

## BİRDEN FAZLA KİMSELERİN AYNI ZARARDAN SORUMLULUĞU

Prof. Dr. Kemal Tahir GÜRSOY

### I — GENEL OLARAK

Birden ziyade kimselerin *aynı zarardan* sorumlu olmaları, çeşitli sebeplerden ileri gelebilir. Bunların her biri bazan aynı zamanda, söz konusu zararın bizzat *fâilidirler*; bazan da zararı bizzat meydana getirmiş olmamakla beraber, aynı zarardan, kanun tarafından sorumlu tutulmuşlardır; yani, bazan, bir zararı birden ziyade kimseler, *birlikte* meydana getirmişlerdir ve zarar, onların *müşterek* eseridir; bazan da, birden ziyade kimseler, aralarında, *bir işbirliği olmadan*, kanun hükmü icabı, *aynı vaktadan* ileri gelen bir zarardan birlikte sorumlu tutulmuşlardır; kısacası, ortada tek bir zarar mevcut olduğu halde, sorumlu olan birden ziyade kimselerdir. O halde, halli gerekli olan sorun, zarar görenin, müşterek sorumluların her birinden zararının tamamını mı, yoksa, sadece, belli kimseye isabet eden *kısmını mı*, isteyebileceği; eğer, bunların her biri, zarar göre-

---

**BİBLİYOGRAFYA:** AKINTÜRK Turgut: Müteselsil Borçluluk, Ankara, 1971; AKYAZAN, Sıtkı: Son İçtihatlarla Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara, 1971; ARTÜS, Âmil: Haksız Fiillerde Müteaddit Kimselerin Mesuliyeti, Hukuki Bilgiler Mec., 1942 No: 6 s. 7640-7644; BARTU, Nihat: Borçlar Kanunumuzun 51. Maddesi etrafında, Hukuki Bilgiler Mec. 194 e No: 6 s. 7634, 7638; BECKER, Hermann: Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. VI Obligationenrecht, I. Abt, Allgemeine Bestimmungen, 2. Aufl, Bern 1941 Abt, Die einzelnen Schuldverhältnisse, Bern 1934; BELGESAY, M. R.: Birden Ziyade Kimselerin Muhtelif Sebeplerden Aynı Borçtan Müteselsil Mesul Olup Olmadığı, Hukuki Bilgiler Mec. 1942 No: 6 s. 7632-7634; DEMİRELLİ, Fuat Hulusi: Tam ve Nakıs Teselsül, Hukuki Bilgiler Mec. 1941 No: 2 s. 7575-7576; ENGEL, Pierre: Traité des Obligations de Droit Suisse, Neuchâtel, 1972; GUHL-MERZ-KUMMER: Das Schweizerische Obligationenrecht, Zürich, 1972; GÜCÜN, Cevat Abdürrahim: Tam Teselsül ve Nakıs Teselsül, Hukuki Bilgiler Mec. 1942 No: 5 s. 7624-26; GÜRSOY, Kemal Tahir: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi C. XXX (1972) Sayı 1-2; HARTMAN, G: Correal und Solidar Obliga-

ne karşı, zararın tümünden sorumlu iseler, vaki zararın, müteaddit kimseler arasında, *ne surette tevzi ve taksim* olunacağından ibarettir.

Kanunumuz, zararın birden ziyade kimseler tarafından *müşterek kararları* üzerine (kusurlarıyla), meydana gelmesi hali (hakikî teselsül, tam teselsül) (BK. 50) ile, bunun dışında kalan halleri (gayrı hakikî teselsül, nakıs teselsül) (BK. 51), birbirinden farklı olarak hükme bağlamıştır. Bununla beraber, her iki halde de sorumluların her birisi, zararın tamamından mesuldür; aradaki fark, pratik olmaktan ziyade, hukukîdir; zira, her iki halde de zarar gören, zararının *tamamını*, sorumlunun birisinden isteyebilir. Bununla beraber, nakıs teselsüle ilişkin olan Borçlar Kanunumuzun 51 inci maddesinin muhtevası, İsviçre Borçlar Kanununun 51 inci maddesinden, farklı olduğundan, tam ve nakıs teselsül türleri arasında hukukumuzda bir fark yoktur denebilir.

## II — TAM (HAKİKİ) TESELSÜL

1) *Kavram ve şartları*: İsviçre Borçlar Kanununun Almanca metnine göre «birden ziyade kimseler *kusurlarıyla* birlikde bir zararı meydana getirirlerse, bunlar, mutazarrıra karşı, müteselsilen sorumlu olurlar». Kanunumuzun bu maddeye tekabül eden 50 nci maddesi, İsviçre metninin tam karşılığı değildir: TBK. 50'de «müteaddit (birden fazla) kimseler *birlikte* bir zarar ika ettikleri taktirde... müteselsilen sorumlu olurlar» denmektedir. Kanunumuzda, İsviçre metninden farklı olarak, «müşterek *kusur*» deyiimi mevcut değildir. İsviçre Borçlar Kanununa göre, zararın bir *kusur* neticesi meydana gelmiş olması, ve bundan başka, bu kusurun da «müşterek» bulunması gereklidir. Kanunumuzda zararın *kusurdan* ileri geldiği-

---

tionen nach S.O.R. ZSR. Bd. N: 6 s. 113; HARTMANN, A: Der Regres bei Haftung Mehrerer aus verschiedenen Rechtsgrunden, Bern 1942. HIRŞ, Ernst: Tam ve Nakıs Teselsül, Hukuki Bilgiler Mec. 1941 No: 9 s. 7584; OFTINGER, Karl: Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, 2 Aufl. Zürich 1958; OLGAC, Senai: Kazaî ve İlmî İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu ve İlgili Hususi Kanunlar, C. I, İstanbul 1966; OSER/SCHÖNENBERGER: Obligationenrecht: Allgemeiner Bestimmungen, 2 Aufl., Zürich 1929; TANDOĞAN, Halûk: Türk Mesuliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet) Ankara 1961. SCHAZMANN, Paul-Emile: La responsabilité plurale en matière d'actes illicites d'après le code fédéral des obligations, Genève 1928; TEMİZER, Şemsettin: Tam ve Nakıs Teselsül, Huk. Bil. Mec., 1941 No. 2 s. 7572-7575; von TUHR/SIEGWART, : Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrecht, Erster Halbband. Zürich 1942; Zweiter Halbband, 2. Aufl., Zürich 1944.

ni gösteren bir ifade olmadığı gibi, bunun ayrıca *müşterek* olacağı hakkında da bir açıklık yoktur. Bu deyim yetersizliği, Türkçe tercümeyle esas olarak alınan Fransızca metinden ileri gelmektedir. Kanunumuzun bu yetersiz ifadesine rağmen, BK. 50/I anlamında (tam teselsül) bir sorumluluğun mevcut olması için, fiili zararın meydana gelmesine katılmış olan kimselerin *kusurlu* bulunmaları, (veya ihmali) bundan başka, bu kusurun veya ihmalin de *ortak* (müşterek) olması şarttır. Zararın bir kusura dayanması üzerinde bir ihtilâf yoktur. Fakat, *ortak kusurdan* ne kastedildiği açık değildir. Bir görüşe göre, bundan maksat, zararın meydana gelmesinden önce, sorumluların, bu zararı meydana getirme hususundaki arzu ve kararlarıdır; yani, birden ziyade fâiller, *bilerek isteyerek* ve birlikte, bir zararı meydana getirmeyi istemiş ve ayrıca zararı meydana getiren fiillerde *birlikte* hareket hususunda ittifak etmiş olmalıdırlar. (*Engel* § 35. II. s. 146); birlikte bir kimseyi yaraama veya öldürme, birlikte hırsızlık etme gibi. Bu görüşe göre, zarar, müteaddit kimselerin eseri olmakla beraber, eğer bunlar arasında *birlikte hareket etme kastı* yoksa, örneğin; birbirinden habersiz hareket eden kimselerin fiillerinin yekûnu, bir zararı meydana getirmiş ise, teselsül yoktur. Bu fikir kabul edilirse, müteselsil sorumluluğun uygulama alanı hayli daralacaktır; bu ise, müteselsil sorumluluğun takip ettiği amaca aykırı düşecektir; zira, müteselsil sorumluluğun amacı, zarara uğrayanı korumaktır. Aksi halde zarar gören, her bir sorumluyu ayrı ayrı takip etmek ve takip ettiği kimsenin kusuru ile zarar arasında nedensellik (illiyet) bağıını ispatlamak zorunda kalacak, ayrıca, her sorumlu, sadece, sebep olduğu zarardan mesul olacaktır. Diğer bir görüş tarzına göre, BK. 50'nin uygulanması için, *birlikte* hareket *kastının* mevcut olması (sübjektif unsur) şart olmayıp, sadece fâillerin *birlikte olmaları* (objektif ortaklık) yeterlidir. Fâiller önceden anlaşmamış olsalar, hatta, birbirlerinden haberdar dahi bulunmasalar, sebep oldukları zarar bakımından yine de tam teselsülün şartı mevcuttur; zira, zararlar bu kimselerin eylemleri arasında yeterli bir *nedensellik* bağı vardır, (*Oftinger*, § 10. I. s. 293, *Guhl*, § 26. I. s. 195, *Tandoğan*, § 23. I. s. 368-371). Bu görüş «müşterek kusur»dan söz etmeyen İsviçre Borçlar Kanununun Fransızca metni ile bizim kanunumuzun 50 nci maddesi metnine daha uygundur. Objektif iştirak kâfi görüldüğü takdirde, yalnız *kastın* değil, *ihmalin* de mevcut olduğu hallerde de tam teselsül mevcut olabilecekler (BGE. 45 II. 316, 69. II, 419, 79. II, 73, HGK. 1.2.1967, 208/29, İlmî ve Kazaf İç. C. 7, s. 5406). Dikkatsizlikle, sahte bir senedin tanzimine tavassut eden noter, zarar görene karşı, sahteci ile birlikte, BK. 50'ye göre, sorumlu tutulmuştur. (4. HD. 3.12.1966, 10366/10424, 4. HD. Karar-

ları, 1964-1968, s. 149). Keza, kanalın inşasında gerekli murakabeyi yapmamış olan EKİ idaresi ile aynı nitelikte kusuru olan Belediye, BK. 50 ve 51 gereğince, vaki zarardan müteselsilen sorumlu görülmüştür (HGK. 1.2.1967, 208/29, *Karahasan*, s. 672). Murakabe vazifesini ihmal etmek suretiyle, tahsildarın zimmetine para geçirmesine sebep olan memur, tahsildar ile birlikte, vaki zarardan sorumludur (4. HD. 22.10.1935, 1918/1343, *Olgaç*, (1969), s. 410, N. 14). Fiilin ikândan evvel, fâiller arasında bu hususta bir *ittifak* (sözbirliği) olmasa dahi, her birinin sebep olduğu zarar miktarının tesbiti kabil olmadıkça, bunların, ayrı ayrı, zararın *tamamından* mesul olmaları icab eder (3. HD. 5.7.1956, 5143/3851, *Külliyat*, C. 13, N. 285). Bu son anlayış, hâkim görüş tarzıdır. Bu itibarla, fâillerin önceden anlaşmış olmaları halinde olduğu kadar, birbirinin fiilinden sadece haberdar olmaları halinde de, tam teselsül kabul edilecektir (*Becker*, Art. 50 N. 2, *Oser/Schönenberger*, Art. 50 N. 2, *Oftinger*, § 10. I s. 293, *von Tuhr/Siegwart*, § 51, s. 395, *Guhl-Merz-Kummer*, § 26. I, s. 195, *Tandoğan*, § 23. I, s. 370, *Akıntürk*, s. 129, BGE 45 II 316, 69 II 419 79 II 419). Yargıtay, bazı kararlarında tam teselsülün varlığını kabul için, birlikte kusuru, yani, bir zarar verme *kararının önceden alınmış veya tasarlanmış* olmasını gerekli görmekte (3. HD. 2.11.1951, 14447/11067, *Olgaç*, N. 814, 3. HD. 5.7.1956, 5143/3851, *Külliyat*, C. 13 N. 285, 4. HD. 4.4.1969, 3111/3264, *Karahasan*, s. 669, 4. HD. 27.12.1963, 3338-11036, *Karahasan*, s. 677, HGK. 23.3.1966, 3/70. Ank. Bar. Der. 1966, Sayı : 3, *Karahasan*, s. 673) ve bu nedenle, aynı adamı kullanan birçok kimselere (BK. 55), aynı hayvanı elinde bulunduran bir çok tutuculara (BK. 56), yahut, aynı bina ve tesisata sahip birden ziyade maliklere (BK. 58), BK. 50'nin uygulanmasını reddetmiştir (3. HD. 21.1.1963, 910/760, *Karahasan*, s. 679) (aşağıda II 2 d'ye bkz).

Bu duruma göre, şu hallerde tam teselsülün varlığı kabul olunacaktır : Bir kamyonu idare etmekle mükellef olan, direksiyonu ehliyetsiz bir kimseye bırakır ve bundan bir kaza meydana gelirse, bu iki kimse, vaki zarardan, tam teselsülle sorumludur (3. HD. 2.11.1951, T. ve 14447/11062, *Olgaç*, N. 814, 4. HD. 12.6.1965, 2592/788, *İlmî ve Kazaî İç. C. 6*, s. 4460). Şoförünün aşırı bir süratle arabasını kullanmasına müsaade eden otomobil sahibi de, şoförle birlikte, müteselsilen sorumludur (BGE 41 II 121). Bir hokey maçı organizatörü gerekli tedbiri almamıştır, oyuncuların birisi dikkatsizlik yüzünden hokey sopasını bir seyirciye vurmıştır, Federal Mahkeme oyuncu ile organizatörü vaki zarardan müteselsilen sorumlu saymıştır (BGE 79 II 73). Zarar, müteaddit (birden fazla) fâillerin

eseri olmakla beraber, bunlar, birbirinden *habersiz* olarak, aynı zararı meydana getirmiş iseler, tam teselsül hali yoktur; zira, kastta olduğu kadar fiilde de bir birlik yoktur. Bekçi, vazifesini ihmal ediyor, bundan bir değeri istifade ederek hırsızlık yapıyor; zarar bu iki kimsenin fiillerinin toplamından meydana geliyor; fakat, birlikte zarar verme kastı olmadığı gibi, fiilde de bir birlik yoktur ve binnetice tam teselsül hali de yoktur. İki fabrikanın akıttığı kirli sular, nehri zehirliyor ve bu yüzden bu nehirden su içen hayvanlar ölüyor; zarar, birbirinden müstakil iki ayrı fiilin mahsulüdür; binnetice; tam teselsül hali de yoktur. İki otomobil çarpışıyor, bir yaya yaralanıyor; zarar, her ikisinin eyleminden meydana gelmekle beraber, zararı meydana getirme hususunda müşterek kasıt yoktur. *Guhl-Merz-Kummer*, s. 195, BGE. 59. II, 364, 62. II, 138). Bununla beraber trafik kanunları motorlu taşıtların sebep olduğu zararlar hakkında teselsülü öngören özel hükümler ihtiva ederler.

Tam teselsülün mevcut olması için, müşterek fâillerin her birisinin sorumlulukları, *kusura* müstenit (BK. 41) olmalıdır. Eğer, bunlardan birisinin sorumluluğu kusura dayanmayan (BK. 55, 56, 58, MK. 320, 656, KTK. 50), bir sorumluluk türü ise, bu kimse hakkında, BK. 50 uygulanamaz (3. HD. 21.1.1963, 910/760, *Karahasan*, s. 679). Keza, müşterek fâillerden birisi mümeyyiz değilse, fiili kusur sayılamayacağından, eylemi hakkında, BK. 50 uygulanamayacaktır.

Bununla beraber, uygulamada şu hallerde de tam teselsül kabul olunmaktadır : Zarar bir kişinin fiili sonucunda vukua gelmekle birlikte, müteaddit kimselerin eylemleri arasında bir *birlik* (vahdet) mevcut ise; meselâ, bir kavga (arbede) esnasında bir zarar meydana gelmiş (birisi ölmüş veya yaralanmış) ise, bu zarardan kavgaya iştirak edenler, BK. 50 gereğince, müteselsilen sorumludurlar (*Oftinger*, § 10. I s. 292, *von Tuhr/Siegwart*, § 13 I s. 87, *Guhl-Merz-Kummer*, § 26. I s. 195 BGE. 42. II 477, 45 II 308, 57 II 420). Hattâ, zararı meydana getiren kimse belli olmasa bile; zira, bunlar, zarar verici bir olaya katılmakla, bu durumun doğurabileceği sonucu da kabul edilmişler (*Guhl-Merz-Kummer*, § 26. I s. 195; BGE. 31 II 252, 42. II. 476, 45 II 308, 57 II 420, 4. HD. 12.3.1938, 548/418, *Olgaç*, (1969), s. 410, N. 15, 4. HD. 10.2.1951, 1086/1015, İst. Bar. Der. 1951, S. 12, s. 706) demektir. Keza bir spor gösterisi sırasında bir seyircinin uğradığı zarardan bu gösteriyi tertip eden ile zararın meydana gelmesine katkısı olan diğer kimselerin (BGE. 79 II 66); basın yoluyla verilen zararlarda yazar, yayınlayan (naşir) ve matbaa tam tesel-

sül suretiyle vaki zarardan sorumlu olurlar (*Guhl-Merz-Kummer*, § 26 I s. 195; BGE. 64 II 25).

Tam teselsül hakkında BK. 50 hükmü, gerek dâvacı, gerekse dâvalı yönünden, şartların mevcut olması kaydıyla, *manevî tazminat* hakkında da (BK. 46, 49) uygulanır. (4 HD. 16.3.1967, 2900 *Karahasın*, s. 671); yani, müşterek eylemden manevî bir zararın doğmuş olması, ayrıca beher müşterek sorumlunun kusurlarının ağır, bulunması veya zararın bir insanın ölümü veya cismanî bir zarardan ibaret bulunması lâzımdır (BK. 46). Kusuru ağır olan, manevî zararın tamamından sorumlu olur (*Oftinger*, § 8 II s. 261, BGE 57 II 422, 63 II 345). (*Gürsoy, Kemal T. Manevî Zarar ve Tazmini* : AHF. 50. yıl Armağanı 1973).

Bununla beraber, tam teselsülde sorumluların birisinin kusurunun hafif olması halinde bunun dâvada nazarı itibara alınıp kusuru hafif olanın sadece kusuruna tekabül eden zarardan müteselsil sorumlu tutulup tutulamayacağı, yani teselsülün sadece bu kısma münhasır olup olmayacağı üzerinde bir görüş birliği yoktur. Bazılarına göre, sorumlulardan birisinin kusuru diğerlerine nazaran daha hafif ve bu nedenle, BK. 43/I gereğince, onun daha az bir miktar üzerinden sorumlu tutulması söz konusu ise onun müteselsilen sorumluluğu da bu —az— miktar üzerinden olmalıdır (*Oftinger*, § 10 II s. 303). Buna karşılık, diğer bir görüşe göre, kusuru hafif olan, BK. 43/I hükmünü, yani, kusurunun hafif bu nedenle de ancak hafif olan kusuruna tekabül eden miktar üzerinden müteselsilen sorumlu olacağını, zarar görene karşı, ileri süremez. Zira, müteselsilen sorumlu olmak demek —kusurların hafif veya ağır olması hesaba katılmadan— sorumlulardan her birinin zararın tamamından mesul tutulması demektir; zarar göreni koruma gayesi bunu gerektirir. Bu görüşe göre kusurun hafif veya ağırlığı daha sonra sorumlular arasında söz konusu olacak olan rücu ilişkisinde kendisini gösterir (*Engel*, § 35 II s. 378). Federal Mahkemenin içtihatları da bu istikamettedir (BGE 57 II 417, 57 II 28, 62 II 307). Orta bir görüşe göre de müşterek sorumlular ve bu meyanda kusuru hafif olan, zarar verici bir teşebbüse bilerek veya isteyerek katılmış iseler artık kusurun hafifliği hesaba katılmamalıdır ve fiilî zararın meydana gelmesinde kusuru hafif olanın bu durumu nazara alınmamalıdır (*Oser/Schönenberger*, Art. 50 N. 2). Bu nedenlerle bu yazarlar müteselsilen sorumluluğu söz konusu olan bir anonim şirket yöneticilerinden kusuru hafif olan yöneticinin de zararın tamamından sorumlu tutulmasını tenkit etmişlerdir (BGE 59II 43). Anonim şirketin yöneticilerinin bu yönden olan sorumlulukları doktrinde

oldukça ihtilâflıdır (*Engel*, § 35 II s. 378 ve burada anılan eser ve müelliflere bkz.)

Tam teselsülde üzerinde durulan diğer bir nokta da zarar gören ile bir üçüncü kişinin müterafik kusurlarının müteselsil sorumlulukta da nazara alınıp alınmayacağıdır : Zararın meydana gelmesine bir üçüncü kişinin kusurunun sebep olması halini Federal Mahkeme, müteselsil sorumlu lehine bir indirim sebebi telâkki etmekte ve onu diğer sorumlulara nazaran daha az miktar üzerinden sorumlu tutmaktadır. Ancak bu takdirde, müteselsil sorumlunun müterafik kusur nedeniyle sorumluluğunun azaltılması değil, nedensellik bağının kesilmesi söz konusu olur (*Engel*, § 35 II s. 379). Buna mukabil zarar görenin kendi kusuru müteselsil sorumlulardan birisi lehine bir indirim sebebi olarak kabul olunacaktır (BGE 66 II 114, 89 II 118, 93 II 317). Bittabi bu son halde sadece müterafik kusura ilişkin BK. 44 hükmünün uygulanması söz konusudur. Müterafik kusur, bizzat zarar görenin kendinde değil de, onun işinde çalıştığı bir kimsenin kusuru ise, yine aynı surette hareket olunur, yani, müstahdemnin kusuru da zarar gören (istihdam eden) nin kusuru gibi muamele görür (BGE 95 II 43). Müterafik kusur, bir üçüncü kişinin kusurundan ibaret olması halinde Federal Mahkemenin görüşü pek açık değildir. Bununla beraber adı geçen mahkemenin bazı kararlarında üçüncü kişinin müterafik kusurunun sorumlularda birisi lehine BK. 44 gereğince, bir indirim sebebi olarak nazara alınmaması görüşü savunulmuştur; ona göre üçüncü kişinin kusurunun müteselsilen sorumlu olan birisinin sorumluluğunda indirim sebebi olarak kabulü, müteselsil sorumluluk müessesesini ve dâvacının bu yoldan korunması gayesini hayali bir hale getirir (BGE 66 II 121, 89 II 123).

2) *Görünüş şekilleri* : Birden ziyade kimselerin, ortak kusurları ile bir zarara sebep olmaları şu hallerde kendini gösterir : a) *Asıl fâil* : Bu zarara doğrudan doğruya sebep olan kimsedir, bu bir veya birden ziyade kimse olabilir — müşterek fâiller — (BGE 79 II 66) b) *Müşevvik* (teşvik eden, tahrik eden) : Kasten veya ihmaliyle bir başkasının haksız bir eylem işlemesine sebep olan kimsedir (BGE 71 II 107, 82 II 554, SJZ 52 113, *Olgaç*, (1969), s. 411, N. 18), ormandan birlikte ağaç kesenler keza BK. 50 gereğince sorumludurlar (HGK. 9.9.1953 86/92, *Olgaç*, (1969), s. 411, N. 20). Hatasının veya kusur ehliyetinin yokluğu yüzünden asıl fâil sorumlu olmasa bile, müşevvik sorumludur. c) *Yardımcı* (fer'anzimethal) : Bu da, kasdı veya ihmali ile bir başkası tarafından yapılan haksız bir eyleme yardım eden, herhangi bir surette, haksız bir eylemin yapılmasını

*kolaylaştıran* bir kimsedir (BGE 71 II 107, 82 II 544, SJZ. 52 113). Bununla beraber, zararın meydana gelmesinde yardımcı, asıl fâil veya teşvik edene nazaran, ikinci derecede rol oynar. Bu iştirakin fiilin yapıldığı anda vuku bulmuş olması şart değildir. d) *Yataklık eden* : Bu da fiilin yapılmasından sonra, haksız eyleme konu olmuş olan şeyi saklayan kimsedir; fâilin kendisini saklayan yataklık etmiş sayılmaz. Ancak, yataklık edenin zarardan sorumlu tutulması için, bu iştirakin zararın vukuuna sebep olmuş bulunması veya yataklık edenin haksız eylemden bir menfaat sağlamış bulunması lâzımdır. İhmali yüzünden haksız fiil konusu olan şeyi saklamış olanlarda, yataklık eden niteliği yoktur.

3) *Tam (hakiki) teselsülün hukukî sonucu* : Burada BK. 141'in öngördüğü kanundan doğan bir sorumluluk hali vardır. BK. 141/I'e göre, müteselsil borçlulardan her biri, alacaklıya karşı, *borcun tamamından* sorumludur; o halde, alacaklı, müteselsilen sorumlu olanlardan dilediğinden bütün zararın tazminini isteyebilir. Bu takdirde, takip edilen, aynı zarardan diğerlerinin de sorumlu olduğunu veya zararın kendi eyleminden ileri gelmediğini iddia edemez. Zarar, daha ziyade veya tamamen müteaddit sorumlulardan birisinin eylemi sonucu dahi olsa, durum böyledir; bu suretle, kanun zarar göreni korumak istemiştir. Eğer böyle bir hüküm mevcut olmasaydı, her bir müşterek sorumlu ancak, sebep olduğu zarardan, yani sadece kusuru miktarınca sorumlu olacaktı. Sorumluluğun mevcut olup olmadığını veya bunun genişliğini (şumulünü) de nedensellik (illiyet) kuralları tayin edecekti. Halbuki teselsülün kabulü bu prensibi ihlâl etmekte ve ilk plânda bütün ilgilileri münferiden zararın tamamından sorumlu saymaktadır.

Hakiki teselsülde, zamanaşımının borçlulardan birisi hakkında kesilmiş olması, diğerleri hakkında da kesilmesini gerektirir (BK. 134) (4. HD. 25.12.1948, 643/5567, *Olgaç* (1969), s. 420, N. 12, 4. HD. 30.5.1966, 7844/6194, Dördüncü Hukuk Dairesi Kararlar, 1965-1966, s. 4). Yargıtay, son bir içtihadında, sorumlulardan birisinin ileri sürdüğü zamanaşımı savunmasından, bunu ileri sürmeyen diğer sorumlunun yararlanamayacağını içtihat etmiştir (4. HD. 5.2.1966, 1966/1343, *Karahasan*, s. 273-274, *Oser/Schönenberger*, Art. 147 N. 10, *Becker*, Art. 143 19). Halbuki Yargıtay daha evvelki kararlarında bunun aksini içtihat eylemişti (4. HD. 14.4.1950, 554/2298, HİD. 1951 Sayı : 33, s. 17-18, 3. HD. 24.3.1952, 3628/2650, Külliyyat, C. 9, N. 271, 4. HD. 7.4.1952, 2518/1893, Külliyyat, C. 7, N. 223). *Kezâ* Yargıtay müteselsil sorumluluğun dâva dilekçesinde açıkca istenilmesinin gerekli olduğunu (TD. 18.9.1962, 2970/3073, *Karahasan*, s.



679, 3. HD. 1963, 6363/5770, *Karahasan*, s. 678, 4. HD. 14.4.1966, 1806/1775, *Karahasan*, s. 673), daha yeni bir kararında ise bunun gerekli olmadığını ve hâkim tarafından resen uygulanacağını (HGK. 23.3.1966, 9/80, Ank. Bar. Der. 1966, Sayı 3, *Karahasan*, s. 673) içtihat etmiştir. Yine Yargıtay'ın içtihadına göre, müteselsil sorumlulardan birisi hakkında, hak saklı tutulmaksızın, açılan tazminat dâvasında istenilen miktar, öteki sorumlu için de dâvacıyı bağlar. Bu kural, müteselsilen sorumlu olan kişilerin birbirlerine rücularını düzenleyen hukuk ilkesinin sonucudur (4. HD. 16.3.1967, 2900, *Karahasan*, s. 671). Olayda zarar gören, kusurlu şoförden daha önce 500 lira manevî tazminat istediği halde sonradan çalıştırandan daha fazlasını istemişti; uğranılan zararın bir kısmının müteselsil sorumludan istenilmesi, diğer kesiminin öteki müteselsil sorumludan istenilmesine engel değildir (4. HD. 5.10.1965, 6517/4588, *Karahasan*, s. 674). Zararın belli bir sorumlunun eyleminden ileri gelmiş olması veya tazmin borcuna bunların her birisinin ne kadarının katlanacakları (tazmin borcunun aralarında taksimi), sadece bir iç münasebettir. Bu durum, gerek dış münasebet gerekse iç münasebet yönünden, biraz sonra incelenecek olan BK. 51'de hükme bağlanmış bulunan, *tam olmayan* (hakikî olmayan) teselsül halinde de böyledir.

4) *İç münasebet* : Alacaklı, bir veya birkaç sorumlu tarafından tatmin edildikten sonra, teselsül münasebeti artık sona erer, müteselsil sorumluluk, nihaî olmayıp *geçicidir*. Müteaddit sorumlular ancak, *kusurlarıyla* orantılı olarak (mütenasiben) nihaî sorumluluğa katlanırlar; yani, müteselsilen sorumlu olanlar, zararı kendi aralarında *kusurlarıyla orantılı* olarak tevzi ve taksim ederler (4. HD. 11.3.1957, 65/1240, *Olgaç* (1969), s. 405, N. 2, 4. HD. 12.7.1965, 5693/3718, *Olgaç* (1969), s. 406, N. 7, 4. HD. 18.5.1967, 3671/4349, *Karahasan*, s. 683). Bu bakımdan, haksız eylemden doğan teselsül hali (BK. 50 51) ile akitten doğan (BK. 146) teselsül hali arasında önemli bir fark vardır : Akitten doğan teselsülde, her bir sorumlu kendi aralarında, kaideten, *eşit* surette sorumlu oldukları halde (BK. 146), haksız eylemden sorumlulukta, bir tek borçlunun nihaî sorumlulukta hissesini *hâkim* tayin eder (BK. 50/II). Filvaki, tazmin edilmiş olan bir zararın vukua gelmesine eşit surette katılmış-olmayanlar olabileceği gibi, zarar, bunlardan *sadece* birisinin eylemi (kusuru) sonucu husule gelmiş de olabilir. Müteaddit sorumlular ne ölçüde bu zararın meydana gelmesine sebep olmuştur; her birinin hissesi ne kadar olmalıdır, bunu, hâkim tayin eder (BK. 50/II). Hâkim bunu tayin ederken, her bir sorumlunun kusurunu

ayrı ayrı gözönünde tutacaktır. Kusuru olmayan nihaî zarardan sorumlu olmayacağı gibi, kusuru ağır olan da zararın daha fazla bir miktarından sorumlu tutulacak, ayrıca haksız fiilden *elde edilmek istenilen fayda* da nihaî sorumluluğun tayininde nazara alınacaktır. Sorumlulardan birisinin şahsında hususî bir tenkis sebebi mevcut ise, bu da gözönünde bulundurulur (BK. 43).

5) *Rücu*: Müteselsil sorumlulardan birisi, hâkim tarafından tayin edilen miktardan daha fazlasını zarar görene ödemiş ise (TD. 8.9.1967, 2449/2136, *Karahasan*, s. 682), o, bu fazlayı diğerlerinden isteyebilir; buna «rücu ilişkisi» denir. Ancak, rücu alacağı yönünden, diğer sorumlular arasında teselsül yoktur; yani, hissesinden fazlasını ödeyen borçlu, diğerlerinin her birinden hissesine isabet eden miktarla orantılı olarak talepte bulunur. Eğer bunlardan birisi, kısmen veya tamamen, tediye kabiliyetinden yoksun ise, alacaklıyı tatmin edenin, arta kalan alacağı hakkında, BK. 146/III hükmü uygulanır; yani, her bir müşterek sorumlu, bu bakiyeden, hâkim tarafından tayin edilmiş olan miktar oranında sorumludur (*von Tuhr/Sieglwart*, § 41 II, s. 397, *Akıntürk*, s. 130, *Guhl*, § 6 II s. 59/60).

Keza, burada, BK. 141 anlamında bir teselsül hali mevcut olduğu için, rücu alacağı hakkında, BK. 147'nin hükmü tatbik edilir; yani, alacaklıyı tatmin eden müşterek sorumlu, hissesinden fazla ödemiş olduğu miktarı diğerlerinden istemek için, alacaklının (zarar görenin) haklarına *halef* olur. Halbuki, tam olmayan teselsül halinde (BK. 51), böyle bir kanunî halefiyet yoktur. Bununla beraber, böyle kanunî halefiyet halinin, alacaklı lehine bir teminatın (rehin, kefalet) mevcut olması halinde pratik önemi vardır; yani, hissesinden fazlasını ödeyen, rücu alacağını tahsil için gerektiğinde bu teminatlardan faydalanabilir. Fakat, bu hükmün haksız fiilden doğan zararlarda fiilî önemi azdır; zira, haksız eylemden doğan veya doğacak olan bir zararın önceden bir teminatla garanti edilmiş olması hali nadirdir. Haksız fiil ehliyetini haiz olmayan sorumlu aleyhine rücu hakkı kullanılamaz (4. HD. 31.1.1967, 965/11226-698, *Karahasan*, s. 683). Verilmiş bir rehnin ve kefaletin sona ermesine sebep olan alacaklı, bundan dolayı rücu hakkı sahibi müşterek borçluya karşı sorumludur (BK. 147/II).

### III — TAM OLMAYAN (Nakıs) TESELSÜL

#### 1 — Kavram :

BK. 50'de hükme bağlanan ve bundan önce incelenen hal, birden ziyade kimselerin ilgili oldukları bütün zarar hallerini kapsa-

mamaktadır. Gerçekten, BK. 50'de sadece *müşterek bir karar ve kusur* yüzünden meydana gelen zararlar söz konusudur. Bir zararın meydana gelmesiyle ilgili kişilerin hepsi veya bunlardan bazıları BK. 50 anlamında kusurlu olmayabilirler veya kusurları bulunsa bile bu kusur ortak değildir. Bununla birlikte, bu hallerde de zarar göreni, aynı surette korumak, yani, ona, zararın vukuuna katılanların her birisinden zararının tamamını isteme hakkını tanımak lâzımdır. Burada da zarar göreni korumak ihtiyacı, tam teselsüldekinin aynidir. İşte, BK. 51'de, BK. 50'nin dışında kalan haller hükme bağlanmak istenmiştir. Ancak, BK. 51'in ifadesindeki yetersizlik bazı tereddütlere sebep olmaktadır. Gerçekten bu hükümde, «müteaddit kimseler muhtelif sebeplere binaen mes'ul oldukları takdirde haklarında *birlikte bir zarar vukuuna sebebiyet veren kimseler* hakkındaki hükümlere göre muamele olunur.» denmektedir.

Evvelâ bu maddenin neleri kapsadığı açık değildir. Birinci fıkradaki «muhtelif sebepler» deyimini «*Causes differents*» deyiminin karşılığıdır. Me'haz kanunun Almanca metnindeki «*verscheidene Rechtsgründen*» deyimini esas alınır, buna, «müteaddit (hukukî) sebepten» demek lâzımdır. Diğer taraftan, maddede, Me'haz kanunda olduğu gibi, bu husus için verilen örnekler (Haksız fiil akit, kanun), sebep teriminin anlamını tahdit eder gibi görünmektedir. Gerçekten, bazan zarar sadece tek bir olaydan ileri gelir ve zararlı ilgili kimseler arasında bu anlamda bir ilişki yoktur. Örneğin, kusurlarıyla veya kusurları olmadan ve fakat aralarında hiç bir hukukî bağ mevcut bulunmadan, A ve B belli bir zararı meydana getirmiş olabilirler : Aynı eylemle, arabacı A ile bisikletli B, C'ye bir zarar vermiş bulunabilirler. A, vaki zararın meydana gelmesine katılmış olmakla beraber, onun bu hususta herhangi bir kusuru olmayabilir, veya A ve B her ikisi de kusurlu olmakla beraber, aralarında BK. 50/I anlamında bir zararı meydana getirme hususunda uzak veya yakın zarar verme hususunda *müşterek bir arzu* yoktur. Bazan fail durumunda olan kimseler arasında bir eylem birliği de yoktur; örneğin, A ve B, birbirlerinden habersiz olarak, C üzerine ateş etmişlerdir; zararın bu ikisinin eyleminden ileri gelmiş olduğu muhakkak olmakla beraber, hangisinin attığı kurşunla C'nin yaralandığı belli değildir; ancak, herbirinin attığı her kurşun aynı zararın meydana gelmesi için yeterlidir. İki fabrika bir nehre zehirli sular akıtmaktadır, bunların her birinin akıttığı sular, nehir suyunun tamamıyla zehirlenmesi için yeterlidir; bir bekçi vazifesini ihmal etmiş, hırsız da bundan faydalanarak hırsızlık fiilini işlemiştir; A ve B zehirli bir ilâcı C'ye vermişlerdir, ancak bunlardan sa-

dece birisi tarafından verilen zehirli ilâç C'nin ölümü için yeterlidir.

Bazan sorumluluğu kusura dayanmayan kimseler de (BK. 55, 56, 58 MK. 320, 656) işe karışabilirler : Meselâ A istihdam edendir, B de müstahdemdir. B, D ile birlikte C'yi izrar etmiş olabilirler; veyahut ilgililerin her ikisi de kusursuz sorumluluğa müsteniden sorumlu olan kimselerdir; örneğin A'nın müstahdemi olan B ile D'nin müstahdemi olan E, birlikte hareket etmek suretiyle C'yi izrar etmişlerdir. Bütün bu hallerde, zararın muhtemel faillerin hangisinin eyleminden ileri geldiği belli değildir. Diğer bir deyim ile, sonuç ile sorumluluğu gerektiren durum arasında tam nedensellik bağı sabit değildir. Bununla beraber, burada da, zarar göreni koruma ihtiyacı vardır. Bütün bu hallerin BK. 51'de sözü edilen «*muhtelif sebepler*» deyimine girdiği söylenemez.

BK 51'in ön gördüğü hal, aynı zarardan A'nın akte, B'nin ise, haksız fiile, veya kanundan ötürü sorumlu olması, veya aynı zarardan sorumlu olanların hepsinin de akte müsteniden sorumlu olmaları halleridir.

BK. 50'nin uygulaması dışında kalan ve fakat vukuu ile, şu veya bu sebeple, ilgili bulunan müteaddit kimselerin, aynı zarardan sorumlulukları, doktrin ve içtihatlar tarafından, BK. 51'in uygulama alanına sokulmaktadır. Bütün bu hallerin kanunun metnine uygun olduğu söylenemez. Zarar göreni koruma ihtiyacı doktrin ve içtihatları bütün bu halleri içine alan «tam olmayan (Nakıs) teselsül» denilen ikinci bir teselsül türünü BK. 51'in uygulama alanına sokmağa sevk eylemiştir (*von Tuhr/ Siegwart*, § 51. I. s. 395, *Oftinger*, § 10. I. 294. *Tandoğan*, § 24. II. s. 381). Bu halde de zarar gören, tazmin talebini müteaddit sorumlulara tevcih edebilmekte, ve onların her birisinden zararının tamamını isteyebilmektedir. Aynı hak birden ziyade kimselere karşı ileri sürüldüğü ve tazmin talebi birden ziyade kimselere yöneltilebildiği için, bu tür bir mes'uliyet şekline «talep haklarının telâhuku» veya «dâvaların telâhuku» adı da verilir.

## 2 — Tam olmayan teselsülü meydana getiren haller :

Muhtelif durumlar bu tür bir teselsülü meydana getirebilir. Bunların bazıları, bizzat BK. 51 tarafından öngörülmüş, bazıları da öngörülmüş değildir :

a) Bunların başında *müteaddit kimselerin kusurlarıyla* meydana gelmiş olmakla beraber, aralarında, zararı meydana getirme hususunda, müşterek karar veya arzu mevcut değildir. İki bisikletli ayrı ayrı ve kusurlu tutumları ile C'ye zarar vermişlerdir (4. HD. 26.5.1956 3427/2699 K. *Reisoğlu*, s. 189). Bir tiyatro temsili esnasında, A, B tarafından kendisine verilen ve taklit olduğunu zannettiği tabanca ile, rolü icabı, C'ye ateş etmiş ve fakat onu hakikaten yaralamıştır (BGE 45. II. 313). BK. 51'de bu durumu da içine alan bir açıklık olmamakla beraber, maddenin amacından bu sonucun çıkarılması gerekir (*Guhl-Merz-Kummer*, s. 95, BGE 66 II 118). Zira bu takdirde de zarar ile sorumlunun eylemi arasında tam bir nedensellik bağı mevcuttur.

b) Bir veznedar, şefinin ihmalden faydalanarak, zimmetine para geçirmiştir. Sorumluluğu kusura dayanmayan kimselerle, sorumluluğu kusura dayanan kimseler, aynı zararın vukuuna sebep olabilirler. Müstahdem B, kusuru ile C'yi izrar etmiştir; A, istihdam eden sıfatı ile, BK. 55, B ise kusuru ile BK. 41 gereğince aynı zarardan sorumludur. (4. HD. 8.4.1965 4030/1998) B, A ya ait bir hayvana nezaret etmekle görevlidir veya onun hayvanı A'nın hayvanını tahrik etmiştir, bundan C zarar görmüştür. B, kusuru yüzünden BK. 41, A ise BK. 56 gereğince aynı zarardan sorumludurlar. A, bir binanın veya bir gayrimenkulün malikidir, B ise bu binanın inşaat müteahhididir. Yıkılan bina C'ye zarar vermiştir: A, BK. 58 veya MK. 656, müteahhit ise BK. 41 gereğince bu zarardan sorumludur (HGK. 1.2.1967 208/29, *Olgaç*, (1969), s. 500, 4. HD. 27.12.1956, 7590/6753 *Olgaç*, (1969), s. 419 N. 7). A emaneten bir tabancayı B'ye bırakmıştır, B tabancayı kurcalarken C'yi yaralamıştır (BGE 29 II 304), iki motorlu taşıtın çatışmasından taşıt içinde bulunan veya bir yaya zarar görmüştür (BGE 59 II 364, 62 II 138); kilitli olmayan bir benzin varilinin, sahibi tarafından çocukların oynadığı yakın bir yere bırakılması ve 15 yaşındaki bir çocuğun varilin deliğinden kibrit yakmak suretiyle ateşlemesi ve infilaka sebebiyet vermesi (BGE 66 II 114) de bu cümledendir.

c) B bir tüzel kişinin organıdır, tüzel kişi, B'nin kusuru ile sebep olduğu zarardan MK. 48/II, B ise BK. 41 gereğince sorumludur.

d) Bazan sorumlulukları kusur veya sebep sorumluluğu (koursuz sorumluluk) olan birden ziyade kimseler, aynı zarardan mes'ul olurlar. B, A'nın, N ise M'nin müstahdemidirler. M ve B'nin sebep oldukları zarardan istihdam eden sıfatı ile A ve M *birlikte* (BK.

51) sorumludurlar. Sebep sorumluluğuna göre mes'ul olanlar, bazan başka başka kategorilere dahil olurlar. Aynı zarardan A, istihdam eden sıfatıyla, B hayvan tutucusu veya bina maliki sıfatıyla sorumludur.

Talep veya dâva haklarının birlikte bulunduğu bütün bu hallerde mutazarrır zararının tamamını dilediği sorumludan isteyebilir (*Guhl-Merz-Kummer*, § 6. IV. s. 55, § 26. I. 195.)

Ancak, böyle birlikte bir sorumluluğun mevcut olabilmesi için, zararın meydana gelmesine katılan üçüncü kimsenin kusurunun, diğerini sorumluluktan tamamiyle kurtarır nitelikte olmaması lâzımdır. Bazan meydana gelen bir zarara katılan üçüncü şahsın kusuru, o derecede ağır olur ki, bu durum, diğerini sorumluluktan tamamen kurtarabilir. Bu takdirde, zarar, tamamiyle bu kusurlunun fiili neticesi meydana gelmiş demektir; zararlı, alâkalı diğer kimseler arasında nedensellik bağı yoktur; zira, üçüncü şahsın bu derecedeki ağır kusuru diğerleri ile sonuç arasındaki nedensellik bağını kesmiştir. Trafik sorumluluğunda bu mümkündür. Motorlu araç sahibi (tutucusu) kendisinin kusursuzluğunu ve aynı zamanda ve zararın tamamiyle üçüncü şahsın kusurundan ileri geldiğini ispat ederse (KTK. 50/II.) sorumlu olmaz. Bu takdirde telâhuk hali söz konusu değildir (*Oftinger*, § 10. II. s. 303).

e) Tam olmayan teselsülün mühim bir uygulama alanını da akte müstenit sorumluluk ile *kanuna* müstenit sorumluluğun birlikte bulunmaları hali teşkil eder. Kiracı, kiraladığı şeyi tahrip etmiştir; onun bu eylemi, hem kira aktine, hem de BK. 41 hükmüne aykırıdır. Malik, isterse zararını kira aktine, isterse BK. 41'e müsteniden kiracıdan isteyebilir.

f) Birden ziyade istihdam edenlerin istihdam ettikleri işçinin fiilinden bir zarar husule gelirse, bu zarardan istihdam edenler BK. 51 gereğince müteselsilen, yani zararın tamamından sorumludurlar. Keza aynı hayvanın birden ziyade (müşterek) tutucusu varsa, hayvanın sebep olduğu zarardan, bu muhtelif tutucular, BK. 56 gereğince, müsteselsilen sorumludurlar. Bir bina veya bir gayrimenkulün hisse darları, bu bina veya gayrimenkulün sebep olduğu zararın tamamından, BK. 51 gereğince, keza müteselsilen sorumludurlar. (*von Tuhr/Sieglwart*, § 51/I. s. 396, *Oser/Schönenberger*, Art. 50 N. 3, Art. 58 N. 4, *Oftinger*, § 10/II. s. 302, *Guhl-Merz-Kummer*, § 6 IV s. 55, § 1 I s. 195, *Engel*, § 35 I s. 146). Bununla beraber, bu hususta Yargıtay kararları çok mütereddittir; müteselsil sorumluluğu kabul eden karar-

lar; istihdam eden hakkında: 4. HD. 25.1.1965. 3861/0672 *Karahasan*, s. 279, Bina maliki hakkında 4. HD. 25.10.1951 Ank. Bar. Der. S. 103-104 s. 81, teselsülü reddeden kararlar çoğunluktadır : İstihdam eden hakkında: 3. HD. 21.1.1963 910/760 İlmî ve Kazai İçtihatlar C. III. s. 2234, Hayvan tutucusu hakkında : 3. HD. 21.1.1963 910/760 İlmî ve Kazai İçtihatlar C. 3 S. 2234, 4. HD. 27.12.1963 3383/11036 *Olgaç*, (1969), S. 407 N. 10, HGK. 23.3.1966 3/70 *Olgaç*, (1969), S. 488 N. 2; Bina mâliki hakkında : 4. HD. 23.11.1957 661 Emsal kararları S. 114, 4. HD. 28.11.1949 588/394 *Karahasan*, S. 294, 4. HD. 20.12.1965 9994/7594 *Karahasan* S. 292, 3. HD. 21.1.1963 910/760 İlmî ve Kazai İçtihatlar C. III s. 234).

Bu hususta müellifler arasında da bir görüş birliği mevcut olduğu söylenemez. Nitekim, *von Tuhr*, aynı adamı çalıştıranların, aynı hayvanın tutucularının, aynı binanın hissedarlarının, işçinin, hayvanın, binanın sebep olduğu zarardan, müteselsilen sorumlu olacaklarını kabul etmemektedir. Ona göre, bu kimseleri ilgili işletmeye iştiraklerindeki faydalarından daha fazla bir sorumluluğa tabi tutmak için bir sebep yoktur, bunların vaki zararın vukuunda *kusurları* varsa, ancak, o zaman birden ziyade istihdam edenler, ev reisleri veya müşterek malikler zararın tamamından müteselsilen sorumlu tutulabilirler (*von Tuhr/Siegwart*, § 51 I. s. 396; *Oser/Schönenberger*, Art. 50 N. 3, Art. 58 N. 14). Bununla beraber, bu görüş hakim olan görüş tarzı değildir. Burada da müteselsil sorumluluğu haklı gösteren bir durum vardır. Zira, BK. 50 anlamındaki bir teselsülün gayesi, zarar göreni, belli bir sorumluluğun zararın vukuuna ne dereceye kadar sebep olduğunu araştırma külfetinden kurtarmaktır. Zarar görene müteaddit istihdam edenlerin veya müteaddit hayvan tutucuları veya ev reisleri veya gayrimenkul maliklerinin, bir zararın vukuuna *ne dereceye* kadar katılmış olduklarını araştırma, ve onların zararın vukuundaki payını tesbit işi yükletilemez, bunların her birisinin işletmedeki veya maldaki hissesinin neden ibaret olduğunu tayin, ondan beklenemez. Bu sebeple, bütün bu hallerde, sorumluların, müteselsilen mes'ul olmaları gerekir (*Oftinger*, § 10 II. s. 302).

### 3 — Tam olmayan teselsülün hukukî sonucu :

a) Kanunumuzun 51 inci maddesine tekabül eden Mevaz Kanununun aynı maddesinde «Haksız fiil, akit veya kanuna aykırı hareket etmek suretiyle, müteaddit hukukî sebepler yüzünden, birden ziyade kimseler aynı zararı tazmin etmekle sorumlu tutulmuş iseler

*rücu münasebeti* bakımından bunlar hakkında müşterek kusurlarıyla bir zararın vukuuna sebep olan kimselere ilişkin hükümler uygulanır.» Yani vaki zarardan sorumluların birbirlerine olan rücu münasebeti yönünden haklarında BK. 50 hükmü uygulanır.

Altını çizmek istediğimiz husus, İsviçre metnine göre sadece *rücu münasebetinde* BK. 50'nin uygulanacağıdır. Buna mukabil Borçlar Kanunumuzun 51 inci maddesinde — rücu ilişkisinden söz edilmeksizin — «haklarında birlikte zarar vukuuna sebebiyet veren kimseler hakkındaki hükümlere göre muamele olunur» denmektedir. İsviçre metninde sorumlular arasındaki iç —rücu— münasebet bakımından 50 nci maddenin, yani tam teselsül hükümlerinin uygulanacağı ifade olunduğu halde, bizde böyle bir tahdit söz konusu olmadan BK. 50'nin uygulanacağı ifade edilmekle, 51 inci maddenin uygulama sahasına giren hususlar hakkında 50 nci maddenin tatbik edileceği ifade olunmuştur. Bu ifade tarzı, Türk Hukukunda tam ve tam olmayan teselsül ayırımının artık mevcut olmadığı, kusura müstenit olsun veya olmasın, aralarında zararı meydana getirmek için önceden verilmiş bir karar bulunsun veya bulunmasın, eğer bir zararın tazmininden birden ziyade kimseler *sorumlu* iseler, bunlar arasında tam teselsül ilişkisi var; ve binnetice bunlar hakkında BK. 50 ve BK. 141 ve sonraki maddeler uygulanacak demektir. Meğerki, zararın vukuuna katılanların birisinin eylemi o kadar ağır olsun ki, zararın yegâne sebebi bu kimsenin kusuru olsun. Bu son halde diğer sorumluların eylemleri ile vaki zarar arasında bir nedensellik bağı yok demektir. O halde, bugün Türk hukukunda tam veya tam olmayan teselsül ayırımının sadece nazari bir değeri vardır. Bu sebeple;

b — Zarar gören, zararın tamamını sorumluların her birisinden isteyebilir. Sorumlulardan her birisi — sorumluluk sebebi ne olursa olsun —, vaki zararın tamamından mes'uldür. Tam anlamdaki teselsülde olduğu gibi, kendisine müracaat edilen bir sorumlu kendi kusurunun az olduğunu, veya hiç olmadığını veya bundan diğerlerinin de sorumlu olduğunu ileri sürmek suretiyle, kısmen veya tamamen sorumsuz olduğunu söyleyemez (BGE 66/II. 118, 69/II. 168). Bununla beraber, sorumlulardan birisi lehine BK. 43 gereğince bir *tazminatı indirme* sebebi mevcut ise bu sorumlu, kendi aleyhine yapılan takipte bu indirme sebebini ileri sürebilir. Diğer bir deyimle, tam olmayan teselsülde sorumlular arasında teselsül, sadece, sorumlu olanın şahsen mesul olduğu miktara inhi-



sar eder (*Oftinger*, § 10 II s. 303, *Tandoğan*, § 24 s. 382, *Engel*, 35 II s. 380, BGE 55 II 310). Bununla beraber, nakıs teselsül halinde de BK. 43'e müstenit bir indirimin yapılmasını kabul etmeyen yazarlar vardır (bak. *Engel*, s. 380'de adları yazılı yazarlar).

c — Müşterek sorumlulardan birisi tarafından zararın *tazmin* edilmiş olması halinde, diğer bütün sorumlular, zarar görene karşı, sorumluluktan kurtulurlar. Hissesinden fazlasını ödeyen müşterek sorumlu, bunu, diğer sorumlulardan isteyebilir, buna *rüçâ* ilişkisi denir.

d — Alacaklı dilediği borçluyu takip edebileceği gibi, onlardan sadece bir kaçını veya tamamını birden takip veya dâva edebilir. Ancak, sorumluların tamamının veya bir kısmının dâva yolu ile takip edilmeleri halinde, bunlar arasında pasif dâva arkadaşlığı (*B. Kuru*, Usul 1968, s. 286/302) vardır. Bununla beraber, her birisi aleyhine müstakil dâvaların açılmasına bir engel yoktur. Ancak, bu son halde birbirini tutmayan kararların verilmesi mümkündür. Sorumluların hepsini veya bunlardan sadece bir kısmının aynı zamanda dâva edilmiş olmaları halinde, her birisinin borcun tamamına mahkûm edilmeleri istenebilir, bu takdirde, her bir sorumlu, taksim edilmeksizin zararın tamamına mahkûm olunur. Ancak, icra takibi esnasında zararın bir kısmı belli bir sorumludan diğer bir kısmı da bir diğerinden istenebilir, (BGE 33/II 508). Bununla beraber, sorumlular arasında sorumluluğu kusura dayanmayan kimse varsa dâvanın sadece bu sonuncuya hasredilmesinde dâvacı için fayda vardır; zira, bu takdirde dâvacı sadece zarar doğuran olayı ve nedensellik bağıını ispat etmekle yetinecek, ayrıca, dâvalının kusurunu da ispat etmek zorunda kalmıyacaktır.

Eğer sorumlular arasında çeşitli kategorilere giren kusursuz sorumluluk halleri varsa, dâva, ispat yükü dâvalıya ait olana veya dâvacıya en az borçtan kurtulma sebebi ileri sürebilecek olana karşı açılmalıdır; meselâ sorumlular arasında bir sigortacı varsa, zarar gören, dâvasını ona tevcih etmelidir. Zarar gören zararını ve sigorta ilişkisini ispat etmekle hakkını yeteri kadar ispat etmiş demektir. Bununla beraber, sigortalı, sigortacı veya faili seçme hususunda her zaman bir seçim imkânına malik değildir. Filvaki bazan mutazarrarın sigortaya müracatı, zarar failine de müracaatına engel değildir.

Can ve kaza sigortalarında hâkim görüş ve Yargıtay içtihatlarına göre (*K. T. Gürsoy*, AÜHFD. 1972 s. 167, 171 ve orada anı-

lan görüşler; TD. 25.5.1970, 2208 *Akyazan*, s. 784; 4. HD. 9.11.1957 K. 6709 *Olgaç*, (1969), s. 284; *Guhl/Merz/Kummer*, § 26 I 196, BGE 44 II 291, 49 II 370, 63 II 149, 65 II 229, 73 I 39) zarar gören, hilaflı sigorta mukavelesinde kararlaştırılmamış ise zararını hem sorumludan hem de sigortacıdan isteyebilir. Bu tür sigortalarda sigortayı tazmin eden sigortacı, zarar görenin haklarına halef omaz (TK. 1338). Bu takdirde talep haklarının cem edilmesinden söz edilir. Buna karşılık mal sigortalarında zarar göreni tazmin eden sigortacı sigortalının haklarına halef olur (TK. 1301, 1361).

e — Zarar gören, müteselsil sorumlulardan sadece birisiyle bir sulh anlaşması yapmış ve onu borcundan *ibra* etmiş (kurtarmış) ise, sulh anlaşması dışında bıraktığı kısmı veya *ibra* halinde alacağıının tamamını, diğerlerinden isteyebilir mi? Kural olarak, anlaşmadan aksi anlaşılmıyorsa, alacaklının diğerlerine karşı olan talep hakkına bir hanel gelmiş değildir. Fakat yapılan böyle bir sulh veya *ibra*, diğerlerinin bu anlaşmayı yapana karşı kullanabilecekleri *rücu hakkını*, kısmen veya tamamen, ortadan kaldırır mı? Müşterek sorumlulardan birisi alacaklıyı tatmin ederse, *rücu hakkını* kullanırken, sulh anlaşmasını yapan, alacaklı ile yapmış olduğu *ibra* veya sulh sözleşmesini ileri sürmek suretiyle, kendisine karşı *rücu hakkının* söz konusu olamayacağını ileri sürebilir mi; burada BK. 147/II hükmü tatbik olunur mu? BK. 147/II'ye göre, alacaklı (zarar gören), diğerlerinin zararına olarak, müteselsil borçlulardan birisinin durumunu iyileştirdiği takdirde, bunun sonucuna kendisi katlanır. Bu sorunun halli, biraz sonra görüleceği gibi, alacaklıyı tatmin eden müşterek sorumlulunun *rücu hakkının hukukî niteliğine* bağlıdır. Eğer alacaklıyı tatmin eden müşterek borçlu, BK. 147/I gereğince, alacaklının haklarına *halef* olursa (kanunî halefîyet), yine bu maddenin ikinci fıkrası hükmünce, yapılmış olan sulh veya *ibra* anlaşmaları, diğer müşterek borçlulara karşı ileri sürülemez; ki müelliflerin çoğu bu görüştedir. Zira, alacaklı kendisinin yabancı olduğu bir ilişki üzerine tesir edemez. Bunun gibi sorumlulardan birisi alacaklı ile yapacağı bir mukavele ile diğer müteselsil borçlulara karşı olan borcundan kendisini kurtaramaz (*von Tuhr/Siegwart*, § 90 N. 123, s. 759, N. 163 s. 764; *Oser/Schönerberger*, Art. 149 N. 5, *Becker*, Art. 149 N. 11, *Tandoğan*, § 24 s. 392, BGE 62 II 226). Buna karşılık *Oftinger*, (§ 10, s. 305 N. 62). burada da bir kanunî halefîyeti kabul etmekle beraber sulh veya *ibra* anlaşmasının alacaklıya kabili dermeyan olduğu görüşündedir.

f — Daha önce de ifade edildiği gibi, tam olmayan teselsülde,

borçlulardan birisi aleyhine zaman aşımının kesilmiş olması —hiç değilse nazarı olarak— diğerleri hakkında da zamanaşımının kesilmesini gerektirmez (BK. 134/I). Bununla beraber Yargıtay içtihatları aksini içtihat etmiştir (4. HD. 18.4.1940, 178/936, *Olgaç*, N. 1106, 25.12.1948 6431/5567 *Olgaç*, (1969), s. 420 N. 12, HGK. 7.11.1962, 54/86 *Olgaç*, (1969), s. 484 N. 70, 4. HD. 23.6.1967, 4436/5427, *Olgaç*, (1969), s. 469 N. 32, 4. HD. 30.5.1966 7844/6194 Dördüncü Hukuk Dairesinin Seçilmiş İçtihatları 1965-1966 s. 4, bununla beraber şu kararda aksi içtihat olunmuştur 3. HD. 16.3.1959 1768/1521, *Ertürk-Doğruer-Tüzün*, s. 212). Yukarıda işaret ettiğimiz 51 inci maddenin değişik metni karşısında bu içtihatlarla isabetsizdir denemez.

#### 4 — İç münasebet (rücü sorunu) :

a) *Prensip ve rücuda sıra* : Müteaddit sorumlulardan her birinin zararın tamamından sorumlu tutulmaları, daha doğrusu, zarar görenin sadece bunlardan birisi tarafından tatmin edilmiş olması, sorunun mesuller arasında da çözümlenmiş olması anlamına gelmez. Teselsülden maksat, zarar göreni korumak, onu, müteaddit sorumluları ayrı ayrı takip ve her birinin zararın vukuuna ne dereceye kadar katılmış olduklarını (kusurlarını ve derecesini) araştırma zorunluğundan kurtarmaktır. Her bir sorumlu, —kusur sorumluluğunda— vaki zarardan nihai olarak, ancak, *kusuru nispetinde* (BK. 50, 51/II) sorumlu olacak BK. 146 hükmü uygulanmayacaktır (BGE 71 II 107); *Guhl-Merz-Kummer*, (§ 26 I 197). Kusuru az olan, kusuru çok olandan daha az bir miktarda sorumlu olacaktır; zarar, bunlardan sadece birisi veya birkaç tarafından meydana getirilmiş ise, diğerleri hiç sorumlu olmayacak, yani, hiç rücü edilemeyecektir. Üstelik, bunların bazıları nezdinde tazminat miktarının azaltılmasını gerektiren sebepler mevcut olabilir. Rücü nisbetinin takdiri, kusur derecesine göre (BK. 41) hakime aittir. (BK. 51/II). İşte, zarar gören, sorumlulardan birisi veya bir kaç tarafından tatmin edildikten sonra, ikincici bir işlemle, bunların her birisine vaki zarardan isabet edecek tazminat miktarının tesbit edilmesi, hissesine düşenden fazlasını ödeyenin, bu fazlayı diğerlerinden isteyebilmesi gerekir; işte buna «*rücü*» denir. Bununla birlikte, bir rücuun söz konusu olması için, kanunda buna mani bir hüküm mevcut olmamalıdır; meselâ, can sigortalarında zarar gören, zararını hem sorumlulardan hem de sigortacıdan isteyebileceğinden (yani talep hakları toplanabileceğinden) zararı tazmin eden sigortacı, diğerlerine rücü edemez.

Tam teselsülde rücu ilişkisi ilgililerin kusurlarının derecelerine göre hâkim tarafından tayin olunur (BK. 50/I). Buna karşılık tam olmayan teselsülde kanun, bazı rücu kuralları koymuştur (BK. 50/II); örneğin, ilk plânda (yani nihai surette) zarara katlanacak olan, *kusuru* ile (BK. 41) zarara sebep olandır; aynı zarardan A kusuru yüzünden B ise istihdam eden sıfatıyla, C de sigortacı olarak sorumlu iseler, nihai olarak zarara katlanacak olan kimse, A'dır; zira o, *kusuru* ile zarara sebebiyet vermiştir. Bunlardan B alacaklıyı tatmin etmiş ise o, A'ya rücu edebilecek, fakat C'ye rücu edemeyecektir. Zarar göreni evvelâ A tatmin etmiş ise, o B veya C'ye rücu edemeyecektir; zararı C tazmin etmiş ise, o, hem B'ye hem de A'ya karşı rücu edebilecektir.

İkinci plânda sorumlu olan, sorumluluğu *kanundan* dolayı (yani kusuru olmadığı halde) sorumlu olan kimsedir; bunlar, bilindiği gibi, BK. 55, 56, 58, MK. 320, 656'daki hallerdir. B, zarar göreni tatmin etmiş ise sadece A'ya rücu edebilecek; fakat, C'ye karşı rücu edemeyecektir; alacaklıyı C tatmin etmiş ise, hem B'ye, hem de A'ya karşı rücu edebilecektir.

Rücu sırasını düzenleyen BK. 51/II hükmü âmir bir hüküm değildir; kanunun deyiş tarzı bunu göstermektedir. Hâkim, 50/I hükmüne dayanarak, gerekli görürse bu sırayı takip etmeyebilir. (*Guhl-Merz-Kummer*, § 26 I 198, BGE 56 II 400, 76 II 392). Fakat, kanun tarafından tesbit edilmiş olan sıra, bir hukukî anlayışa dayandığı için, ortada ciddi bir sebep olmadan bu prensipten inhiraf (sapma) doğru değildir.

Bundan başka, rücu sırası hakkındaki BK. 51/II hükmü de ihtiyaca yeterli değildir. Bir çok haller, bunun dışında kalmaktadır; örneğin, aynı zarardan aynı kategoriye dahil kimseler sorumlu (meselâ hepsi de sebep sorumluluğu ise) iseler veya müteaddit kimselerin sorumlulukları müteaddit mukavelelere dayanıyorsa, nasıl hareket edileceği hakkında bu maddede hüküm yoktur. Bu nedenle, söz konusu sorumlulukların nitelikleri gözönünde bulundurulmak suretiyle, rücu sırası, hâkim tarafından tayin olunacaktır; örneğin, *tehlike mesuliyetine* göre sorumlu olan, ekseriya *nihaî* surette mesuliyete, zarara katlanacak olan kimsedir. Zira tehlikeli bir şeyi kullanma veya elinde bulundurma suretiyle bu durumu yaratan odur. Aynı zararın muhtelif sorumlulardan sadece birisinin sırtına nihai olarak yükletilmesi şu düşüncelere dayanır :

aa) *Fiili hakstz* (BK. 41) olan (A), durumu en fena olandır, yani, aynı zarardan akde dayanarak (B) veya kanunun hükmü icabı

(C) sorumlu olanın, alacaklıyı tatmin etmiş olması halinde, bütün ödediklerini A'dan isteyebilirler. Bunun nedeni, A'nın kusurunun söz konusu zararın yegâne sebebi olmasıdır. Tüzel kişilerde *organların* kusuru (MK. 48/II) tüzel kişinin kusuru sayılır. Aynı zarardan, âkid veya kusuru olmadığı halde, kanunun hükmü icabı sorumlu olan tazminatı ödemiş ise organının kusurunu isbat etmek suretiyle (BK. 41) ilgili tüzel kişiye rücu edebilir (BGE 76 II 391).

Rücu sırasının başka türlü olacağı hakkında BK. 99, 100'ün sınırları dahilinde ilgililer mukavele yapabilirler (*Guhl/Merz/Kummer*, § 26 s. 198).

bb) Aynı zarardan bir *akit nedeniyle* sorumlu olan, ikinci sırayı işgal eder; yani, aynı zarardan kusuru sebebiyle sorumlu olan yoksa, akde müsteniden sorumlu olan, zarara nihai olarak katlanır. Genel olarak, bir başkasının meydana getirdiği bir zarardan sorumlu olan sigortacıdır; ortada bir sigortacı varsa, zarar gören ona başvurmayı tercih edecektir. Daha önce de söylendiği gibi, can sigortalarında zarar gören, zararını hem sigortacıdan hem de haksız fiil faili sorumlulardan isteyebilir. Bu nedenle can sigortalarında (TK. 1301) alacaklıyı tatmin eden sigortacının, haksız fiil faillerine rücu hakkı yoktur. Zarar gören, vaki zararını hem haksız fiil sorumlusundan talep eder, hem de sigorta tazminatını isteyebilir, yani sigorta tazminatı ile haksız fiil tazminatı toplanabilir (TD. 25.5.1970, K. 2208, *Akyazan*, s. 784, 4. HD. 9.11.1957, K. 6709, *Olgaç*, (1969), s. 284, *Guhl/Merz/Kummer*, § 26 s. 198, BGE 77 II 243, 88 II 247). Buna karşılık mal sigortasında alacaklıyı tatmin eden sigortacı, haksız fiil failine karşı rücu hakkına sahiptir (TK. 1301) (TD. 15.5.1969, K. 2448, *Akyazan*, s. 762). 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 26 ncı maddesi gereğince, sigortalıya tazminat ödeyen kurum, kusurlu işverene karşı rücu hakkına sahiptir (4. HD. 25.5.1963, K. 5510 *Önol-Pusat-Acarbaj*, s. 105, HGK. 6.1.1968, K. 7, *Önol-Pusat-Acarbaj*, s. 144). Haksız bir eylem sonucu 5434 sayılı Kanun gereğince iştirakisine tazminat ödeyen Emekli Sandığı Kurumunun, haksız fiil sorumlusuna karşı rücu hakkı olmak lâzım gelir. Bununla beraber, bu Kanunun 129 uncu maddesinin ihfiva ettiği özel hükümler nedeniyle durum açık değildir.

Bir alacaklı lehine bir garanti mukavelesi vermiş olan veya bir memur veya müstahdem lehine, hizmet münasebetiyle meydana gelen zararlar için kefil olmuş bulunan kimse (BK. 495, 2489 numaralı Kanun) da bu ikinci gruba girer. Bununla birlikte, kefilin kefâlet hukukundan doğan rücu hakkı saklıdır (BK. 426). Bu yönden

kefilin rücu hakkı hususî bir hüküm olması dolayısıyla, BK. 51'in hükmünden önce gelir.

cc) Kusuru veya akdî bir borcu olmadığı halde, kanun hükmü icabı sorumlu olanlar, üçüncü grubu teşkil ederler; yani, zarara en az (son plânda) katlanması gereken, (BK. 58), bu durumda olan kim-sedir. Bunlar, istihdam eden (BK. 55), hayvan tutucusu (BK. 56). bina veya gayrimenkul malîki (BK. 58 MK. 656), ve ev revidir (MK. 320). Bir kamu makamı tarafından yapılan masraflar ile hizmet ak-dinde işverenin BK. 328, 337/II gereğince yapmış olduğu masraf-lar da, bu gruba girerler.

BK. 51/II, muhtelif kategoriler arasındaki rücu ilişkisini düzen-lemiş ise de, *aynı kategoriye* dahil sorumluların aynı zarara sebep olmaları halinde rücu ilişkisinin nasıl olacağını düzenlememiştir. Örneğin; A ve B aynı zarardan kusurları yüzünden veya kanundan ötürü (yani her ikisi de objektif mesuliyete göre) sorumludurlar. Kusur halinde, zarar muhtelif failer arasında, kusurları ile orantılı olarak tevzi olunur (BGE 55 II 118, SJZ. 54 255). Fakat, her iki so-rumlu da *kusursuz mesuliyete* müsteniden sorumlu iseler, sorumlu-luğu *tehlike* mesuliyeti niteliğinde olan (bina veya imar olunan şey malîki BK. 58 veya otomobil sahibi) zararın daha fazlasına katlan-malıdır. Çarpışan iki motorlu aracın birisi diğerine nazaran daha tehlikeli ise (meselâ bir kamyon), zarardan daha fazla bir hisse yük-lenmelidir. Bunun dışında kusursuz mesuliyet hallerinde, mütead-dit sorumlular zarardan eşit hisse almalıdırlar (fazla bilgi için bak : *Oftinger*, § 10 II s. 316-330). *Guhl-Merz-Kummer*, § 26 I s. 199, BGE 67 II 183, 69 II 159, 82 II 536, 94 II 173) Sorumlulardan birisinin munzam kusuru, diğerininkine nazaran daha ağır ise, zararın tev-ziinde bu göz önünde tutulur (*Guhl/Merz/Kummer*, § 26 I s. 199, BGE 87 II 301, 88 II 313, 418).

b) *Rücu hakkının şartları ve şümulü* : Bunun için her şeyden evvel zarar görenin kısmen veya tamamen *tatmin* edilmiş olması ge-reklidir. Burada kanunî bir halefiyet halinin söz konusu olmadığı evvelce söylenmişti. Zarar gören zararını müşterek sorumluların birisinden alır, o da kısmen veya tamamen diğer müşterek bir so-rumluya karşı rücu hakkına sahip olduğu görüşünde olursa kendi aleyhine açılmış olan dâvayı ona *ihbar* etmelidir (HUMK. mad. 49). Böylelikle, hâkim aynı dâvada rücu sorununu da hükme bağlar (*Baki Kuru*, Usul, 1968 § 37 s. 514, BGE 36 II s. 510 HUMK. mad. 57). Bu suretle, ileride rücu sorunu için ikinci bir dâva açma zorun-

luğu ve muhtemel birbirini tutmayan hükümlerin verilmesi önlenmiş olur (*Oftinger*, § 10 II s. 312).

Rücu hakkını kullanan, zarardan kendi hissesine isabet edeni indirerek, arta kalanı istemelidir. Rücu borçlusu nezdinde de bazı tazminatın indirilmesi sebepleri mevcut olabilir; meselâ bu kimse, kusursuz ise, kendisine isabet eden miktar için rücu söz konusu olmaz; kusuru hafifse sorumluluğu da o nisbette az olur. Kusuru hafif olanın tazmin borcundan 1/2 nisbetinde kurtarılması uygun görülmüş ve zararın tamamı bu kimseden istenmiş ise, o ancak mevcut zararın yarısından ve meselâ 10.000 liralık zararın 5.000 liralık kısmından sorumlu olacaktır. Eğer bu zarar % 100 kusurlu olan tarafından evvelâ zarar görene ödenmiş ise, bu kimsenin kusuru hafif olana karşı rücu hakkı 5.000 lira üzerinden hesap edilecektir. O halde, kusuru hafif olandan istenecek 5.000 liranın da yarısı tenzil edilecek, neticede bu kimse 10.000 liralık zararın sadece 2.500 lirasından nihaî sorumlu olacaktır; o halde, kusuru ağır olan  $5.000 + 2.500 = 7.500$  liradan sorumlu olacaktır.

Kendisine müracaat edilen müşterek sorumlu, alacaklıya karşı, müşterek defileri ileri sürmek mecburiyetindedir (BK. 143), aksi takdirde, kendi sorumluluğunu artırmış olur.

Rücu alacağı hakkında teselsül yoktur; her müşterek sorumlu zarar göreni tatmin edenin rücu alacağına, sadece hissesi nisbetinde katlanır. Hisselerini ödemeyen sorumluya isabet eden kısım da keza diğerleri arasında ve hisseleri nisbetinde tevzi olunur (*Oftinger*, § 10 II s. 313, *Tandoğan*, § 24 III s. 392). Rücu alacağı hakkında tediyeye olunduğu andan itibaren zamanaşımı işlemeğe başlar, kendisine rücu edilenin sorumluluğunun hukukî niteliğine göre zamanaşımı süresi bir veya on yıldır (BK. 125). Trafik Kanununa göre bu müddet iki yıldır (md. 50/VII).

5) *Sorumluluk türünün seçilmesi*: BK. 51'de sözü edilen hukukî sorumluluk sebeplerinden herhangi birisine dayanmak zarar gören kimsenin ihtiyarına tabidir; o, bunlardan herhangi birisini seçebilir; yani isterse aynı zarar için akde, isterse kusurlu veya kusursuz sorumluluk hallerinden birisine müsteniden dâva açabilir (BGE 71 II 107). Ancak, seçeceği sorumluluk sebebine göre hakkında uygulanacak olan hüküm başka başka olacak, örneğin, ispat yükü hale göre borçluya (BK. 96) veya dâvacıya (BK. 41) ait olacaktır. Keza dâvaya uygulanacak zamanaşımı yine hale göre bir sene (BK. 60) veya on sene (BK. 125) olacaktır.

#### IV. İLGİLİ YARGITAY KARARLARI

1) BK. 50'nin uygulanması için *müşterek kusur* şarttır. Bundan başka, *ortaklaşa karar* da gereklidir (3. HD. 21.1.1963, 292/734, *Olgaç*, (1969), s. 408 N. 11).

2) BK. 50'nin uygulanması için, *kastî bir birleşmenin* bulunması lâzımdır (HGK. 23.3.1966, 3/70, *Olgaç*, (1969), s. 406, N. 4).

3) Alacaklı hakkını dilekçesinde kullanmadıkça, mahkeme teselsülü re. sen nazara alamaz (4. HD. 12.2.1966, 1806/1775, *Olgaç*, (1969), s. 406 N. 5).

4) BK. 50 ve 51'de sözü edilen teselsül, tam teselsüldür (HGK. 12.2.1969 26/105, *Karahasan*, s. 670).

5) Murakabe vazifesini ihmal etmek suretiyle, tahsildarın zimmetine para geçirmesine sebebiyet veren memur, tahsildarla birlikte vaki zarardan müteselsilen sorumludur (4. HD. 22.10.1935, 1968/1343, *Olgaç*, (1969), s. 410 N. 14).

6) Aynı hayvanı elinde bulunduran birçok kimselere karşı hak iddia edildiği zaman, BK. hükmü uygulanamaz. Çünkü BK. 50'nin öngördüğü teselsül istisnaidir (3. HD. 21.1.1963 910/760, *İlmî ve Kazai İctihatlar*, C. III s. 2234).

7) Dâvacıya karşı akde aykırı hareket sebebiyle müteahhit, haksız fiil esasına göre davalı memurlar, BK. 51'in birinci fıkrası yoluyla, BK. 50'nin birinci fıkrası gereğince müteselsilen sorumludurlar (4. HD. 26.11.1959, 8942/8498, *Olgaç*, (1969), s. 409, N. 13).

8) Müteselsil sorumlulardan birisi hakkında, hak saklı tutulmaksızın açılan tazminat davasında, istenilen miktar öteki sorumlu için de davacıyı bağlar. Bu kural müteselsil, sorumlu kişilerin birbirlerine rücûlarını düzenleyen hukuk ilkesinin sonucudur (4. HD. 16.3.1967, 2900, *Karahasan*, s. 671).

9) Uğranılan zararın bir kısmının müteselsil sorumlulardan istenilmesi, diğer kesimini öteki müteselsil sorumlulardan istenilmesine engel değildir (4. HD. 5.10.1965, 964/6517, *Karahasan*, s. 674).

10) Müteselsil sorumlulardan birisinin ileri sürdüğü zanaşımı savunmasından onu ileri sürmeyen yararlanamaz (4. HD. 5.2.1966, 966/1343, *Karahasan*, s. 273).

11) BK. 50'nin tatbik edilmesi için, sadece *ortaklaşa sebebiyet* verme değil, aynı zamanda *ortaklaşa kusur* şartının da gerçekleşmesi gerekir. Zarara sebebiyet verenin birisinin temyiz kudretinden mahrum veya özre dayanan bir hata yüzünden sorumlu olmayan bir kimse olduğu takdirde bu teselsül uygulanamaz. Bu halde sorun diğer zarara sokanlara münhasır kalır ki bu rücu bahsinde önemlidir (3. HD. 21.1.1963, 292/734, *İlmî ve Kazai İctihatlar*, C. IV 2832).

12) Aynı adam kullanan birçok kimselere (BK. 55), BK. 50 hükmü uygulanamaz. Zira, BK. 50'nin derpiş etiği teselsül *istisnaidir* ve mevcut olması asil değildir. Bundan başka, kanunun maksadının bu olduğu herşeyden önce BK. 50'nin kanundaki yerinden anlaşılmaktadır (3. HD. 21.1.1963 910/760 *Olgaç*, (1969), s. 408; Birden çok adam kullanan varsa bunlar, müstahdemin



sebeplendiği zarardan müteselsilen sorumludurlar (4. HD. 25.3.1965, 3861/1672, *Olguç*, s. 407 N. 9).

13) Birden ziyade motorlu araçların sebeplendiği zararın tamamından, istihdam edenler sorumludurlar. Bu takdirde gayri hakiki bir teselsül hali vardır, kusur ancak rücu yönünden önemlidir (4. HD. 26.5.1956, 3427/2699, *K. Reisoğlu*, s. 189).

14) Fiilin ikamandan evvel aralarında bu hususta ittifak olmasa dahi, her birinin sebeplendiği zarar miktarını tesbit kabil olmadıkça bunların ayrı ayrı zararın tamamından sorumlu olmaları icap eder (3. HD. 5.7.1956, 5134/3851. Külliyyat C. XIII N. 285).

15) Askerî bir aracı kullanmakla görevli kimsenin bunu ehliyetsiz kimsene kullandırması, göreve aykırı davranış olup, zarardan üçüncü şahıs ile birlikte ve müteselsilin sorumludur (4. HD. 12.6.1965, 2592/788, İlmî ve Kazal İctihatlar C. VI, s. 4460).

16) Dikkatsizlikle bir sahte senet tanzimine tavassut eden noter, bu yüzden zarar görene karşı, sahteci ile birlikte, BK. 50 hükmüne göre müteselsilen sorumludur (4. HD. 3.12.1966, 10366/10425, Dördüncü Hukuk Dairesi Kararları 1966-68, s. 149).

17) Müteselsil sorumlulardan birisi aleyhine açılan davada, *ihtirazi kayıt* bildirilmeden, istenilen tutar (meblağ), diğer sorumlu için de davacıyı bağlar. Bu kural, müteselsil sorumlu kişilerin birbirlerine rücularını düzenleyen hukuk ilkesinin sonucudur (4. HD. 16.3.1967, 1583/2390, Ank. Bar. Der. 1967 s. 6)

18) Eylemi işleyenler arasında önceden verilmiş bir karar veya tasarlanmış bir durum olmadıkça, herkese ancak ayrı ayrı işlemin sonucunda meydana gelen zarar tutarı ile sorumlu kılınır ve her eyleme düşen zarar tutarını tanıtlamak gerekir (4. HD. 27.12.1963, 3338/110036 *Karahasan*, s. 677).

19) Müteselsil sorumlulukta *birlikte kusur şarttır* (4. HD. 4.4.1969 3111/3264, *Karahasan*, s. 669).

20) BK. 50'nin uygulanması için, *kasdî bir birleşme* lâzımdır (HGK. 23.3.1966, 3/79, *Karahasan*, s. 673).

21) Müteselsil sorumluluğun uygulanması için, bunun dava dilekçesinde *talep edilmesine lüzum yoktur*. Hakim bunu resen tatbik edebilir (HGK. 23.3.1966/80, *Karahasan*, s. 673).

22) Dava dilekçesinde müteselsil ödetme yoksa, müteselsil hükmü uygulanamaz (4. HD. 14.2.1966 1806/1775, *Karahasan*, s. 673).

22) Hisseli bir otomobilde, hissedarlardan birisinin aracı kullanırken sebeplendiği zarardan diğer şerik, istihdam eden sıfatıyla sorumludur (4. HD. 25.6.1956, 3427/2699 *Olguç*, N. 939).

23) Müteselsil sorumluluk için, bunun dava dilekçesinde *açıkça ileri sürülmesi* gerekir (3. HD. 1963/ 6363/577, *Karahasan*, s. 678; 18.9.1962 2470/3173, *Karahasan*, s. 679).

24) Kanalın fena imalinden EKİ. idaresi, gerekli murakabeyi yapmamış olmadan dolayı da belediye, aynı zarardan sorumludurlar. Ancak bu teselsül gayri hakiki teselsüldür. Teselsülün tam veya nakıs olması, davacıyı ilgilendirmez (HGK. 1.2.1967, 208/29, İlmî ve Kazal İctihatlar C. VII s. 5406).

25) Birisi BK. 55, diğeri BK. 41 hükmünce sorumlu olan iki-kimseden birisi hakkında dava açılıp karara bağlanmış olması, diğerinden BK. 51 gereğince hak talebine engel değildir (4. HD. 29.12.1956, 6925/6827, *Olgaç*, N. 905).

26) Birden ziyade hayvanların bir zarara sebep olması halinde, zarara hayvanın sebep olduğu tesbit edilemiyorsa tutucuları BK. 50 gereğince müteselsilen sorumludurlar (HGK. 4.3.1953, 79/2 Ank. Bar. Der. 1955 s. 637).

27) Zarar gören, zarar veren kişiler aleyhine, müteselsilen sorumluluk esaslarına uygun dava açabileceği gibi, isterse her birini ayrı ayrı dava edebilir (HGK. 1.2.1967 208/29 *Olgaç*, (1969), s. 417 N. 2).

28) Havada çarpışan uçak sahipleri sebep oldukları zarardan müteselsilen sorumludurlar (TD. 5.12.1968, 967/77, 6563 *Karahasan*, s. 271).

29) Sahte vekâletnameye müsteniden vaki bir gayrimenkul satışında devlet, MK. 917, sahte vekaletnameyi tanzim eden noter ise BK. 41, gereğince aynı zarardan sorumludurlar (HGK. 10.5.1955, 48/64 *Olgaç*, (1969), s. 420, N. 10).

30) Organın kusuru ile meydana gelen zarardan tüzel kişi ile kusuru olan ve organ mevkiini işgal eden şahıs, aynı zarardan sorumludurlar (4. HD. 8.5.1965 4030/1998 *Karahasan*, s. 277, HGK. 17.12.1958, 69/59 *Olgaç*, (1969), s. 469, N. 34).

31) Ayrı ayrı fiillerden doğan zarar hakkında, zarar gören, faillerden dilediğinden zararını tazmin ettirebilir ;ancak sorumluların rücu münasebetleri kusurlarına göre olur (HGK. 12.1.1967, 208/29 İlmî ve Kazaî İçtihatlar C. VII s. 5406).

32) Rücû hakkının kullanılması mutazarrırın tatmininden sonra mümkündür (TD. 8.9.1967, 2449/2136 *Karahasan*, s. 682).

33) Rücü failin kusuru oranında olur (4. HD. 18.5.1967, 3671/4349, *Karahasan*, s. 683).

34) Sorumlu olma ehliyeti olmayan kimseye rücu mümkün değildir (4. HD. 31.1.1967, 11226/698, *Karahasan*, s. 683).

35) Haksız eylemden zarar görenin, zarardan müteselsil sorumlu olanlara karşı açtığı dava sonunda, sorumlulukları konusunda verilecek hükümdede sorumlu olanların birbirlerine karşı rücu hakları olup olmadığı takdir ve rücuun kapsam derecesinin belli edilmesi için bu konuda davahlardan birinin isteğinin bulunması gerekir (4. HD. 19.11.1968, K. 68/4395, K. 9117; Son İç. Sene XXVI, (1969), s. 867/868).

36) Zarar gören BK. 41'e müsteniden failden, BK. 55'e müsteniden işverenden zararını isteyebilir. Bunlardan yalnız birisini dava edebileceği gibi ikisini birden de dava edebilir. Hukuk dilinde *hakların telahuku* denilen bu hallerde davacının hakkını davahlardan her ikisinden birden aramağa mecbur olduğunu gösteren bir hukuk kaidesi yoktur (4. HD. 5.5.1958, 5044/2986, *Olgaç*, (1969), s. 460, N. 8).

37) Müstahdemın fiilinden zarar gören, zararını isterse onu yapandan, isterse onu istihdam edenden isteyebilir. Evvelâ faili dava ve takip etmeğe lüzum yoktur (4. HD. 29.9.1939, 2272/1835, *Olgaç*, (1969), s. 420, N. 12).

38) Dâva istihdam edene karşı açılmış ve sonradan fiili işleyene davalı tarafından *ihbar* edilmiş bulunduğundan, yalnız istekle bağlı kalınarak zararın davalıya ödettirilmesine karar verilmesi gerekli iken fiili işliyenin de zarardan davalı imişçesine müteselsilen sorumlu tutulması usul ve kanuna aykırıdır (4. HD. 5.12.1960, 10320/9861, Son İçt. Mayıs 1962 C. XVI, s. 5115).

39) Çocuğun meydana getirdiği zararı önlemesi mümkün iken bunu yapmayan anne BK. 41 gereğince sorumludur (4. HD. 18.6.1966, 6764/6922, *Karahasan*, s. 306). Not : Olayda ev reisi baba idi.

40) Müstahdemın sebep olduğu zararı tazmin eden istihdam edenin *rücu hakkı*, BK. 60'daki bir senelik zamanaşımına tabidir (4. HD. 9.9.1957, 5495/4667 *Olgaç*, (1969), s. 555 N. 80).

41) İşçi Sigortaları Kurumu tarafından işveren davalı idare aleyhine açılacak rücu davası bir senelik zamanaşımına tabidir (İBK. 31.3.1954, 18/11 RG. 8755; 4. HD. 14.9.1957 3430/5572, *Olgaç*, (1969), s. 531 N. 21).