



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

YÜRÜTMİYİ DURDURMA TALEPLİDİR.
DURUŞMA TALEPLİDİR.
ANAYASAYA AYKIRILIK İDDİASI İÇERMEKTEDİR.

DANIŞTAY BAŞKANLIĞINA

DAVACI : Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı
Oğuzlar Mah. Av. Özdemir Özok Sok. No:8 06520 Balgat, Ankara

VEKİLİ :
Aynı adres

DAVALI : T.C. Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu

KONUSU : 04 Aralık 2021 Tarihli ve 31679 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar'ın;

- 1- 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinde yer alan “*bu Genel Şartların Ek-1’inde yer alan esaslara göre*” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “*Ek 1: Değer Kaybı Tazminatı Hesaplaması*” başlıklı ek,
- 2- 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinde yer alan “*bu Genel Şartların Ek-2’sinde yer alan esaslara göre*” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “*Ek 2: Sakatlık Tazminatları Hesaplaması*” başlıklı ek,
- 3- 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendinde yer alan “*bu Genel Şartların Ek-3’ünde yer alan esaslara göre*” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “*Ek 3: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması*” başlıklı ekin yürütmesinin durdurulması ve iptali ile
- 4- Genel Şartların dayanağı olan ve 19.06.2021 tarih ve 31516 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 7327 sayılı Kanunun 18.maddesi ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin 1.fıkrasına eklenen 2.cümle ile 2.fıkranın Anayasaya aykırı olması nedeniyle iptali için Anayasanın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi’ne başvurulması talebinden ibarettir.

YAYIM TARİHİ : 04.12.2021

I- USULE İLİŞKİN AÇIKLAMALARIMIZ:

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ’NİN DAVA AÇMAKTAKİ MENFAAT VE EHLİYETİ



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Bilindiği üzere, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 109. maddesine göre ise, Türkiye Barolar Birliği, bütün baroların katılımıyla oluşan, kamu kurumu niteliğinde, tüzel kişiliğe sahip bir meslek kuruluşudur. Türkiye Barolar Birliği, kurulduğu günden bu yana yasaların bir meslek kuruluşu olarak kendisine yüklediği görevlerinin yanında, toplumun hukuki sorunlarıyla ilgili görüş ve önerileriyle de Türk hukuk sisteminin gelişmesine katkı sağlamış olup, sağlamaya da devam edecektir. Ayrıca, "hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak ve korumak, bu kavramlara işlerlik kazandırmak" Avukatlık Kanunu'nun 110/17 maddesiyle Türkiye Barolar Birliği'ne verilmiş bir görevdir. Bununla birlikte Avukatlık Kanunu'nun 110. maddesi uyarınca, Baro mensuplarının genel menfaatlerini ve mesleğin ahlak, düzen ve geleneklerini korumak, kanunların avukatlara tanıdığı hakların gerçekleşmesine ve yüklediği görevlerin tam ve şerefli bir şekilde yerine getirilmesine çalışmak, Türkiye Barolar Birliği'nin görevleri arasındadır.

Davalı, hukukun üstünlüğu ilkesini gözetmeden idari işlem tesis etmiştir. Davalı, iptali talep edilen düzenlemeler ile toplumun genelinin menfaatini ihlal ettiği gibi avukatları ve avukatlık mesleğini ve dolayısıyla meslek örgütü olan Türkiye Barolar Birliği'nin menfaatini de ihlal etmektedir. Bunların yanı sıra 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca Türkiye Barolar Birliği araç işleten sıfatı ile dava açmakta menfaati ve ehliyeti de bulunmaktadır.

II- ESASA İLİŞKİN AÇIKLAMALARIMIZ:

A. T.C. ANAYASASI'NA AYKIRILIK YÖNÜNDEN

- 1) Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarih ve 2019/40E, 2020/40K. sayılı kararı ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin ilgili kısımları ve 92.maddesinin (i) bendinin Anayasa'nın 5, 13, 17, 35, ve 48.maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. İptal edilen hükümler ile Kanunun aynı maddesinde yapılan değişiklik ve halihazırda yürürlükte olup, dava konusu kurallara dayanak oluşturan maddesi ile aynı niteliktedir.**

Karayolunda motorlu taşıt işletilmesinden doğan hukuki sorumluluk, haksız fiilden doğan sorumluluk niteliğinde olup, öğretide de kabul edildiği üzere kusursuz sorumluluk türü olan tehlike sorumluluğunun özel bir türü şeklinde düzenlenmiştir.

Nitekim, **motorlu taşıt işletilmesi sebebiyle üçüncü kişilere verilen zararlardan dolayı işletenin hukuki sorumluluğu, haksız fiilden doğan sorumluluk niteliği taşıdığı için tazminat borcunun kapsamı 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre belirlenmektedir.**

İşletenin söz konusu tazminat borcunun, başka bir deyişle zarar gören üçüncü kişilerin tazminat alacaklılarının teminat altına alınması amacıyla öngörölmüş olan zorunlu mali



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

sorumluluk sigortası uyarınca sigorta şirketinin tazminat borcunun kapsamı ise Genel Şartlar'a göre belirlenmektedir.

Bu durum, işletenin 6098 sayılı Kanun'a göre hesaplanan tazminat borcunun kapsamı ile bu borcu teminat altına alması için kendisiyle sözleşme yapılmış olan sigorta şirketinin Genel Şartlar'a göre hesaplanan tazminat borcunun kapsamının farklılaşmasına yol açmaktadır. Bunun sebebi ise, idarenin düzenleyici işlemi niteliğindeki Genel Şartlar'ın tazminatın hesaplanmasını düzenleyen kurallarında, 6098 sayılı Kanun'un gerçek zararın tazminini öngören kurallarından ayrılan hükümlere yer verilmiş olmasıdır.

Uygulamada, tazminatı ödeyecek kişiye göre (araç işleten / sigorta şirketi) farklı tazminat hesaplamalarına yol açması nedeniyle, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin birinci cümlesinin "...bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir." bölümü ve ikinci cümlesinde yer alan "...ve genel şartlarda..." ibaresi ve 92.maddesinin birinci fıkrasının "i) Bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler" şeklindeki bendinin itirazın iptali talebiyle bazı mahkemelerin yaptığı başvuru sonucunda, Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarih ve 2019/40E, 2020/40K. sayılı kararı ile anılan maddelerin Anayasa'nın 5, 13, 17, 35, ve 48.maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından,

"Mali sorumluluk sigortası sözleşmesinin içeriğine ilişkin düzenleme öngören itiraz konusu kuralların, sözleşmenin tarafları olarak motorlu taşıt işleten ile sigorta şirketinin yanında motorlu taşıt işletilmesi sebebiyle zarara uğrama riskine maruz kalan üçüncü kişilerin menfaatleri arasındaki dengenin dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanun koyucunun öngördüğü düzenlemelerin menfaatler dengesinin kurulmasında taraflardan birisi aleyhine ölçsüzlük teşkil edecek şekilde yürütmeye takdir yetkisi tanıması; üçüncü kişinin yaşam hakkı, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ile mülkiyet hakkı yönünden olduğu kadar işletenin ve sigorta şirketinin mülkiyet hakkı yönünden de pozitif yükümlülüklerle bağdaşmayabilir. Bu bağlamda anılan konunun düzenlenmesi sırasında ilgili tarafların tümünün menfaatlerinin mümkün olduğunca dengelenmesi gözetilmelidir.

Motorlu taşıt işletilmesi sebebiyle üçüncü kişilerin zarara uğraması hâlinde işletenin tazminat borcunun kapsamı 6098 sayılı Kanun'un gerçek zararın tazminini öngören kurallarına göre belirlenmektedir. Bu tazminat borcunun ödenmesini teminat altına almak amacıyla zorunlu kılınan mali sorumluluk sigortası uyarınca sigorta şirketinin borcunun kapsamı ise itiraz konusu kurallarda atf yapılan genel şartlara göre belirlenmektedir. Bu, zarar gören üçüncü kişi ve işleten aleyhine sigorta şirketi lehine menfaat dengesinin bozulmasına yol açabileceği gibi aksi durum da söz konusu olabilecektir.

Bu çerçevede 6098 sayılı Kanun'a göre zarar olarak nitelendirilmeyen hususların genel şartlarda zarar olarak nitelendirilmesi hâlinde işletenin tazminat borcunun kapsamı ile sigorta şirketinin bu borcu teminat altına alması gereken tazminat sorumluluğunun kapsamı farklılaşacaktır. Bu itibarla sigorta şirketinin, işletenin sorumlu olduğu tazminatı aşan miktarda tazminat sorumluluğu dahi söz konusu olabilecektir. ... 6098 sayılı Kanun'a göre zarar olarak nitelendirilen hususların genel şartlarda zarar olarak nitelendirilmemiş olması hâlinde de



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

işletenin tazminat borcunun kapsamı ile sigorta şirketinin bu borcu teminat altına alması gereken tazminat sorumluluğunun kapsamı yine farklı olacaktır. Bu durumun ise gerçek zararın karşılanmamasına yol açacağı, dolayısıyla işleten ile zarar gören kişi aleyhine sonuç doğuracağı açıktır. İşleten sorumluluk sigortası yaptırmış olmasına rağmen sigorta şirketi tarafından ödenen tazminat ile gerçek zarara karşılık gelen tazminat arasındaki farktan zarar görene karşı sorumlu olmaya devam edecektir. Zarar görenin sigorta şirketi tarafından tazmin edilmeyen zararı ise ancak işletenin ekonomik durumunun bu zararın karşılanması için yeterli olması hâlinde tazmin edilebilecektir.” gerekçesiyle itiraz konusu kuralların, Anayasa'nın 5., 13., 17., 35., ve 48.maddelerine aykırı olduğuna karar verilmiştir.

Anayasamızın “Devletin temel amaç ve görevleri başlıklı 5.maddesi uyarınca **“Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”**

“Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması” başlıklı 13.maddesi, **“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”**

“Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” başlıklı 17.maddesi, **“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz. (...)12 meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması (...)13 veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır.”**

“Mülkiyet hakkı” başlıklı 35.maddesi, **“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”**

“Çalışma ve sözleşme hürriyeti” başlıklı 48.maddesi, **“Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.”** şeklindedir.

Sonuç olarak **Anayasa Mahkemesinin,** 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin **“...bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir.”** bölümü ve ikinci cümlesinde yer alan **“...ve genel şartlarda...”** ibaresi ve



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

92.maddesinin birinci fıkrasının “i) Bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler” şeklindeki bendinin iptaline ilişkin kararının temel gerekçesi, trafik kazalarında araç işleten, sürücü ve bazı durumlarda Karayolları İdaresine karşı açılan tazminat davalarında Borçlar Kanunu hükümleri uygulanırken, sigorta şirketlerine Borçlar Kanunundan farklı kuralların uygulanmasının, hak ve adalet ilkelerine aykırı olmasıdır. Kararda da ifade edildiği üzere, sigortacıya farklı hükümler uygulanması, trafik kazalarından zarar görenler ile işleten aleyhine, buna karşılık sigorta şirketi lehine menfaat dengesini bozucu bir durum yaratmaktadır.

- 2) **Dava konusu kurallara yasal dayanak oluşturan 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin halihazırda yürürlükte olan hali, Anayasa Mahkemesinin iptal kararına aykırılık teşkil etmekte olup, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen hükümlerle aynı nitelikte ve aynı sonucu doğuran Kanunun 90.maddesinde yapılan değişikliğin Anayasa'nın 5, 13, 17, 35, ve 48.maddelerine aykırı olduğu tartışmasızdır.**

Bilindiği üzere, Anayasa'nın 153.maddesinin 6.fıkrasına göre “Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme, yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar.” Şu halde, Anayasa'nın 153.maddesi 6.fıkrasına göre, yasama organı tarafından, Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 90'ıncı ve 92'inci maddelerindeki düzenlemelerin aynı veya değişik adlarla ve ifadelerle benzerinin yürürlüğe konulmaması gerekmektedir.

“Hukukun ana prensiplerine dayanmayan, devletin amacı ve varlığı sebebiyle bağdaşmayan ve sadece belli bir anda hasıl olan geçici bir çoğunluğun sağladığı kuvvete dayanılarak çıkarılan kanunlar, toplum vicdanında olumsuz tepkiler yaratır. Böyle bir kanun, hukukun yüceliğini temsil etmez. Böyle bir kanunun kabulünü ve uygulanmasını hukuk devleti tasarrufu niteliğinde saymak da mümkün değildir.” (Anayasa Mahkemesi 11.10.1963 gün E.1963/124-K.1963/243 sayılı kararı)

Anayasa Mahkemesinin iptal kararında, trafik kazaları sonucunda tazminat hesaplamalarının Genel Şartlarda belirlenen kurallara göre yapılması, sigorta şirketleri lehine menfaat dengesini bozucu bir durum olarak görülmüş ve maddenin ilgili kısımları Anayasa'nın 5, 13, 17, 35 ve 48.maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin iptali kararı ile herhangi bir yasal boşluk oluşmamıştır. Zira Mahkeme kararı uyarınca trafik kazaları sonucunda tazminat hesaplamalarının gerçek zarara ulaşılmasını öngören Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Buna rağmen, Yasa Koyucu tarafından 19.06.2021 tarih ve 31516 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 7327 sayılı Kanunun 18.maddesi ile 2918 sayılı **Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinde değişiklik yapılarak, Anayasa'nın 153/6.maddesine aykırı olarak, yine sigorta şirketleri lehine menfaat dengesini bozucu bir durum yaratan Genel Şartların uygulanmasına yönelik benzer bir düzenleme getirilmiştir.**



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun “Maddi ve manevi tazminat” başlıklı 90.maddesinin yürürlükte hali aşağıdaki gibidir:

“Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanunda (...) öngörülen usul ve esaslara tabidir. (Ek cümle:9/6/2021-7327/18 md.) Bu tazminatlardan;

a) Değer kaybı tazminatı, aracın; piyasa değeri, kullanılmışlık düzeyi, hasara uğrayan parçaları ile hasar tutarı dikkate alınarak,

b) Destekten yoksun kalma tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu ve zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak,

c) Sürekli sakatlık tazminatı, ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu, zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı ve sürekli sakatlık oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak,

hesaplanır. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanunda (...) (2) düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.

(Ek fıkra:9/6/2021-7327/18 md.) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından belirlenir.”

Yapılan değişiklik ile, yasa koyucu tarafından, trafik kazaları nedeniyle oluşabilecek değer kaybı tazminatı, destekten yoksun kalma tazminatı ve sürekli sakatlık tazminatı gibi tazminatların ne şekilde hesaplanacağına dair temel kurallar ortaya konmaktadır. Bu kurallar, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından önce Genel Şartlar ile uygulanan kurallar ile aynı veya benzer nitelikte kurallardır. Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi eğer sadece kanunilik ilkesi gereğince ikincil düzenleme niteliğinde bulunan Genel şartların yasa koyucu tarafından çerçevesinin çizilmesi gerekliliği olsaydı, Anayasa Mahkemesi kararından sonra bu yönde bir düzenleme getirilmesi gerekli olabilirdi. Ancak, Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi, kanunilik ilkesine aykırılık değil ve yukarıda da belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesinin iptal kararı nedeniyle yasal bir boşluk oluşmamıştır. Bir tarafta araç işletenin sorumluluğuna gidildiğinde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanarak gerçek zarar üzerinden hesaplama yapılırken, diğer tarafta sigorta şirketlerinin sorumluluğunun Genel Şartlarda belirlenen kurallar çerçevesinde sınırlandırılması sözleşme hürriyetine, mülkiyet hakkına, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına, ve kişinin temel hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılmayacağı kurallarına aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Başka bir deyişle, **trafik kazalarında, değer kaybı, destekten yoksun kalma ve sürekli sakatlık tazminatlarının hesaplanmasında gerçek zarara ulaşılmasını öngören Borçlar Kanunu hükümleri dışında, özellikle sigorta şirketlerinin kar marjının artmasını sağlayan ve vatandaşın gerçek zararının karşılanmasına engel teşkil eden hesaplama yöntemleri Anayasaya aykırıdır.** Açıklanan nedenlerle, 19.06.2021 tarih ve 31516 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 7327 sayılı Kanunun 18.maddesi ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin 1.fikrasına eklenen 2.cümle ile 2.fıkranın



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Anayasa'nın 5, 10, 13, 17, 19, 35 ve 48.maddelere aykırı olması nedeniyle, iptali için Anayasanın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması gerekmektedir.

3) DAVA KONUSU YÖNETMELİK YÖNÜNDEN

- 1- **Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartların 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-1’inde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 1: Değer Kaybı Tazminatı Hesaplaması” başlıklı eki, Anayasa’nın 5, 10, 13, 17, 19, 35 ve 48..maddeleri, sorumluluk hukukunun temel ilkeleri, kuvvetler ayrılığı, hak ve adalet ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir.**

Değer kaybı hesabı, haksız fiil hükümlerine göre Yargıtay içtihatları dikkate alınarak ve gerçek zarar üzerinden yapılması gerektiğinden, davalı idarenin bu kriterlerden uzak ve sigorta şirketlerinin lehine olan tek tip hesaplama yöntemi düzenleme yetkisi bulunmamaktadır. Anılan kurallar Anayasa Mahkemesinin yukarıda anılan 17.07.2020 tarihli kararına da aykırıdır.

Karayolları Trafik Kanununun 85.maddesi “Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, **doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.**”

88.maddesi “Bir motorlu aracın katıldığı bir kazada, bir üçüncü kişinin uğradığı zarardan dolayı, birden fazla kişi tazminatla yükümlü bulunuyorsa, bunlar müteselsil olarak sorumlu tutulur.”

91.maddesi “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumlulukların karşılanmasını sağlamak üzere malî sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur.” şeklinde düzenlenmiştir.

İptali talep edilen düzenleme ile davalı idare tarafından getirilen değer kaybı hesaplama yöntemi haksız fiillerde gerçek zararın ödenmesi ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. **Haksız fiil sonucu uğranılan zarar, davalı idarenin işbu düzenleme ile getirdiği formül sonucunda ulaşılabilecek yaklaşık bir zarar değil, Borçlar Kanunu gereğince zarar görenin uğramış olduğu gerçek zarardır.**

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 2014/8704 E. 2014/10522 K. 3.7.2014 T. sayılı kararında: “... ZMSS şirketleri, 3.kişinin aracında oluşan gerçek zararı, azami poliçe limitiyle sorumlu olmak üzere gidermekle yükümlüdür. Gerçek (doğrudan) zarar kapsamı içinde araç hasarı, değer kaybı vs bulunmakta ise de zarar gören aracın tamir süresince kullanılmaması nedeniyle meydana gelen kazanç kaybı gerçek zarara dahil olmayıp, dolaylı zararlardandır ...”

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin E. 2013/3815 K. 2013/9854 T. 24.6.2013 sayılı kararında: “... 3-) Hasar sebebiyle davacının aracında meydana gelen değer kaybının tespiti için galericiden rapor alınarak tazminata hükmedilmişse de alınan rapor yetersiz olup hükme esas alınmaz.



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Mahkemece aracın hasar dosyası istenerek hasar gören parçaların değerlendirilmesi, aracın hasarsız haldeki rayiç değeriyle kazadan sonraki rayiç değeri belirlenerek aracın kaza sebebiyle uğradığı değer kaybının tespit edilmesi için uzman bilirkişiden rapor alınarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ve incelemeyle karar verilmesi isabetli olmamıştır.” denmektedir.

Gerçek zararın ödenmesi gerektiğine dair anılan emsal Yargıtay içtihatlarından da anlaşılacağı üzere motorlu araç işleteni ve onun Trafik Sigortası şirketi her halükarda karşı yanın gerçek zararını ödemekle mükelleftir.

Karayolları Trafik Kanununun 91. maddesi ile atıf yapılan 85. maddesi uyarınca Trafik Poliçeleri motorlu araç işletenlerinin bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebep olduğunda devreye giren, zarar görenin zararını gideren, araç işletenin hukuki sorumluluğunu onun adına karşılayan zorunlu bir sigorta poliçesidir. Kanun koyucu özellikle zarar görenlerin korunması amacıyla Karayolları Trafik Kanununun 88. maddesinde tazminat yükümlülerini ve dolayısı ile araçların Trafik Poliçelerini tanzim etmiş olan sigorta şirketlerini müteselsil olarak sorumlu tutmuştur.

Trafik kazası sonucunda zarar gören kişi, ister araç işletene karşı, isterse sigorta şirketine karşı dava açma yoluna gidebilmektedir. İptali talep edilen değer kaybı hesaplaması yürürlükte bulunduğu sürece, araç işleten kişiye karşı açılan bir davada Borçlar Kanununda düzenlenen haksız fiil hükümlerine göre gerçek zarar üzerinden değer kaybı hesaplaması yapılmakta iken, zarar görenin sigorta şirketine başvurması sonucunda anılan düzenlemede belirlenen gerçek zarardan uzak olan bir formül'e göre hesaplama yapılmaktadır. Başka bir deyişle, **düzenleme ile sigorta firmalarına bir ayrıcalık tanınmış olup, araç işleten/sigortalı için ayrı, sigorta şirketi için ayrı bir hesaplama yöntemi ortaya konulmuştur.** Sigorta firmaları lehine menfaat dengesinin bozulması sonucunu doğran bu durum ise, Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarihli kararında da açıkça ifade edildiği üzere, **Anayasa'nın 5, 13, 17, 35 ve 48.maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.**

Sonuç olarak, sigorta şirketinin Borçlar Kanunu haksız fiil hükümleri çerçevesinde gerçek zararını ödemekle yükümlü olmasına rağmen, davalı idarenin gerek Anayasanın gerekse yerleşik Yargıtay içtihatlarının sigorta şirketleri lehine aşılması sonucunu doğuran düzenlemenin iptali gerekmektedir.

- 2- Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar'ın 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-2'sinde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 2: Sakatlık Tazminatları Hesaplaması” başlıklı eki ile 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-3'ünde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 3: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması” başlıklı ekinin iptali gerekmektedir.**



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

2.a) Davalı idarenin gerçek zarardan uzak hesaplamalara yola açan “Sakatlık Tazminatı Hesaplaması” ve “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması” yöntemi düzenleme yetkisi bulunmamaktadır.

Motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne, yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde o aracı işletenin zarara uğrayan üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dahilinde karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması zorunlu kılınan sorumluluk sigortası türüne zorunlu mali sorumluluk sigortası adı verilmektedir.

Zorunlu mali sorumluluk sigortasında, rizikonun gerçekleşmesi halinde sigortacının ödeyeceği tazminat, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 91. maddesinin yollamasıyla aynı Kanun’un 85. maddesine göre belirlenir. Buna göre; sigortacı; sigorta ettiren işleten tarafından, motorlu aracın işletilmesi sırasında ortaya çıkan maddi zararlar ile kişinin yaralanması veya ölmesi gibi bedeni zararlardan sorumlu olup, **2918 sayılı Kanun’un 90. maddesinin 1.fıkrasının (b) bendinde destekten yoksun kalma tazminatının**, “ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu ve zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak”, **(c) bendinde ise sürekli sakatlık tazminatının**, “ulusal doğum ve ölüm istatistikleri kullanılarak hazırlanan hayat tablosu, zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarında yüzde 2’yi geçmemek üzere belirlenen iskonto oranı ve sürekli sakatlık oranı esas alınarak hayat anüiteleri ile genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun olarak” hesaplanacağı düzenlenmiştir.

2918 sayılı Kanunun 90.maddesinde destekten yoksun kalma ve sürekli sakatlık tazminatlarının hesaplanmasının belli kurallara bağlanması, bu maddeye dayanılarak çıkarılan Genel şartlar ve eklerinin üst hukuk normlarına aykırı olabileceği anlamına gelemeyeceği gibi, aksine, Tebliğ niteliğinde olan Genel Şartlara göre üst hukuk normu olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümlerine de uygun olarak düzenlenmesini gerektirmektedir. Zira Borçlar Kanununun 25.maddesi uyarınca “Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.” Dolayısıyla, haksız eylemlerden ve hukuka aykırı olaylardan kaynaklanan insan zararı hesaplarında, hakça ve adaletli bir biçimde gerçek zararın bulunması zorunludur.

Türk Borçlar Kanununun 54.maddesi uyarınca “*Bedensel zararlar özellikle şunlardır:*

- 1. Tedavi giderleri.*
- 2. Kazanç kaybı.*
- 3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.*
- 4. Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar.”*

55.maddeye göre ise “Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltulamaz.

Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır.”

İptali talep edilen değişik “Ek:2 Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması” ve “Ek:3 Sürekli Sakatlık Tazminatı Hesaplaması”na göre, TRH-2010 adı verilen yaşam tablosu kullanılacak, aktif dönem için (18-60/65 yaş arası) belgelendirilmiş olması durumunda, hesaplamalarda ölen kişinin vergilendirilmiş geliri dikkate alınacak, vergilendirilmiş gelir tutarı için herhangi bir belge sunulmaması durumunda hesaplama, asgari ücret kullanılarak yapılacak, pasif dönem için ise asgari ücret üzerinden hesaplama yapılacaktır. Bu metodlar ile gerçek zarara ulaşılmasının mümkün olmayacağı ve bu tür hesaplama yöntemlerinin sigorta şirketlerinin belli kalıplar çerçevesinde tazminat ödemelerini sağlayarak kar marjlarının yükselmesinin amaçlandığı açık ve tartışmasızdır.

Borçlar Kanunu uyarınca “sürekli sakatlık tazminatı” ve “destekten yoksun kalma tazminatı”nın gerçek zarar üzerinden hesaplanması düzenlenmiş olup, bu gereklilik Anayasanın özellikle de 17 ve 35. maddelerinde korunan hakların gereğidir. Açıklanan nedenlerle gerçek zararın tazminini engelleyen “sürekli sakatlık tazminatı” ve “destekten yoksun kalma tazminatı” hesaplama yöntemleri Anayasa’ya aykırıdır.

2.b) Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması’na ilişkin Ek:3’de düzenlenen kurallar Yargıtay içtihatlarını bertaraf etmektedir.

Davalı tarafından, yerleşik yargı kararlarının dışında, sigorta şirketleri lehine, basit bir hesaplama yöntemiyle, kişilerin özel durumları gözetilmeksizin, aynı tazminatın hesaplanmasını sağlayan suni bir hesaplama benimsenmek istenmektedir. Tazminat hesaplamasına ilişkin aşağıdaki örnek yargı kararları irdelendiğinde iptali talep edilen düzenlenmelerin Borçlar Kanunu’nun 55.maddesine aykırı olduğu anlaşılacaktır:

Zararlandırıcı sigorta olayına maruz kalan sigortalının tazminatına esas ücreti, **hüküm tarihine en yakın tarihte belli olan veriler nazara alınarak hesaplanması** gerektiği Yargıtay’ın oturmuş ve yerleşmiş görüşlerindedir. (21.HD.27.10.1998, E:1998/7035-K: 1998/7155)

Mahkemece zararın hesaplanmasında göz önünde tutulacak kazanç, vergi kayıtlarıyla bağlı kalmaksızın, tanık ifadeleri de göz önünde tutularak tayin ve tespit edilmelidir. (19.HD.09.03.1995, 94/7459-95/2055)

İmzalı bordrolar gerçeği yansıtmıyorsa, meslek kuruluşundan gerçek ücret araştırılmalıdır. Davacı tarafından imzalanan ve imzası inkar edilmeyen bordrolarda davacının ücreti asgari ücret olarak gösterilmiştir. İşyerinde inşaat ustası olarak çalışan davacının çalışma süresi, yaptığı iş tanık beyanları ile birlikte değerlendirildiğinde **bordroların gerçeği yansıtmadığı** kuşkusuz doğmaktadır. Bu nedenle davacının çalışma süresi, yaptığı iş, çalışma tarihleri açıklanarak meslek kuruluşundan alabileceği ücret sorulmalı ve sonucuna göre hüküm kurulmalıdır. (9.HD.27.10.2004, 8503-24277)



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Davacı işçi uzun süreden beri aynı işyerinde **ustabaşı** olarak çalıştığına göre, ücret ve tazminat hesaplarının asgari ücret üzerinden yapılması isabetsizdir. Asgari ücret üzerinden düzenlenen **bordrolarda davacının imzasının bulunmasının, nitelikli işçiler açısından bağlayıcılığı söz konusu olamaz.** (9.HD.03.10.2000, 8614-13106)

Zararlandırıcı sigorta olayına maruz kalan sigortalının tazminatının hesaplanmasında, **gerçek ücretin esas alınması koşuldur.** Öte yandan, gerçek ücretin ise, işçinin kıdemi ve yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücret olduğu, işyeri veya sigorta kayıtlarına geçmiş ücret olmadığı Yargıtay'ın yerleşmiş görüşlerindedir. Somut olayda, davacı işçinin **kalıpcı ustası** olduğu, kalıpcı ustasının da asgari ücretle çalışmasının hayatın olağan akışına ve yaşam deneyimlerine uygun düşmeyeceği, giderek, sigorta müfettişinin asgari ücret üzerinden yapmış olduğu saptamanın gerçeği yansıtmadığı açık seçiktir. Yapılacak iş, davacı işçinin kalıpcı ustası olduğu ve kalıpcı ustasının da asgari ücretle çalışmayacağı kabul edilerek, meslek kuruluşu tarafından bildirilen ücret esas alınarak tazminatı yeniden hesaplamak ve Kurum tarafından hüküm tarihine en yakın tarihe göre hesaplanan peşin sermaye değerini zarardan indirmek ve sonucuna göre karar vermektir. Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. (21.HD.27.06.2000, 3995-5128)

Zararlandırıcı sigorta olayına maruz kalan sigortalının **tazminatının hesaplanmasında gerçek ücretin esas alınması koşuldur.** Gerçek ücretin ise, işçinin kıdemi, yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücret olduğu, işyeri veya sigorta kayıtlarına geçmiş ücret olmadığı Yargıtay'ın yerleşmiş görüşlerindedir. (21.HD.26.09.2000, 5270-6115)

Hüküm altına alınan alacaklara baz teşkil eden ücret, taraflar arasında uyuşmazlık konusunu oluşturmaktadır. Dosya içeriğine göre davacı uzun süre işyerinde çalıştığı gibi, iki yabancı dil de bilmektedir. Mahkemece ücret bordroları esas alınarak sonuca gidilmiş ise de bunların birçoğu davacı işçinin imzasını taşımamaktadır. Ayrıca ücretinde gerçek durumu yansıtmadığı konusunda şüphe uyanmaktadır. Ücretin gerçeğe uygun olarak belirlenebilmesi için böyle durumlarda Dairemizin kararlılık kazanmış uygulaması uyarınca; Davacının yaptığı iş, kıdemi ve bildiği yabancı dil de belirtilerek ne kadar ücret alabileceği ilgili meslek kuruluşundan sorulmalı ve gelecek olan cevap bütün dosya içeriği ile bir değerlendirmeye tabi tutularak hasıl olacak sonuca göre hüküm kurulmalıdır. (9.HD.02.10.2001, 11421 – 15334)

Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin 09.10.2012 gün E.2011/11066 K.2012/10762 sayılı kararında; *“Trafik kazasına ilişkin tazminat davasında; sigorta Tahkim Heyetince; bilirkişi raporuna itibar edilmeksizin, hakem heyetinde yer alan Aktüer tarafından yapılan hesaplama esas alınarak, talebin kısmen kabulü ile tazminatın %10'una tekabül eden bedelin G... Merkez Hasarları Yönetimi ve Danışmanlık Şti.'ne, belirtilen bedelin adı geçen eşe verilmesine, diğerleri için yapılan talebin reddine, alacağına itibaren ticari faiz yürütülmesine karar verilmiştir. Tahkim Heyetince karara esas alınan hesaplama, hukuka uygun değildir. Yargıtay kriterlerine uygun olarak PMF Tablosu esas alınarak düzenlenen rapor doğrultusunda karar verilmesi gerekirken, Hazine Müsteşarlığı'nın 2010/4 sayılı Genelgesine göre yapılan hesaplama dayalı olarak karar verilmesi isabetli olmamıştır.”* denilerek tazminat hesaplarının **Hazine Müsteşarlığı'nın 2010/4 sayılı Genelgesine ve aktüerlerin uyguladıkları formüllere göre değil, yargıda geçerli yöntemlere**



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

göre yapılması öngörölmüş iken, davalı idarenin Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında kullanılan yöntemlerin dışında bir yöntem belirlemesi hukuka aykırıdır. Kaldı ki, bu düzenleme destek tazminatının düşük çıkmasına yol açacak bir yöntemdir.

Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin 2012/984 E.sayılı kararında; “*Dava, trafik kazasından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacının mezun olacağı tarih itibariyle görevli bir fen bilgisi öğretmenin maaşı emsal alınarak hesaplama yapılmıştır. Davacının kaza sebebiyle mesleğine bir yıl geç başlayacağı ancak yaralanma tarihi itibariyle gerçekleşmiş bir zararı bulunmadığından varsayımsal hesaplama yapılacaktır. Davacının okulundan mezun olur olmaz kamu hizmetinde görevli bir öğretmen olup olamayacağı, atanma için açılan sınavı kazanıp kazanamayacağı henüz belli olmasa dahi en azından özel okul veya dershanelerde öğretmen olarak çalışabileceği muhakkaktır. O halde mahkemece, davacının mezun olacağı tarih belirlenerek yeni mezun bir fen bilgisi öğretmenin özel okul veya dershanede çalışması halinde elde edeceği gelir miktarı belirlenmek ve buna göre davacının mesleğine geç başlaması sebebiyle oluşan kazanç kaybının hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alınması gerekir.*” denilerek emsal ve gerçek gelirin araştırılması gerektiği vurgulanmıştır.

2.c) Sakatlık Tazminatı Hesaplaması'na ilişkin Ek:2'de düzenlenen kurallar Yargıtay içtihatlarını bertaraf etmektedir.

Davalı idarenin Destekten Yoksun Kalma tazminatının hesaplanması yönteminde olduğu gibi, Ek:2'te de TRH 2010 (EK-7'ye atıfla) tablosu ve 1,65 teknik faiz hesaplama yöntemleri aynı gerekçelerle yerleşik Yargıtay içtihatlarına aykırılık teşkil etmektedir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 26.06.2008 tarih ve 2008/1969E.,2008/3549K. sayılı kararına göre “*Her ne kadar, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında ölenin olası yaşam süresi boyunca destek olabileceği düşünülerek tazminat hesabı yapılamaz ise de, bu sürenin 60 yaş ile sınırlandırılması da doğru değildir. Çalışma koşulları, yapılan İşin niteliği dikkate alınarak desteğin daha ne kadar süre eylemli olarak çalışabileceği, konusunda uzman bilirkişiye tespit ettirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekir. Mahkemece anılan hususlar göz ardı edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli değildir.*”

Bakıcı giderinin asgari ücretin brütü üzerinden hesaplanması gerekmektedir ve bu hususta bakıcı tutulduğunun belgelendirilmesi ön şartı getirilemez. Buna ilişkin Yargıtay 21.HD.nin 2010/2446 E. Sayılı kararında şöyle denilmektedir; “*Davacının başkasının yardımına muhtaç olması nedeniyle asgari ücretle bakıcı gideri hesaplanması doğru ise de, bakıcı giderinin ödenmesi sırasında bakıcıyı çalıştıran davacının brüt asgari ücret kadar bir ödeme yapmasının gerektiği düşünülmelidir.*” Yine Yargıtay 21.HD.nin 2007/3976 E.sayılı kararında “*Sigortalının başkasının yardımına muhtaç olması nedeniyle, ölüm tarihine kadar brüt asgari ücretle bakıcı giderinin hesaplanması gerektiği, sigortalının bakıcı gideri dahil tüm maddi zararı belirlendikten sonra koşulları varsa Borçlar Kanununu 43-44.maddelerine göre indirim yapılabileceği dairemizin yerleşmiş görüşlerindedir.*”



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

İzah edilen nedenlerle, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar'ın 4.maddesi ile değiştirilen A.5.maddesinin 1.fikrasının (a) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-1’inde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 1: Değer Kaybı Tazminatı Hesaplaması” başlıklı eki, 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fikrasının (c) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-2’sinde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 2: Sakatlık Tazminatları Hesaplaması” başlıklı eki, 4.maddesi ile A.5.maddesinin 1.fikrasının (ç) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-3’ünde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 3: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması” başlıklı eki, Anayasa’nın 5, 10 13, 17, 19, 35 ve 48.maddelerine, Borçlar Kanununa, Karayolları Trafik Kanununa, kuvvetler ayrılığına ve sorumluluk hukukunun genel ilkelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

Genel Şartların anılan düzenlemelerinin özellikle Anayasa ve Borçlar Kanunu ile Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına aykırılığı sebebiyle, eksik ve yetersiz ödemedden dolayı birçok dava açılacağı ve bu davaların mahkemelerin iş yükünü fazlasıyla artıracığı da malumunuzdur.

Sonuç olarak **iptali talep edilen düzenlemelerin yasal dayanağını oluşturan 2918 sayılı Kanunun 90.maddesinin 1.fikrasına eklenen 2.cümlesi ile 2.fikrası Anayasa’ya aykırı olduğundan, öncelikle bu hükmün itiraz yolu ile iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması, akabinde iptali talep edilen kurallar, Anayasa’ya , Türk Borçlar Kanunu’na, ve yukarıda alıntılanan içtihatlarla da aykırılık teşkil etmekle, mutlak suretle iptali gerekmektedir.**

YÜRÜTMENİN DURDURULMASI NEDENLERİ

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ile Davalı Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumuna verilen zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarının belirlenmesi yetkisinin amacı sigortacılar karşısında zayıf olan sigortalıları korumak iken Davalı tarafından zaten güçlü konumdaki sigortacıların lehine düzenlemeler benimsenmiştir.

Davalı tarafından tesis edilen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında değişiklik getiren iptali talep edilen maddeleri yürürlükte kaldığı sürece bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olduğunda gerek sigortalılar gerekse sigortalılar haricinde mağdur olanlar hak kaybına uğrayacaktır.

Davalı, idari işlemi tesis ederken sigortalılar aleyhine hareket ettiği gibi yargının içinde bulunduğu ağır iş yükünü de dikkate almamıştır. Bir trafik kazası nedeniyle doğan zararı tazmin edebilmek için adeta dava açma yolunu şart koşmuştur. Dava konusu yeni kurallarla dava açmadan hakkaniyetli sonuçlara ulaşmak mümkün değildir. Karayolları Trafik Kanunu, Borçlar Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun aynen yürürlükte olduğuna göre Dava konusu kurallar yargı organlarınca uygulanamayacaktır. Dolayısıyla bir trafik kazası nedeniyle yargıya başvurmayanlar mağdur olacak, yargıya başvuranlar görece hakkaniyetli bir neticeye kavuşacak yargının iş yükü fazlasıyla artacaktır.

Dava konusu Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları hükümlerinin uygulanması halinde sigortalılar ile sigortacılar arasında akdedilen sigorta



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

sözleşmelerinde esas alınacak, bu nedenle sigortalılar telafisi güç veya imkansız hak kayıplarına uğrayacaklardır. Aynı zamanda dava konusu hükümler başta Anayasa'ya olmak üzere, hukuka açıkça aykırı olduğundan dava konusu hükümlerin yürütmesinin durdurulması gerekmektedir.

SONUÇ VE İSTEM: Yukarıda arz edilen ve 2577 sayılı Kanun'un 20. maddesi gereğince re'sen dikkate alınacak diğer nedenlerle;

- 1- Dava konusu Genel Şartların dayanağı olan ve 19.06.2021 tarih ve 31516 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 7327 sayılı Kanunun 18.maddesi ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 90.maddesinin 1.fikrasına eklenen 2.cümle ile 2.fıkranın Anayasaya aykırı olması nedeniyle iptali için **Anayasanın 152. maddesi uyarınca itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne Başvurulmasına,**
- 2- **04 Aralık 2021 Tarihli ve 31679 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar'ın;**
 - a) 4.maddesi ile **A.5.maddesinin 1.fikrasının (a) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-1’inde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 1: Değer Kaybı Tazminatı Hesaplaması” başlıklı ek,**
 - b) 4.maddesi ile **A.5.maddesinin 1.fikrasının (c) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-2’sinde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 2: Sakatlık Tazminatları Hesaplaması” başlıklı ek,**
 - c) 4.maddesi ile **A.5.maddesinin 1.fikrasının (ç) bendinde yer alan “bu Genel Şartların Ek-3’ünde yer alan esaslara göre” ibaresi ve 15.maddesi ile değiştirilen “Ek 3: Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Hesaplaması” başlıklı ekin İPTALİNE;**
- 3- İYUK 27/2 gereği öncelikle İdarenin savunması alınmadan ardından da dava sonuna kadar **YÜRÜTMENİN DURDURULMASINA,**
- 4- **DURUŞMA TALEBİMİZİN KABULÜNE,**
- 5- Vekalet ücreti ve yargılama masraflarının davalıya yükletilmesine karar verilmesini saygı ile dileriz.

Davacı
Türkiye Barolar Birliği Vekili

EKLER:

- 1- Vekaletname örneği,
- 2- 04 Aralık 2021 Tarihli ve 31679 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar
- 3- Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarih ve 2019/40E, 2020/40K. sayılı kararı