARAFLARI:

Müteselsil sorumluluk, aynı zararın oluşmasında rolü olan ancak zararın hangi kısmından sorumlu olduğu tespit edilemeyen birden fazla kimsenin, niteliği itibariyle bölünmeye elverişli başka bir deyişle çoğunlukla para ediminden oluşan tazminat ediminin tamamını ifa etmekle yükümlü olduğu, alacaklı zarar görenin de dilediği sorumludan edimin tamamını veya bir kısmını talep yetkisine sahip olduğu, sorumlulardan biri ödeme yaptığı oranda diğerlerinin de sorumluluktan kurtulduğu bir birlikte sorumluluk türüdür¹

Müteselsil sorumlulukta her bir sorumlunun zarar görene karşı sorumluluğu, zararın tamamı tazmin edilinceye, başka bir deyişle zarar gören tamamen tatmin edilinceye kadar devam eder. **Zarar verenlerin sorumluluğu zarar görenin ifa ya da takas yolu ile tamamen tatmin edilmesi ya da ibra** (sorumluların hepsinin ibra edildiği açıkça anlaşılıyorsa zarar verenlerin hepsi borçtan kurtulur. Sorumlulardan birinin ibra edilmesi halinde ise TBK. 166/3 gereği ibra edilen zarar verenin içi ilişkideki payı oranında diğer borçlularda borçtan kurtulur.),**sulh ve feragat** (zarar görenin borçlulardan biri ile sulh anlaşması yapması ya da birine karşı davasından feragat halinde de kıyas yolu ile TBK: 166/3 ‘ün uygulanması düşünülebilir.)**zarar gören ile zarar verenler arasında yenileme anlaşması yapılması ya da zarar gören ile zarar veren(borçlu- alacaklı) sıfatının birleşmesi hallerinde** (de zarar verenlerden biri ile borç yenileme yapılması ya da bir borçlunun zarar görenin alacağını temlik alması ya da mirasçısı olması hallerinde de 166/3 ‘ün kıyasen uygulanması düşünülebilir) **sona erer.**²

1 YAĞCIOĞLU, Ali Haydar Dr., Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Sorumluluğu, Ankara 2014, s.7

2 YAĞCIOĞLU, s. 217-227

Dış ilişki zarar gören ile zarar verenler arasındaki ilişki iken, iç ilişki zarar verenlerin kendi aralarındaki ilişkidir. Daha geniş bir ifadeyle iç ilişki, “ zarar verenlerden birinin veya birkaçının tazminat edimini ifa ettikten sonra, zarar verenler arasında geçerli olan ve tazminat edimini yerine getiren zarar verenin, diğer zarar verenlere karşı olan haklarını düzenleyen ve temelde kanundan doğan bir borç ilişkisidir”.³ Yağcıoğlu iç ilişkiyi aynı zamanda rücu ilişkisi” olarak da tanımlamaktadır. Kılıçoğlu ‘da rücu ilişkisini “müteselsil sorumlular arasında bir iç ilişkidir”, şeklinde tanımlamaktadır.⁴

*İç ilişkinin tarafları dış ilişki gereği zarar görene tazminatla yükümlü olan sorumlulardır. Zarar görenin iç ilişkide tıpkı üçüncü kişi konumundadır*⁵

2-RÜCU HAKKI VE HALEFİYET

İç ilişkinin “zarar göreni tatmin eden zarar verene” tanıdığı rücu hakkı “ kanunen müteselsilen sorumlu olan zarar verenlere tanınmış olan, bu kimselerden birinin alacaklı zarar göreni tamamen veya kısmen tatmin etmesiyle; kendi payından fazla ödemedede bulunarak başkasının borcunu yerine getirdiği oranda, malvarlığında meydana gelen eksilmeyi gidermeye yönelik diğer borçlulara ileri sürebileceği tazminat talebi hakkı” olarak tanımlanmaktadır.⁶

Rücu hakkı “dış ilişkide zarar görenin korunması amacı doğrultusunda tazminatın tamamını ödeyen zarar verenle, diğer zarar verenler arasındaki menfaat dengesini sağlamak konusunda düzeltici bir işlev gören, böylece zarar verenler arasında tazminatın dağılımında hakkaniyet prensibine hizmet eden, kendine özgü yapısı olan, kanuni dayanağını temelde TBK. ‘nun 167/2 fıkrası ve 62. Maddesinde bulan, muhatabı açısından bir borç doğuran, doğrudan ödemedede bulunanın şahsında doğan, yalın ve halefiyetten bağımsız bir taleptir”⁷

3 YAĞCIOĞLU, S.246

4 KILIÇOĞLU, Ahmet Prof. Dr., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 18. Bası, Ankara 2014

5 YAĞCIOĞLU, s. 247

6 YAĞCIOĞLU, s.250 Yağcıoğlu “rücu hakkı” değil, “rücu talebi” terimini kullanmaktadır.

7 YAĞCIOĞLU, S. 25

İç ilişkinin başlaması için her zaman dış ilişkinin tamamen sona ermiş olması başka deyişle zarar görenin tamamen tatmin edilmiş olması gerekmez. Bazen iç ilişki ve dış ilişki eş zamanlı olarak devam edebilir. Zarar görenin zarar verenlerden biri tarafından kısmen tatmin edilmiş olması halinde, zarar verenin kısmi ifası eğer iç ilişkideki payından fazla ise bu fazlalık oranında diğer zarar verenlere rücu edebilir. Kendisine rücu edilebilecek zarar verenler arasındaki iç ilişki müteselsil sorumluluk değil, kısmi bir sorumluluktur.⁸

Müteselsil sorumlular arasındaki içi ilişkiyi düzenleyen TBK. Nun 62 maddesinin 2. Fıkrası ile tazminatın kendi payına düşenden fazlasını ödeyen zarar verene bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip olduğu ve zarar görenin haklarına halef olduğu kabul edilmiştir.. Borçlar hukuku anlamında halefiyet, “*başkasına ait bir borç dolayısıyla alacaklıyı tatmin eden kişinin, onun haklarını kanunda belirtilen hallerde ve tatmin ettiği oranda kendiliğinden elde etmesidir.*”⁹ Halefiyetin en belirgin yararı, asıl alacağa bağlı fer ‘i hakların da rücu alacaklısına geçmesinde kendisini gösterir.¹⁰ İpotek ve kefalet gibi alacağı teminat altına alan haklar bundan böyle alacaklının (zarar görenin) haklarına halef olan zarar verenin alacağının teminatı olmaya devam eder. *Bu anlamda, olmak üzere, alacaklı, rücu hakkından yararlanan müteselsil borçluya, tatmin edildiği oranda alacağı ispata yarayan ispat araçlarını ve alacağı garanti eden teminatları vermek ve elden çıkarmamak zorundadır.*¹¹ Rücu hakkı ise eğer halefiyetle desteklenmemiş ise böyle bir hak vermez. Rücu hakkına dayalı alacak asıl alacaktan bağımsız ayrı bir alacak iken, halefiyette alacak zarar verene yapılan ödemeyle ortadan kalkmaz, borcu ödeyen zarar verene geçer. Halefiyette ödemeyi yapan zarar verenin zarar görenin yerine geçmesinin sonuçlarından biri de asıl alacağın tabi olduğu zamanaşımı süresinin kaldığı yerden devam edecek olmasıdır.¹²

8 KILIÇOĞLU, 463

9 YAĞCIOĞLU,258

10 YAĞCIOĞLU,264

11 KILIÇOĞLU, S.757

12 YAĞCIOĞLU,S.403(naklen REY,s.399,ERDEM,s.107,KURT,s.142)

Halefiyetten bağımsız rücu hakkında ise bağımsız bir hak ve alacak olmasının sonucu olarak zamanaşımı TBK. nun 73. Maddesi gereği tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlar. Kılıçoğlu ise halefiyetin temelde bir rücu hakkının varlığını gerektirdiğini, bu sebeple halefiyete dayalı alacak hakkında da asıl alacaklıyı tatmin anında muaccelliyetin oluştuğunu ve bu andan itibaren yeni bir zamanaşımının işlemeye başladığını kabul etmektedir.¹³

Halefiyet bir yandan fer ‘i hakların geçmesini sağlaması ile zarar göreni tatmin eden zarar verenin alacağını sağlamlaştırır iken bir yandan yalın rücu hakkına göre daha kısa bir zamanaşımı süresine bağlı olmakla yalın rücu talebine dayanmaktan daha dezavantajlı olabilmektedir.

2. BÖLÜM

İÇ İLİŞKİDE GEÇERLİ OLAN İLKELER

1-İÇ İLİŞKİDE SORUMLULUK MÜTESELSİL DEĞİL KISMİDİR

Dış ilişkide zarar görene karşı müteselsilen sorumlu olan zarar verenler, zarar göreni kendi payından fazla oranda tatmin eden zarar verenin rücu hakkına dayalı talebi karşısında müteselsilen değil, kısmen sorumludurlar. Rücu hakkından yararlanan müteselsil borçlu, diğer borçlulara ifa ettiği kısmın tamamı için değil, her bir borçluya düşen kendi hissesi oranında başvurabilir.¹⁴ Bu ilkenin istisnası sayılabilecek bir düzenleme TBK. m. 167/3 te yer almıştır. Bu düzenlemeye göre borçlulardan birinden alınamayan miktarı, diğer borçlular eşit olarak üstlenmekle yükümlüdürler. Bu düzenlemedeki “eşit olarak üstlenmek “ müteselsil sorumlulukta “payları oranında üstlenmek” olarak anlaşılmalıdır.¹⁵

13 YAĞCIOĞLU, 403 (naklen KILIÇOĞLU, Halefiyet, s.136-137)

14 KILIÇOĞLU, s. 753

15 YAĞCIOĞLU, S.247

2-İÇ İLİŞKİDE SORUMLULUK EŞİT DEĞİLDİR

TBK.m. 167/1 de getirilen “borçlulardan her biri alacaklıya yapılan ifadan, birbirlerine karşı eşit paylarla sorumludurlar” kuralı müteselsil sorumluluk halinde zarar verenler arasındaki iç ilişkide geçerli değildir. TBK. m. 62 deki düzenlemeye göre zarar görene ödenen tazminatın müteselsil sorumlular arasında paylaştırılmasında “bütün durum ve koşullar, özellikle zarar verenlerin her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu “göz önünde tutulur.

3-İÇ İLİŞKİ, DIŞ İLİŞKİ SONA ERMEDEN YANI ZARAR GÖREN TAMAMEN TATMİN EDİLMEYEN DE DOĞABİLİR.

Zarar göreni tatmin eden zarar verenin rücu hakkını kullanabilmesi için, tazminatın tamamını ödemiş olması gerekmez. Zarar göreni kısmen tatmin etmesi yani tazminatın bir kısmını ödemiş olması halinde de payını aşan ödeme miktarı için diğer sorumlulara rücu edebilir.

4-RÜCU HAKKI ANCAK ZARAR GÖRENİ TATMİN EDEN ZARAR VERENİN KENDİ PAYINI AŞAN ÖDEMESİ VAR İSE DOĞAR.

Zarar göreni tatmin eden zarar verenin rücu hakkını kullanabilmesi için iç ilişkide kendi payına düşenden fazla bir miktarı zarar görene ödemiş olması gerekir. Yani zarar veren zaten iç ilişkide kendisine düşecek miktarda bir ödemede bulunmuş ise diğer sorumlulara rücu edemez. Aynı zamanda zarar görene başka bir sorumlu da ödemede bulunur ise, zaten iç ilişkide kendi payına düşecek tazminat miktarını ödemiş olan zarar verene rücu edilemez.

5- İÇ İLİŞKİDE KURAL OLARAK TÜM ZARAR VERENLER PAYLAŞIMA KATILIR

818 sayılı Borçlar Kanununda ortak kusurlarıyla zarara sebebiyet verenlerin müteselsil sorumluluğunda rücu hakkı kusur oranına bağlanır iken, değişik hukuksal nedenlerle sorumlu olanların rücu ilişkisinde ise bir sıra öngörülmüştür. Buna göre birinci sırada kusuruyla zarara sebebiyet veren, ikinci sırada sözleşmeden dolayı sorumlu olan üçüncü sırada ise kusursuz sorumlu kişi yer almaktaydı. Eğer zararı kusur sorumlusu tazmin etmiş ise sözleşmeden dolayı

sorumlu ve kusursuz sorumlu olanlara rücu edemeyecek, sözleşmeden dolayı sorumlu kişi tazmin etmiş ise, kusur sorumlusuna rücu edebilecek ancak kusursuz sorumluya rücu edemeyecek, kusursuz sorumlu zararı tazmin etmiş ise o halde kusur sorumlusuna ve sözleşmeden dolayı sorumlu kişiye rücu edebilecekti. Türk Borçlar Kanunu'nun da öğretide tam teselsül-eksik teselsül ya da gerçek teselsül –gerçek olmayan teselsül olarak adlandırılan ayrıma ve rücu sırasına yer verilmemiş, hakime her bir sorumluya yükletilecek miktarı belirler iken uyacağı bir çerçeve çizilmiştir. Yağcıoğlu'na göre “her ne kadar Türk Borçlar Kanunu ‘nun 62. Maddesinde hakime, iç ilişkide zarar verenlerin taşımaları gereken tazminat payını belirleme konusunda taktir yetkisi tanınmışsa da hakim bu yetkiyi kullanırken sorumlulardan birini tamamen yükten kurtaracak şekilde hareket edemez.”¹⁶ Kılıçoğlu ise her ne kadar TBK. nda rücu sırasına yer verilemese de BK. Nun 50 ve 51. Maddelerindeki düzenlemenin olayın özelliğine uyduğu hallerde uygulanabileceği görüşündedir.¹⁷

6-İÇ İLİŞKİNİN TARAFLARI, ARALARINDA YAPABİLECEKLERİ BİR ANLAŞMA İLE TAZMİNATI YASANIN ÖN GÖRDÜĞÜNDEN FARKLI ŞEKİLDE BÖLÜŞEBİLİRLER

TBK. nun 62. Maddesi emredici bir hukuk kuralı değildir. Zarar verenler aralarında yapacakları bir sözleşme ile önceden ve sonradan rücu düzeni hakkında hüküm getirebilirler. Elbette ki bu anlaşmaya katılmayan bir zarar veren var ise onun durumunda bir değişiklik yapamazlar.¹⁸ Bu durumda zarar verenlerin kendi aralarında yaptıkları bu sözleşme dış ilişkide alacaklı olan zarar göreni etkilemez. Dolayısı ile zarar gören tarafından kendisine başvuru olan zarar veren dış ilişkide taksim def'i ileri süremez.¹⁹

16 YAĞCIOĞLU, s. 273

17 KILIÇOĞLU, s.462

18 YAĞCIOĞLU, s.380 (naklen OFTINGER,Haftpflichtrecht,s.370-371, von BÜREN, s. 288, DESCHENAUX – TERCIER,s.245, GÜRSOY,s.77, EREN, Haftung,s.430, KELLER ve GABÍ, s. 144,CASANOVA,s.62,139,142,Müteselsil borçlulukta AKINTÜRK,s.154, Müteselsil borçlulukta halefiyette KILIÇOĞLU, Halefiyet,s.10-11)

Yağcıoğlu 'ndan naklen (Yargıtay 4. HD. 27.12.2005 T. 2004/15531, 2005/14145 K. www.kazanci.com 25.5.2013)Yargıtay bu kararında iç ilişkideki rücu düzeni belirlenirken, zarar verenlerin tabi olduğu toplu iş sözleşmesindeki zararın ödenmesine ilişkin hükmün göz önünde tutulması gerektiğini belirterek, taraflar arasında bu konuda irade serbestisi olduğu fikriyle hareket etmiştir),s.380

19 YAĞCIOĞLU,S.188, KAPANCI, Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, İstanbul 2015,s. 141

7-MÜTESELSİL BORÇLULARDAN BİRİ DIŞ İLİŞKİDE ORTAK DEF'İLERDEN BİRİNİ KUSURU İLE İLERİ SÜRMEZ İSE İÇ İLİŞKİDE DİĞERLERİNE KARŞI SORUMLU OLUR.

TBK. m. 164/2 fıkrasında düzenlenen bu yükümlülüğün gereği yerine getirilmediği halde doğacak sorumluluğun ne olduğu konusunda kanunda bir açıklık bulunmamakla birlikte, öğretide genellikle kabul edildiğine göre, bu durumda kefalete ilişkin TBK. nun 591/3 fıkrasının kıyasen uygulanır ve ortak def'iyi kusuruyla ileri sürmeyen zarar veren, bu nedenle diğer zarar verenlere verdiği zarar oranında rücu hakkını kaybeder.²⁰ Müteselsil sorumlunun ortak savunma sebebinin ileri sürmemesinin onun kusuruna dayandığının sabit olması gerekir.²¹ Borçlu ortak def'inin varlığını bilmiyor bilmesi de gerekmiyorsa bu durumda rücu talebi kaybedilmeyecektir.²² Kapancı TBK. 591. Maddenin ispat yükü bakımından kefile tanıdığı avantajın, müteselsil borçlulukta geçerli olamayacağı, müteselsil borçlu ortak defileri bilmediğini ya da bilmesi gerekmediğini kendisi ispat etmelidir, görüşündedir.²³

Dış ilişkide ileri sürülebilecek ortak def'iler bütün zarar verenleri ilgilendiren ve onların hepsi için tazminattan tamamen kurtulma ya da belirli bir oranda indirim imkanı sağlayan def'ilerdir.²⁴ Başka deyişle, genel olarak borcun hiç ya da geçerli olarak doğmamış olduğuna ya da doğmuş borcun talep edilemeyeceğine veya sona erdiğine ilişkindir.²⁵ Zarar görenin rızası ya da kusuruyla zararın doğmasına ya da artmasına sebep olması, zararın zarar görenin kusuru olmayan fakat kendisinden kaynaklanan bir sebeple artmış olması ya da zarar görenin yüksek gelire sahip olması ²⁶ ortak def'ilerden belli başlılarıdır.

20 YAĞCIOĞLU, s.203

21 KAPANCI,s.183

22 YAĞCIOĞLU, s. 268 (naklen TEKİNAY,AKMAN,BURCUOĞLU,ALTOP,Borçlar Hukuku, s.301, KILIÇOĞLU; Halefiyet, s.75-76)

23 KAPANCI, s. 183

24 YAĞCIOĞLU, s. 189

25 KAPANCI,s.172

26 YAĞCIOĞLU,s.201(naklen)Nitekim İsviçre KTK. 62/2 fıkrasında ölen ya da yaralanan kimsenin alışılmışın üzerinde yüksek bir gelire sahip olması durumunda, tazminatın taktirinde somut olayın bütün koşullarının dikkate alınacağı vurgulanmaktadır. Bu düzenlemenin amacının, tehlike sorumluluğunun yumuşatılması olduğu ileri sürülmektedir.

8-KİŞİSEL DEF'İLERİN BAZILARI DIŞ İLİŞKİDE BAZILARI DA İÇ İLİŞKİDE İLERİ SÜRÜLEBİLİR.

TBK. m. 51-“ Hakim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler.

Tazminatın irat biçiminde ödenmesine hükmedilirse, borçlu güvence göstermekle yükümlüdür.”

TBK. m. 52-“Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hakim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.

Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyette gerektirirse hakim, tazminatı indirebilir.”

Takas, ayırtım gücünden yoksunluk, zamaşımı, ibra, zarar görenin o sorumlu açısından teselsülde vazgeçmesi veya ona süre tanınması veya tazminatın yerine getirilmesinin bir koşula bağlanması gibi kişisel def'iler dış ilişkide zarar görene karşı ileri sürülür iken, tazminattan indirim yapılmasını sağlayan hafif kusur, ekonomik yoksulluğa düşecek olma, illiyet bağının zayıflığı, taraflar arasındaki özel ilişkiler (hatır ilişkisi, yakınlık ilişkisi vb.) ya da yerine getirilen işin niteliği gibi def'iler iç ilişkide tazminatın paylaşımı sırasında dikkate alınabilecek def'ilerdir.²⁷ Buna göre haksız fiil nedeniyle müeselsil sorumlulukta sorumlulardan biri daha hafif kusurlu olduğunu veya ödemede bulunmasının kendisini yoksulluğa düşüreceğini vb.bir kişisel def'i ileri sürerek dış ilişkide sorumlu olacağı tazminat miktarının indirilmesini isteyemez. Bu tür def'iler ancak iç ilişkideki paylaştırmada dikkate alınır.²⁸

27 YAĞCIOĞLU, s. 209

28 KAPANCI, s. 57

9-ZARAR GÖRENİN ZARAR VERENLERDEN BİRİNİ İBRA, SULH YA DA FERAGAT YOLU İLE BORÇTAN KURTARMASI HALİNDE İÇ İLİŞKİDE BU ZARAR VERENE RÜCU EDİLEMEZ.

Eğer zarar gören zarar verenlerden birini ibra etmiş, sulh anlaşması ya da feragat yolu ile borçtan kurtarmış ise TBK. m. 166/3 ‘ de ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında diğer borçluların borçtan kurtulacağı düzenlenmiş olup, bu madde kıyas yolu ile sulh ve feragat halinde de uygulanır.²⁹ Bu üç durumda da ibra, sulh ya da feragat yolu ile borçtan kurtarılmış olan zarar verene rücu edilemez. Bu durum TBK. 165. Maddede düzenlenen “kanun veya sözleşme ile aksi belirlenmedikçe, borçlulardan biri kendi davranışı ile diğer borçluların durumunu ağırlaştıramaz” kuralına da aykırılık doğurmaz, zira diğer borçlular zaten dış ilişkide o oranda borçtan kurtulmuşlardır.

10-MÜTESELSİL SORUMLULUKTA RÜCU HAKKI HALEFİYETLE GÜÇLENDİRİLMİŞTİR.

TBK.m. 62/2 de yapılan düzenleme ile zarar göreni tatmin eden zarar verene kendi payını aşan ödemesi için diğer zarar verenlere rücu hakkı tanınmış bir yandan da zarar görenin haklarına halef olacağı kabul edilmiştir. Yukarıda rücu hakkı ve halefiyet başlığı altında yaptığımız açıklamalar burada geçerlidir. TBK. 62. Maddede düzenlenen rücu hakkı yalın bir rücu hakkı değildir. Rücu hakkından vazgeçilmesi esasen ona bağlı özellik gösteren halefiyeti de engeller. Sadece halefiyetten faydalanılmayacağına ilişkin bir anlaşma halinde ise halefiyet avantajı kalkmış olsa dahi çıplak rücu hakkına dayalı talepte bulunulması mümkündür.³⁰

11-KENDİSİNDEN TAZMİNAT TALEP EDİLEN ZARAR VEREN BU DURUMU DİĞER MÜTESELSİL SORUMLULARA BİLDİRMEK ZORUNDADIR.

TBK.m.73/2 de tazminatın ödenmesi kendisinden istenilen zarar verenin bu durumdan zarardan birlikte sorumlu olduğu diğer kişileri haberdar etmesi gerektiği, aksi halde rücu

29 YAĞCIOĞLU, s. 224-225

30 KAPANCI, s. 561

zamanaşımının bu bildirim dürüstlük kuralı gereği yapılabileceği tarihten başlayacağı düzenlenmiştir. Bildirim zorunluluğunun yerine getirilmemiş olması rücu hakkını ortadan kaldırmaz, sadece o sorumluyu içi ilişkide daha dezavantajlı bir duruma düşürür.³¹ Bildirim zorunluluğu tazminat talebinin dava yolu ile ileri sürülmesi halinde başlar.³² Bildirimin yapılabilmesi için elbette ki birlikte sorumlu olunan kişinin kimliğinin ve iletişim bilgilerinin de biliniyor ya da bilinebilir olması gerekmektedir.

12- ZARAR GÖREN, İ İLİŞKİDE DİĞER ZARAR VERENLERİN ALEYHİNE OLACAK ŞEKİLDE BİR BORÇLUNUN DURUMUNU İYİLEŐTİRİRSE BUNUN SONUÇLARINA KATLANIR.

Her ne kadar çalışmamızın başında zarar görenin i ilişkide üçüncü kişi konumunda olduğunu söyledik ise de zarar görenin bir eylem ya da işlemi ile zarar verenlerin diğerleri aleyhine birinin durumunu iyileştirebilmesi mümkündür. Buna rnek olarak öğretide zarar görenin borçlulardan birinden aldığı teminatı iade etmesi hali kabul edilmektedir.³³ Bu durumda halefiyetle güçlendirilmiş rücu hakkını kullanacak diğer borçlu (lar) teminatın elden çıkarılmış olmasından dolayı iç ilişkide zarar görmüş olacak, belki de teminatı iade edilen zarar verenden aczi nedeniyle rücu alacağını alamayacaktır. İşte bu yükümlülüğüne aykırı davranması halinde, gerektiği gibi rücu edememe durumu bakımından uğradığı zararını alacaklıya ykleyebilecektir.³⁴

31 YAĞCIOĞLU, s. 394

32 YAĞCIOĞLU, s. 395(naklen PİCHONNAZ,s.174, (naklen CASANOVA, S.128),KURT,s. 155 (naklen)(Widmer ve Wessner ise bildirim külfetinin doğumu için dava açmaksızın, tazminat talebinde bulunulmasının yeterli olduğu görüşündedir.s.226) Benzer görüş KAPANCI , s. 556 (naklen KIRCA, s.671)

33 KAPANCI , S. 56

34 KAPANCI , s. 57

13-ÖDEMEDE BULUNAN ZARAR VEREN ÖDEMEYİ DİĞER ZARAR VERENLERE BİLDİRMEK ZORUNDADIR

Zarar göreni tatmin eden zarar veren bu durumu diğer sorumlulara bildirmeyerek, kusuru ile zarar görene ikinci bir ödeme yapılmasına sebebiyet vermiş ise bu durumda TBK. 597/2. Maddesi ile kefil için yapılan düzenlemenin kıyasen uygulanacağı ve birinci ödemeyi yapan sorumlunun rücu hakkını kaybedeceği kabul edilmektedir.³⁵

14- MÜTESELSİL SORUMLULARDAN BİRİ KENDİ DAVRANIŞIYLA DİĞERLERİNİN DURMUNU AĞIRLAŞTIRAMAZ.

TBK. m. 165. Deki düzenleme gereği kanun veya sözleşme ile aksi belirlenmemiş ise, müteselsil borçlulardan biri kendi davranışı ile diğerlerinin durumunu ağırlaştıramaz. Bu madde dış ilişkiyi düzenlemekle birlikte, elbette ki bu yasağa aykırı davranışın etkisi kendisini iç ilişkide gösterecektir. Örneğin kendisine ödeme için başvuru zarar verenin davayı takip etmemesi ya da başkaca bir davranışı ile davanın kaybedilmesine sebebiyet vermesi halinde, dava kendilerine ihbar edilmemiş olması kaydıyla, diğer sorumlular kendilerine rücu edildiğinde bu durumu ileri sürerek iç ilişkide sorumluluktan kısmen ya da tamamen kurtulabilirler.³⁶ Kapancı ise bu duruma örnek olarak borcun varlığının borçlulardan biri tarafından ikrar edilmiş olması veya borçlulardan birinin zamanaşımı süresi dolmuş olmasına rağmen defa hakkından feragat etmiş olması hallerini göstermiş, bu hallerin diğer borçluları etkilemeyeceğini söylemiştir.³⁷ ”Yargıtay ‘ın bir kararında, müteselsil borçluların borçları birbirinden bağımsız olduğu için, borçlulardan herbirinin fiili yalnız kendisi hakkında hüküm ve sonuç doğurur. BK. 144. Maddesi hükmü gereğince de, bir borçlu diğer borçluların durumlarını ağırlaştıramaz. Bunun, sonucu olarak, bir örnek vermek gerekirse, bir borçlu

35 YAĞCIOĞLU, s.266(naklen BECKER, s. 703, von TUHR ve ESCHER, s. 316, SAYMEN ve ELBİR, s.790, TEKİNAY-AKMAN-BURCUOĞLU-ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 316, KILIÇOĞLU, Halefiyet, s. 76, BUCHER, s.497)

36 YAĞCIOĞLU,s. 205(naklen GÜRKANLAR, s.90)

37 KAPANCI,58

zamanaşımı def'ini ileri sürmez ise, bu yalnız kendisi için sonuç doğurur ve sonuçlarına da katlanır. Bu durumda bu şekilde davranan borçlunun kusuru gerektiğinde iç ilişkide ve rücu sırasında tartışılacaktır.(Yargıtay 13 HD. 29.01.2004,E.2003/9591, K. 2004/848)³⁸

TBK. m. 155 'te düzenlenen "borçlulardan birine karşı kesilen zamanaşımı süresinin diğerlerine karşı da kesildiğinin kabul edileceğine" ilişkin düzenleme bu kuralın bir istisnası olarak kabul edilebilir.³⁹

15-BORÇLULARDAN BİRİNDEN ALINAMAYAN MİKTARI, DİĞER BORÇLULAR PAYLARI ORANINDA ÜSTLENMEKLE YÜKÜMLÜDÜR.

TBK. m. 167/3 de "borçlulardan birinden alınamayan miktarı, diğer borçlular eşit olarak üstlenmekle yükümlüdür" denilerek içi ilişkide ödeme gücünde yoksun bir borçlu olması durumunda, hissesine düşen miktarın diğer borçlulardan eşit olarak alınacağı düzenlenmişse de müteselsil sorumlulukta eşit olarak değil ancak hisseleri oranında üstlenecekleri kabul edilmektedir. Elbette zarar görene ödemedeki bulunan ve rücu hakkını kullanan zarar veren de kendi payı oranında buna katlanacaktır. Yani tahsil edilemeyen payı, ödeme gücünden yoksun olan zarar veren dışında diğer zarar verenler hisseleri oranında üstleneceklerdir.

16-RÜCU İSTEMİ TAZMİNATIN TAMAMININ ÖDENDİĞİ VE BİRLİKTE SORUMLU KİŞİNİN ÖĞRENİLDİĞİ TARİHTEN BAŞLAYARAK İKİ YILIN VE HERHALDE TAZMİNATIN TAMAMININ ÖDENDİĞİ TARİHTEN BAŞLAYARAK ON YILIN GEÇMESİYLE ZAMANAŞIMINA UĞRAR.

TBK. nun 73. Maddesinde düzenlenen zamanaşımı süresinin başlangıcı fiili ödemeden, tazminat irat şeklinde hükmedilmiş ise TBK. 150 . maddenin kıyasen uygulanması ile ilk irat ediminin muaccel olduğu tarihten itibaren başlar.⁴⁰ Rücu zamanaşımının başlaması için tazminatın ödenmesi yanında rücu edilecek sorumlunun da öğrenilmiş olması gerekir. Her sorumlunun varlığı ve kimliğinin öğrenilmesi farklı tarihlerde gerçekleşebileceğinden herbirine karşı zamanaşımı farklı tarihlerde başlayabilir. Maddede tazminatın tamamının ödenmesinden

38 GÜNAY, Cevdet İlhan Doç Dr., Türk BORÇLAR KANUNU Şerhi, Ankara 2012, s. 600

39 KAPANCI , s.154

40 YAĞCIOĞLU, s. 392

bahsedilse de bunu, zarar verenin kendi payını aşan ödemede bulunması olarak anlamak gerekmektedir.⁴¹ TBK. 73. Maddede düzenlenen zamanaşımı süresi yalın rücu istemine ilişkin olup, zarar görene ödemede bulunan zarar veren halefiyet yolu ile diğer zarar verenlere başvurduğunda ise ödemeden itibaren yeni bir zamanaşımı başlamayacak, zarar görenin alacağına tabi olduğu zamanaşımı süresi işlemeye devam edecektir.⁴²

Yukarıda TBK. m.73/2 de düzenlenen ihbar külfetinin yerine getirilmemesi halinde zamanaşımının bu bildirimün dürüstlük kurallarına göre yapılabileceği tarihte işlemeye başladığını belirtmiştik.

3. BÖLÜM

TAZMİNATIN İÇ İLİŞKİDE PAYLAŞTIRILMASINDA ESAS ALINACAK ÖLÇÜTLER

TBK. m. 62“Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaşılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur.

Tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil borçlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur. “

TBK. m. 62. de iç ilişkide yapılacak paylaştırmada “bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu” nun göz önünde tutulacağı düzenlenmiştir. Bütün durum ve koşullar denildikten sonra “kusurun ağırlığı” ve “tehlikenin yoğunluğu” bu durum ve koşullardan en önemli ikisi olarak sayılmış, özellikle bu iki duruma vurgu yapılmıştır. Öğretide ve uygulamada kabul edilen, bu ikisi dışındaki tazminatın iç ilişkide paylaşılması sırasında dikkate alınacak başkaca “durum ve koşullar” da mevcuttur. Şimdi hakimin rücu hakkının varlığı ve kapsamını taktir eder iken hangi kıstasları göz önünde bulunduracağına değinilecektir.

41 YAĞCIOĞLU, s.397

42 YAĞCIOĞLU, S. 403 Aksi görüş (naklen) KILIÇOĞLU, Halefiyet, s. 136-137

1-HAKKANİYET

TBK. 62. Maddede iç ilişkide paylaşırma yapılır iken hakime bir hukuksal çerçeve çizilerek taktir yetkisi tanındığına göre TMK. nun 4. Maddesindeki düzenleme gereği hakkaniyete göre karar vermek zorundadır. *Hakkaniyet düşüncesi hakime, "zarar verenlerin zararın ortaya çıkmasındaki rollerini ve katkılarını göz önünde tutarak rücu talebinin olup olmadığını tespit etme ve onların sosyal ve ekonomik durumlarını gözetererek sorumluluklarının kapsamını titizlikle belirleme, böylece aralarındaki dengeyi sağlama ödevi yükler.*⁴³

2-ZARARDAN YARARLANMA ORANI

Hakim zarar verenler arasında tazminatı iç ilişkide paylaşır iken zararlandırıcı eylemden hangi zarar verenin daha çok çıkar sağladığını da göz önüne almalıdır. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 14.06.1971 T. 1971/3040 E. 5687 K. Sayılı kararında “..rücu her şeyden önce zararı birlikte işleyenlerden eylem sonunda hangi tarafın yararlandığı esasına göre belli edilmek gerekir.O halde mahkemenin bütün delilleri birlikte değerlendirdikten sonra, önce yararın kimin malvarlığına girdiğini araştırıp bu esasa göre ..karar vermesi..icap eder” denilmektedir.⁴⁴

3-ZARARA NEDEN OLMA ORANI

Yağcıoğlu, sebeplerden her birinin zararlı sonuçtaki payını, onun zararın doğmasındaki rolüne göre saptayabilmenin kolay olmadığını, bu nedenle de kolaylıkla yararlanılabilecek bir ölçüt olmadığını ileri sürmektedir. Öğretide bu ölçüte örnek olarak patlamaya sebebiyet veren iki kişiden birinin 4 kilo diğerinin ise 2 kilo patlayıcı getirmiş olması durumu ile başkasının tarlasında hayvan otlatarak zarara sebebiyet veren iki kişiden birinin hayvanının sayısının diğerinden çok olması durumları gösterilmektedir.⁴⁵

43 YAĞCIOĞLU, s.278 (naklen BECKER,s.280, TANDOĞAN, Mesuliyet, s.377,HAUSHEER ve WALER , s. 643, HATEMİ ve GÖKYAYLA,S.182,KÖRNER,S.28)

44 YAĞCIOĞLU, s. 280

45 YAĞCIOĞLU, S. 280 (naklen BECKER,s. 280, TANDOĞAN, Mesuliyet,s.278 Patlayıcı örneğinde aksi görüşler NOMER,Maddi Tazminat, s. 184)

4-KUSURUN AĞIRLIĞI

Sorumluluk hukukunda kusur kast ve ihmâl olarak, ihmâl de ağır ya da hafif ihmâl olarak ikiye ayrılmaktadır. Bir de hafif kusur-ağır kusur ayrımı vardır. Bu ayrıma göre de kast ve ağır ihmâl halinde ağır kusur, hafif ihmâl halinde ise hafif kusur söz konusudur. Ağır kusur-hafif kusur ayrımı tazminat miktarını belirleme ve tazminat tutarında yapılacak indirimde önem taşımaktadır.⁴⁶ TBK. 51. Maddede “ tazminatın kapsamını ve biçimini belirlemede özellikle kusurun ağırlığının gözönünde bulundurulacağı” 52. Maddenin 2. Fıkrasında ise “hafif kusurlu tazminat yükümlüsünün tazminatı ödemesi halinde yoksulluğa düşecek olması ve hakkaniyetin gerektirmesi halinde tazminatın indirilebileceği “ düzenlenmiştir. Elbette kusurun ağırlığının ölçüt olarak kullanılabilmesi ancak kusur sorumluları için mümkündür.

5. YARATTIKLARI TEHLİKENİN YOĞUNLUĞU

Öğretide tehlikenin yoğunluğunu tespitinde esas alınacak ölçütleri belirlerken, tehlike sorumluluğunu düzenleyen TBK. 71. Maddede yer alan “tehlike arz eden işletme “ tanımından yararlanılabileceği kabul edilmektedir. *Bu tanıma göre tehlike arzeden işletmenin niteliği, faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler, tehlikenin gerçekleşme sıklığı veya doğurmuş olduğu zararın büyüklüğü aynı zamanda yaratılan tehlikenin yoğunluğunun tespitinde belirleyici unsurlar olarak göz önünde tutulabilir*⁴⁷ Yağcıoğlu, İsviçre öğretisi ve uygulamasında Karayolları Trafik Kanunu kapsamında kabul edilen, sorumlulukları çatışan birden fazla motorlu araç arasındaki işletme tehlikesi hakkında eşit, büyük ve artmış (yükselmiş) şeklinde yapılan ayrımın, özellikle de büyük ya da artmış şeklindeki ayrımın müteselsil sorumlular arasındaki içi ilişkide tazminatın paylaşımında da dikkate alınabileceği görüşündedir.⁴⁸ Bu ayrıma göre aşırı hızlı bir otomobilin büyük işletme tehlikesi, gerekli bakımı yapılmadan trafiğe çıkarılan ve bu yüzden sürüş esnasında bozukluğun ortaya çıktığı otomobilin ise artmış işletme tehlikesi taşıdığı kabul edilmektedir.⁴⁹

46 YAĞCIOĞLU, s.285

47 YAĞCIOĞLU, s.282 (naklen EREN, Borçlar Hukuku, s. 823)

48 YAĞCIOĞLU, s. 287,288,289

49 YAĞCIOĞLU, s. 288

6. KİŞİSEL DEF 'İLER

Yukarıda kişisel def'ilerden bazılarının dış ilişkide bazılarının ise iç ilişkide ileri sürülebileceğini gördük. İç ilişkide ileri sürülebilecek hafif kusur, ekonomik yönden yoksulluğa düşecek olma ya da hatır işleri gibi tazminatta indirim yapılmasını sağlayan kişisel def'ilerin iç ilişkideki paylaşırma sırasına hakim tarafından göz önünde tutulması gerekmektedir.

İç ilişkide diğer zarar veren ya da zarar verenlerin ileri sürdüğü kişisel def'iler neticesi ödeyecekleri tazminat tutarının indirilmesi dolayısı ile rücu alacaklısının yükünün ağırlaşmasının temelinde “zararın neticesinde oluşan risklere katlanma” olduğu kabul edilmektedir.⁵⁰

4.BÖLÜM

ZARARIN SORUMLULUK SEBEPLERİNE GÖRE İÇ İLİŞKİDE PAYLAŞILMASI

1. BİRDEN FAZLA SORUMLULUK SEBEBİNİN AYNI KİŞİDE BİRLEŞMESİ

Bir müteselsil sorumlu zarardan birden fazla sebeple sorumlu tutulabiliyor ise, örneğin kusuru yanında sözleşme ile de zarardan sorumlu ise bu durumda tazminattan sorumlu olduğu miktar belirlenir iken bu durum göz önünde bulundurulacaktır. Kapancı ‘ ya göre *durumu en ağır değerlendirilen sorumluluk sebebinin dikkate alınması yerinde olur. Bu kişinin zaten kınanması gereken bir hareketi varsa, o, tesadüfen hakkında bir başka sorumluluk sebebi olmasından ötürü avantaj sağlayamaz.*⁵¹

50 YAĞCIOĞLU, s. 291

51 KAPANCI, s. 29

2. BİRDEN FAZLA KİMSENİN AYNI SEBEPLE SORUMLU OLMASI HALİ

a)Birden Fazla Kişinin Kusura Dayalı Sorumlu Olması

Birden fazla kişi kusur sorumlusu ise kusur derecelerine bakılacak, kusurları eşit ise iç ilişkide tazminattan eşit miktarda sorumlu kabul edileceklerdir. Zarar verenlerin kusur oranlarının tespitini güçlük taşıdığı hallerde hakimın zarar vermedeki rollerini de dikkate alması gerektiği ileri sürülmektedir. Her ne kadar 818 sayılı Borçlar Kanunu 'nda düzenlenen asıl fail, yardımcı fail, kışkırtıcı, yataklık eden gibi tanımlara ve ayrımlara yeni yasada yer verilmesi de Yağcıoğlu yine de tazminatın iç ilişkide paylaştırılmasında bu rollerin dikkate alınabileceğini, örneğin birden fazla asli failin kusurları eşit olsa dahi, eğer biri daha fazla çıkar elde etmiş ise tazminatın eşit paylaştırılmasının doğru olmadığını, asli faillerin hepsinin kusurları kast seviyesinde ise rücu hakkının bulunmadığına karar verilebileceğini vs. ileri sürmektedir. Bazı olaylarda asli failin ihmal, yardımcının ise kasıt ile haksız fiili işlemiş olabileceği gibi haksız fiilin yardımcının çıkarı için de işlenmiş olabileceği, bu durumlarda asilin yardımcıya rücu edebileceğini kabul etmek gerektiği görüşündedir.⁵² Kapancı da, birden fazla kişinin kusuruyla zarara sebebiyet verdiği hallerde sorumluların içi ilişkideki paylarını belirler iken zarar verenlerin zarardan yararlanma, kusur ve zarara sebep olma oranlarının birlikte değerlendirilerek sonuca varılmasının hakkaniyetli olacağı görüşündedir.⁵³

b)Birden Fazla Kişinin Sözleşmeye Dayalı Sorumlu Olması

Bu durumda sözleşmesel kusura ya da kullandıkları ifa yardımcısı sebebiyle sorumlu tutulmaktaysalar yahut sözleşmenin niteliği de farklı şekilde paylaşımı haklı göstermiyorsa, iç ilişkide tazminatı eşit paylaşacakları kabul edilmektedir. Yani sözleşmesel kusur yok ise, sözleşme türleri aynı ve farklı bir paylaşım anlaşması da yoksa müteselsil borçluluktaki eşit pay karinesi uygulanabilir.⁵⁴

52 YAĞCIOĞLU, s.295-296

53 KAPANCI, s. 524-525

54 YAĞCIOĞLU, s. 299

Sözleşmeye dayalı birden fazla sorumlunun davranışları aynı zamanda haksız fiil niteliği taşıyor ise bu durumda kusurlarının ağırlığına göre paylaşırma yapılması gerekir. Sözleşmesel sorumlulardan sadece birinin davranışının haksız fiil oluşturduğu hallerde sadece kusura göre paylaşırma yapmak bazı hallerde hakkaniyete aykırı olabilir. Örneğin diğers sözleşmesel sorumlu sigorta şirketi ise onunda aldığı primler karşılığında rizikoyu üstlendiği göz önünde bulundurulmalıdır.⁵⁵

Sözleşmesel sorumlulardan birinin sigorta şirketi olduğu durumların ayrıca ele alınmasında fayda vardır.

Sigorta şirketi ile birlikte sorumlu olan diğers sözleşmesel sorumlunun ayrıca kişisel kusurunun bulunduğu hallerde sigortacının prim karşılığı riski üstlendiği de gözönünde tutularak sigorta şirketinin rücu alacağını belirlemek gerekir.

Eğer diğers sözleşmesel sorumlunun kişisel kusuru yanında sözleşmesel kusuru da var ise sigorta şirketinin halefiyete dayalı rücu talebinin tümü kabul edilebilir.

Diğers sözleşmesel sorumlunun kişisel kusuru yok ancak sözleşmesel kusursuzluğunu kanıtlayamadı ise bu durumda sözleşmeden aldığı karşılığa bakılmalı, hiçbir karşılık almamış ise sigortacının rücu edememesi gerekir.

Eğer zarar sözleşmesel sorumlunun ifa yardımcısının kusuru ile meydana gelmiş ise bu durumda ifa yardımcısının kusuru, ifa yardımcısı kullanan sözleşmesel sorumlunun aldığı karşılık, tazminatın miktarı, sigortacının prim karşılığı rizikoyu üstlendiği ve hakkaniyet ilkesi göz önünde tutularak paylaşım yapılacaktır. Bazı hallerde örneğin ifa yardımcısının kusurunun ağır ve tazminat tutarının yüksek olduğu hallerde tazminatın ifa yardımcısı, sözleşmesel sorumlu ve sigortacı arasında paylaşırılması hakkaniyete uygun olabilir.⁵⁶

55 YAĞCIOĞLU, s. 299

56 YAĞCIOĞLU, s. 303

c)Birden Fazla Kişinin Kanuna Dayalı Sorumlu Olması

Bu hallerde zararın gerçekleşmesinde sorumluluk sebebinin katkısına ya da tehlikenin yoğunluğuna bakılmalıdır. Sebep sorumlularının aynı zamanda ek kusurlu olmaları halinde kusurun ağırlığına göre ek kusurlu olan sorumluya daha fazla pay verilmelidir.⁽⁵⁷⁾ Olağan sebep sorumluluğu ile tehlike sorumluluğu birlikte zararı doğurmuş ise tehlike sorumlusuna daha fazla pay verilmesi düşünülebilir.⁵⁸

3.BİRDEN FAZLA KİMSENİN FARKLI SEBEPLERLE SORUMLU OLMASI HALİ

818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 51. Maddesinde yer alan rücu sıralamasına 6098 sayılı TBK. nda yer verilmemiş, tazminatın iç ilişkide paylaşılmasında “ bütün durum ve koşullar, özellikle onların her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu” nun göz önünde tutulacağı kabul edilmiştir. Öğretide bir görüşe göre her ne kadar yeni kanunda rücu sırasına yer verilmemiş ise de bu sıralama geçerlidir.⁵⁹ Başka bir görüşe göre adam çalıştırmanın ve hayvan bulduranın kusurlu kimseye rücu etmesiyle ilgili kurallar değişmediğine göre demek ki yeni kanun döneminde de kusur sorumluluğu temel bir prensip olarak halen geçerlidir ve sorumluluk sistemi değişmemiştir.⁶⁰ Bir başka görüşe göre ise eski kanundaki rücu sırası olayın özelliğine uyduğu ölçüde uygulanabilecektir. Zira TBK.m. 62/1 de “kusurun ağırlığı ve tehlikenin yoğunluğu” ölçütlerine yer verilmektedir.⁶¹ Yağcıoğlu ise rücu sıralamasının yeni kanun döneminde geçerli olmadığı, yeni kanunda tehlike sorumluluğu ile ilgili düzenleme ile kusuru sorumluluğu ilkesinin yumuşatıldığı görüşündedir.⁶²

57 YAĞCIOĞLU, s.308(naklen YILMAZ S.165,166)

58 YAĞCIOĞLU, s. 208(naklen EREN, Haftung,s. 426, REY, s.355)

59YAĞCIOĞLU,s.329(naklen EREN, Borçlar Hukuku, s. 824,825, KUNTALP,BARLAS,MORALI,İŞINTAN,İPEK, YAŞAR ve KOÇ, s. 52)

60 YAĞCIOĞLU,s.329(naklen NOMER, Müteselsil Sorumluluk,s.59-60,Borçlar Hukuku,s.152) Aynı görüşte KAPANCI ,s. 529

61 YAĞCIOĞLU, S.330 (naklen KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 212,213,214, GÜRPINAR,6098 s. TBK. , s.238)

62 YAĞCIOĞLU,. S. 330

TBK. m. 62/1 gereği hakim tazminatı paylaştırır iken, sorumluların her birinin zararın meydana çıkmasındaki rolünü göz önünde bulundurması gerekir. Örneğin sözleşmesel sorumlunun sözleşmesel kusuruyla kusur sorumlusunun kusuru karşılaştırılmalı, buna göre rücu alacağı hakkında karar verilmelidir. Eğer zarar tamamen haksız fiildeki kusurdan kaynaklanıyorsa sözleşmesel sorumlunun ödediği tazminat tutarının tümü üzerinden rücu alacağı olduğu kabul edilmelidir.⁶³ Sözleşme sorumlularının bir karşılık alıp almadıkları, karşılığın az ya da çok olması vs. göz önüne alınarak gerekirse tazminatın bir kısmının sözleşmesel sorumlunun üzerinde bırakılmasına karar verilebilir.⁶⁴ Örneğin sigortacıların sigorta sözleşmesi gereği belli bir karşılık alarak zararı karşılamayı üstlenmesi göz ardı edilerek, onların ödedikleri tazminatın tamamı için diğer sorumlulara başvurabilmeleri kabul edilemez.⁶⁵ Kusurun ağırlığı, tehlikenin yoğunluğu, sorumluluk sebebinin zararın meydana gelmesindeki katkıları karşılaştırılarak sebep sorumlusu da iç ilişkide tazminatın bir kısmı ile yükümlü tutulabilir.

5. BÖLÜM

TAZMİNAT DAVASININ DİĞER MÜTESELSİL SORUMLULARA İHBARI VE RÜCU DAVASINA ETKİSİ

a) Genel olarak davanın ihbarı şekli, şartları ve amacı

Davanın ihbarı HMK. m. 61 de düzenlenmiş olup, buna göre davanın ihbarı için öncelikle açılmış ve görülmekte olan bir dava, ikinci olarak ise ihbar edilecek kişinin, davanın tarafları dışında, dava sonunda “kendisine rücu edilmesi olasılığı ya da davayı ihbar edene rücu etme olasılığı olan “ üçüncü bir kişi olması gerekmektedir.

63 YAĞCIOĞLU, s. 334

64 YAĞCIOĞLU, s.335

65 YAĞCIOĞLU, s. 351

Davanın ihbarı mahkeme aracılığı ile yapılabileceği gibi mahkeme dışı bir yolla da örneği noter kanalıyla da yapılabilir. İhbar yazılı olmalı, içeriğinde ihbar yapılma sebepleri, yargılamanın hangi aşamada olduğu, davaya bakan mahkeme, tarafları, konusu, doğacak rücu talebi vs. hakkında da bilgi içermelidir.⁶⁶

Davanın ihbarı ile ihbar edilen davaya katılması halinde ihbar eden lehine davaya katkıda bulunup, elinde olan lehe kanıtları sunabilecektir. Ayrıca ihbar edilene davanın ihbarı ile ihbar eden lehine katkı sunarak ileride kendisine rücu davası açılmasını engelleme şansı da tanınmış olmaktadır. Yine kendisine ihbarda bulunulan kişi davaya katılmasa dahi, artık bu davada verilen hüküm ve hükmün dayandırıldığı maddi ve hukuki sebepler ihbar edilen için bağlayıcı hale gelecek, kendisine açılacak rücu davasında bunların gerçek olmadığı, mahkeme kararının doğru olmadığı vs. savunmaları ileri süremeyecektir. Böylece bir yandan ihbar olunana kendisi aleyhine dava açılmasını engelleyebilme şansı verilir iken, bir yandan da başka bir dava daha açılmasını engelleme olasılığı nedeni ile usul ekonomisine de uygun bir sonucu olabilecektir. Bunun yanında iki mahkeme tarafından birbiriyle çelişen kararlar verilmesinin de önüne geçilmiş olacaktır.

b)Tazminat davasının müteselsil sorumlulara ihbarının rücu davasına etkisi

Dava diğer müteselsil sorumlu ya da sorumlulara ihbar edilmiş olması halinde bu sorumlu ya da sorumlular farklı tutumlar takınabilir, ihbara rağmen hareketiz kalabilir (ler) ya da davaya fer 'i müdahil olarak katılabilirler. Bir başka olasılık ise ihbar edilen kişinin davaya katılma talebinde bulunup, hakim tarafından bu talebinin uygun bulunmaması halidir. Davanın ihbarı hakimin onayına tabi değilse de davaya müdahale hakimin kararına bağlıdır. Hakim fer' i müdahalenin şartlarının olayda olup olmadığını araştırarak, buna göre bir karar verecektir. Fer'i müdahalede bulunan kişinin ihbardaki iki koşul dışında ayrıca dava ve taraf ehliyetine sahip olup olmadığı ve hukuki yararının olup olmadığına yani tazminat davasında verilecek hükmün ihbar eden lehine sonuçlanmasında hukuki bir menfaati olup olmadığına da bakılacaktır.

66 KAPANCI, s. 586

Tazminat davasında **ihbar eden sorumlu** davayı kaybederek, zarar göreni zararın tümü üzerinden ya da en azından iç ilişkide kendi payına düşecek orandan fazla miktarda tatmin ettikten sonra ihbar edilene açacağı rücu davasında, ihbara rağmen kayıtsız kalan müteselsil sorumlu tazminat davasındaki hüküm ve hükme esas alınan maddi ve hukuki sebeplerle bağlı olacaktır(rücu davası ile ilgili oldukları oranda). Artık ne kararın yanlış olduğunu ne de karara esas alınan olayların doğru olmadığını ileri süremez.

İhbar üzerine ihbar olunan müteselsil sorumlu, davaya ihbar eden yanında katılabilir yani fer'i müdahil olabilir. Bu durumda her ne kadar davanın tarafı haline gelmese bile davada verilen hüküm ihbar edilen hakkında da bağlayıcı olacaktır.⁶⁷ *Müdahalenin etkisi "asil tarafın davayı kaybetmesi halinde fer 'i müdahilin taraflar arasında kesinleşen bu hükmü kendisine karşı açılacak davada tartışabilmesinin kısıtlanması şeklinde tarif edilebilir.*⁶⁸ Elbette ki hükmün ve esas alınan hukuki ve maddi sebeplerin bağlayıcılığı mutlak değil, rücu davasını ilgilendirdiği oranda olacaktır.

Görüldüğü gibi gerek davanın ihbar edilmiş olması ve ihbar edilenin kayıtsız kalmış olması hali gerekse davaya fer 'i müdahil olarak katılmış olması ve davanın kaybedilmiş olması halinde "tazminat davasında verilecek hüküm ve dayanak hukuki ve maddi sebeplerin rücu davasında yeniden tartışılmayacak olması" şeklindeki etki değişmemektedir. İhbar edilenin davaya fer'i müdahil olması ona yanında davaya katıldığı taraf lehine savunma araçları getirerek davanın ihbar eden lehine sonuçlanmasını sağlama dolayısı ile kendisine rücu davası açılmasını önleme olanağı sunmaktadır.

İhbar edilen davaya fer'i müdahale talebinde bulunmuş fakat mahkeme tarafından bu talebi kabul edilmemiş ise bu durum nasıl bir etki doğuracaktır? Kanımızca bu durumda hakimin "ihbar edilen" kişinin davaya katılmada hukuki yararı yani davayı ihbar edenin ihbar edilene rücu hakkı bulunmadığı gerekçesi ile müdahale talebini reddetmiş olacaktır. Ancak tazminat davasında hakimin verdiği bu karar bizce ihbar edilen kişiye karşı rücu davası açılmasına engel olmayacak, ancak ihbarın onun hakkında etki etmesi yani tazminat davasındaki hüküm ve dayanağı hukuki ve maddi sebeplerin onun hakkında rücu davasında bağlayıcı olması mümkün olmayacaktır.

67 KAPANCI, s. 599

68 KAPANCI, S. 600 (naklen ALANGOYA/YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM,s.156-157)

c)Tazminat davasının dava dışı müteselsil borçlulara ihbar edilmemiş olması

Tazminat davasının davalı dışındaki diğer zarar veren ya da verenlere ihbar edilmemiş olması halinde yukarıda açıkladığımız ihbarın ve fer 'i müdahalenin etkisi ortaya çıkmayacak, yani zarar göreni tatmin eden sorumlunun diğer müteselsil sorumlulara açacağı davada tazminat davasında verilen hüküm ve esas alınan maddi ve hukuki sebepler bağlayıcı olmayacaktır. Davanın ihbar edilmemiş olmasının zarar verenler arasındaki iç ilişkide bir başka etkisi ise TBK. nun 73. Maddesinin 2. Fıkrasında düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, kendisinden tazminat ödenmesi istenen kişi, durumu birlikte sorumlu olduğu kişilere bildirmek zorundadır. Aksi halde rücu zamanaşımı bu bildirimün dürüstlük kurallarına göre yapılabileceği tarihte işlemeye başlayacaktır.